

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

МЕЛЬНИК ОЛЬГА ОЛЕГІВНА



УДК 347.424; 336.717.3

ДОГОВІРНЕ ЗАСТЕРЕЖЕННЯ ПРО ФОРС-МАЖОР
ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

АВТОРЕФЕРАТ
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2018

Дисертацією є рукопис.

Дисертація виконана на кафедрі цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» Міністерства освіти і науки України.

Науковий керівник кандидат юридичних наук, доцент
ГЛИНЯНА Катерина Михайлівна,
Національний університет
«Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного права

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
КІЗЛОВА Олена Сергіївна,
Міжнародний гуманітарний університет,
завідувач кафедри цивільного
і господарського права та процесу;

кандидат юридичних наук, доцент
ШИШКА Олександр Романович,
Харківський національний університет
внутрішніх справ,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
факультету № 4

Захист відбудеться « ____ » _____ 2018 року о ____ годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03 Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Академічна, 2.

Автореферат розісланий « ____ » _____ 2018 р.

Учений секретар
спеціалізованої вченої ради



І.В. Лагутіна

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. У цивільному законодавстві України поняття «форс-мажор» ототожнюється з поняттям «непереборна сила», що зумовлює актуальність визначення співвідношення цих понять, а також таких категорій, як «випадок», «ризик», «неможливість виконання», «істотна зміна обставин».

У зв'язку з набранням чинності Законом України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» гостро постає питання наслідків невиконання договорів за фактом встановлення форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили) у зв'язку з тимчасовою окупацією території України.

У Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) термін «форс-мажор» не використовується. У п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України визначено лише поняття непереборної сили як надзвичайної або невідвотної за даних умов події. На підставі цього законодавчого визначення можна зробити висновок, що поняття непереборної сили включає дві ознаки – надзвичайність та невідвотність. Водночас, у науковій літературі ці ознаки тлумачаться по-різному, неоднозначно вирішується питання й про їхнє співвідношення. Крім того, у правозастосовній практиці цих ознак недостатньо для повного визначення поняття непереборної сили.

У наукових дослідженнях розкриваються переважно історичні аспекти формування категорії «форс-мажор», її ознаки, дається характеристика окремих видів форс-мажору, однак не аналізуються питання змісту форс-мажорного застереження, проблеми визнання певних життєвих обставин форс-мажором, а також наслідків дії цих обставин. На сьогодні в науковій літературі також не визначено місце категорії форс-мажор у понятійному апараті цивільного права та законодавства України, не встановлені особливості форс-мажору як підстави звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання, не проведено відмежування форс-мажору та суміжних правових явищ (випадок, ризик, неможливість виконання, істотна зміна обставин). Для досягнення цілей цього дослідження необхідно диференційовано підходити до питання форс-мажору як підстави звільнення від договірної відповідальності та від зобов'язання відшкодування шкоди у недоговірних зобов'язаннях.

Необхідність дослідження категорії «форс-мажор» на рівні дисертаційного дослідження зумовлена наявністю методологічно невірних підходів до аналізу цього поняття у науці цивільного права України, що пов'язується, насамперед, із тим, що форс-мажор розглядається за аналогією з іншими галузями права (кримінальним правом, морським правом та ін.) без урахування специфіки методу приватно-правового регулювання.

З огляду на значення, яке має концепт форс-мажору для науки цивільного права, цивільного законодавства і правозастосовчої практики, актуальним і необхідним є здійснення спеціального дослідження такої категорії, як форс-мажор за цивільним законодавством України.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до плану науково-дослідної роботи кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» «Методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства» на 2011–2015 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності і права» на 2011–2015 роки (державний реєстраційний номер 0110U000671), а також плану науково-дослідної роботи кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» «Цивілістичний вимір інтеграційного розвитку України» на 2016–2020 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» на 2016–2020 роки (державний реєстраційний номер 0116U001842).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційної роботи є спеціальне комплексне дослідження теоретичних і практичних проблем цивільно-правової категорії «форс-мажор», а також формулювання пропозицій щодо удосконалення цивільного законодавства України у цій сфері.

Для досягнення зазначеної мети у дисертації вирішуються такі завдання: визначити місце категорії «форс-мажор» у понятійно-категоріальному апараті цивільного права та законодавства України;

розглянути доктринальні теорії форс-мажору, визначити його поняття та ознаки;

провести розмежування форс-мажору із суміжними поняттями (неможливість виконання, застереження про незмінність обставин договору, випадок тощо);

охарактеризувати зміст застереження про форс-мажор та сформулювати типові форс-мажорні застереження для цивільно-правових договорів;

встановити особливості законодавчих вимог для визнання певних обставин форс-мажором;

здійснити класифікацію наслідків застосування форс-мажору та охарактеризувати їх особливості;

сформулювати пропозиції щодо вдосконалення цивільного законодавства у частині регламентації договірної застереження про форс-мажор і практики його застосування.

Об'єктом дослідження є цивільні правовідносини, в межах яких застосовується договірне застереження про форс-мажор за цивільним законодавством України.

Предметом дослідження є договірне застереження про форс-мажор за цивільним законодавством України.

Методи дослідження. Методологія дослідження ґрунтується на використанні як загальнонаукових (діалектичний, формально-логічний, системно-структурний та ін.), так і спеціальних методів (історичний,

порівняльно-правовий та ін.), які в сукупності були застосовані для з'ясування сутності та особливостей форс-мажору за цивільним законодавством України. Використання діалектичного методу пізнання правової дійсності дозволило проаналізувати різні доктринальні концепції визнання певних життєвих обставин форс-мажором, розглянути проблематику форс-мажору у нерозривній єдності з іншими суміжними правовими явищами (підрозділи 1.2, 2.2). Формально-логічний метод застосовувався при визначенні таких основних понять цього дослідження, як форс-мажор, непереборна сила, випадок, неможливість виконання, істотна зміна обставин (підрозділ 2.1, 3.2, 3.3). За допомогою методу системно-структурного аналізу було досліджено форс-мажор як елемент системи підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності (підрозділ 3.1). Історичний метод дозволив прослідкувати еволюцію правового регулювання форс-мажору за римським приватним правом, цивільним законодавством дореволюційного, радянського та сучасного періодів (підрозділ 2.1). Порівняльно-правовий метод застосовувався у процесі порівняльного аналізу ознак форс-мажору та їх різновидів за законодавством України та окремих зарубіжних країн (підрозділ 2.1, 2.2).

Теоретичну основу дослідження склали праці таких учених: К.Н. Анненкова, О.С. Білоуса, Д.В. Богданова, М.І. Брагінського, С.М. Братуся, С. Бреннеке, В. Варкалло, А.В. Венедиктова, В.С. Венедиктова, В.В. Вітрянського, Л. Гольдшмидт, Ч. Губер, В.П. Грибанова, О.С. Йоффе, Д.М. Кархалева, Т.С. Ківалової, Х. Кетца, С.О. Коновалова, Н.П. Коршунової, О.О. Красавчикова, Ф. Леонхард, Л.А. Лунца, Г.К. Матвєєва, Д.І. Мейера, С.В. Мікєрова, В.С. Мілаш, А.Л. Назикова, І.Б. Новицького, В.А. Ойгензіхта, Є.А. Павлодського, Є.В. Пассека, М.Я. Пергамент, О.А. Підопригори, Е.Е. Пірвіца, К.П. Побєдоносєва, Й.О. Покровського, М. Полєнак-Акімовської, І.С. Продаєвич, І. Пухан, В.А. Рахміловича, С.В. Розіної, В.Є. Суржікова, В.О. Тархова, Н.В. Терещєнко, В.О. Туманова, Л.Д. Туршук, К. Цвайгерта, О.В. Церковної, Є.О. Харитонова, В.О. Хохлова, Г. Фонтане, Г.Ф. Шєршенєвича, Л. Эннекерус, Т.М. Яблочкова та інших.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим у вітчизняній науці цивільного права спеціальним комплексним дослідженням теоретичних та практичних проблем застосування договірної застереження про форс-мажор за сучасним цивільним законодавством України.

У межах здійсненого дослідження одержано такі результати, які мають наукову новизну:

вперше:

встановлено, що у цивільному законодавстві України міститься прогалина щодо регулювання наслідків порушення зобов'язання неможливістю його виконання внаслідок дії обставин форс-мажору. Запропоновано доповнити статтю 607 ЦК України частиною другою такого змісту: «У випадку припинення зобов'язання неможливістю його виконання внаслідок дії обставин форс-мажору (непереборної сили) сторони мають право вимагати повернення як

безпідставно отриманого (глава 83 цього Кодексу) того, що було виконано до моменту, коли через обставини форс-мажору (непереборної сили) наступила неможливість виконання зобов'язання»;

запропоновано законодавчо передбачити наслідки відсутності попередження однією стороною договору іншої сторони про настання обставин форс-мажору шляхом доповнення частини першої ст. 617 ЦК України абзацом другим такого змісту: «Боржник, який порушив зобов'язання внаслідок дії обставин форс-мажору (непереборної сили), має у розумний строк письмово повідомити кредитора про настання або припинення цих обставин. У разі неповідомлення або несвоєчасного повідомлення про настання обставин форс-мажору (непереборної сили), боржник зобов'язаний відшкодувати кредиторowi збитки, завдані неповідомленням або несвоєчасним повідомленням»;

з'ясовано, що відповідно до цивільного законодавства України дія форс-мажорних обставин може викликати наступні правові наслідки для сторін договірної зобов'язання: 1) звільнення зобов'язаної особи від цивільно-правової відповідальності; 2) фактичну або юридичну неможливість виконання договірної зобов'язання, що, у свою чергу, має наслідком припинення зобов'язання; 3) істотну зміну обставин, у зв'язку з чим договір може бути розірваний або змінений та 4) зупинення перебігу позовної давності;

запропоновано з метою усунення термінологічних недоліків чинного цивільного законодавства України у випадках порушення недоговірної зобов'язання щодо обставин, які звільняють від відповідальності, використовувати термін «обставини непереборної сили», а обставинами форс-мажору вважати лише застереження договору щодо звільнення від відповідальності за порушення договору;

внесено пропозицію викласти п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України у наступній редакції: «1) якщо пред'явленню позову перешкоджала надзвичайна і невідворотна за даних умов подія, яка не пов'язана з вольовою поведінкою боржника (форс-мажор (непереборна сила))»;

запропоновано закріпити у ст. 617 ЦК України положення про те, що умова договору про звільнення від відповідальності за умисне його порушення є нікчемною;

аргументовано пропозицію доповнити частину другу статті 14-1 Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» після слів «протиправні дії третіх осіб» словами «які спрямовані на пошкодження чи знищення чужого майна»;

вдосконалено:

характерні ознаки форс-мажору, до яких, крім надзвичайності обставин, а також невідворотності їх наслідків, запропоновано віднести їх зовнішній характер відносно діяльності зобов'язаної особи;

визначення поняття форс-мажору у договірних зобов'язаннях, яке запропоновано розглядати як надзвичайну, невідворотну за даних умов

обставину, що має зовнішній характер відносно діяльності боржника, виникла після укладення договору і тягне за собою порушення договірною зобов'язання;

дістало подальшого розвитку:

теза про відмінності істотної зміни обставин від форс-мажору. Обґрунтовано, що головною відмінністю є наслідки істотної зміни обставин та форс-мажору. Сторона, яка посилається на таку зміну обставин, може вимагати зміни умов договору для цілей його виконання на справедливих умовах, а також розірвання договору (ст. 652 ЦК України). У випадку посилення стороною договору на обставини форс-мажору (непереборної сили) належне виконання зобов'язання боржником є неможливим, а тому сторона звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання. При цьому сторони договору не позбавлені права передбачити наслідки дії обставин форс-мажору (непереборної сили) у вигляді розірвання чи зміни договору;

положення про обсяг відповідальності боржника у договірному зобов'язанні. Аргументовано висновок про те, що договір може містити умови про зменшення обсягу відповідальності боржника, однак не про її виключення у разі дії обставин форс-мажору.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані в дисертації висновки та пропозиції можуть бути використані у:

науково-дослідній діяльності – для подальших наукових розробок теоретичних та практичних проблем застосування договірною застереження про форс-мажор за цивільним законодавством України;

правотворчій діяльності – для вдосконалення цивільного законодавства України щодо форс-мажору та низки положень зобов'язального права;

правозастосовній діяльності – для вдосконалення судової практики при вирішенні судами спорів, пов'язаних із звільненням від цивільно-правової відповідальності за порушення договору;

навчальному процесі – при викладанні нормативної дисципліни «Цивільне та сімейне право України», при підготовці робочих програм, методичних рекомендацій, підручників та навчальних посібників із зазначених дисциплін;

правовиховній сфері – для підвищення рівня правової культури населення, формування фахової правосвідомості студентів юридичних закладів вищої освіти.

Апробація результатів дослідження. Результати дисертаційного дослідження обговорювалися на кафедрі цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія», доповідалися на науково-практичних конференціях та засіданні круглого столу: Інтернет-конференції «Цивілістичні читання, присвячені пам'яті І.В. Шерешевського «Цивільний кодекс України досвід 10-ти років застосування»» (6 грудня 2013 р., м. Одеса);

Круглому столі «Нова редакція Конституції України та вдосконалення цивільного законодавства: проблеми гармонізації» (Одеса, 13 вересня 2013 р.); Міжнародній науково-практичній конференції, присвяченій ювілею академіка С.В. Ківалова (16–17 травня 2014 р., м. Одеса), Інтернет-конференції «Проблеми адаптації законодавства України до законодавства ЄС» (11 грудня 2015 р., м. Одеса); Міжнародній науково-практичній конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України» (15–16 травня 2015 р., м. Одеса).

Публікації. Основні положення, теоретичні висновки та практичні рекомендації, які містяться в дисертації, відображені у 5 наукових статтях, опублікованих у фахових виданнях, перелік яких затверджено МОН України, 1 статті, опублікованій у зарубіжному періодичному виданні, та 4 тезах доповідей на науково-практичних конференціях, засіданні круглого столу.

Структура та обсяг дисертації зумовлені метою і завданнями дослідження. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (267 найменувань) та додатку. Загальний обсяг роботи становить 197 сторінок, з яких основний зміст – 166 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність дисертаційного дослідження, визначаються зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, мета, завдання, об'єкт, предмет і методи дослідження, висвітлюються наукова новизна та практичне значення одержаних результатів, зазначається про апробацію результатів дослідження, публікації, структуру та обсяг дисертації.

Перший розділ «Огляд літератури за темою дисертації. Вибір напрямків дослідження» складається з двох підрозділів, присвячених огляду літератури з проблематики дослідження, визначенню стану її дослідження, висвітленню термінологічних проблем концепції форс-мажору у цивільному праві та законодавстві України.

У **підрозділі 1.1. «Огляд літератури за темою дисертації та визначення стану її дослідження»** зазначається, що весь масив наукової літератури з питань вивчення феномену форс-мажору можна поділити на наукові дослідження з римського приватного права, цивільного права дореволюційного, радянського та сучасного періодів, міжнародного приватного права.

Встановлено, що особливості форс-мажору за цивільним законодавством України до цього часу ще не були предметом спеціального дослідження. У численних дослідженнях непереборної сили як однієї з підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності для досягнення цілей, що стояли перед науковцями, було достатньо аналізу лише деяких аспектів форс-мажору; окремі питання змісту та наслідків дії обставин форс-мажору

взагалі не входили до сфери їх наукових інтересів. У сучасних дослідженнях форс-мажору розкриваються переважно історичні аспекти формування цієї категорії, її ознаки, однак зовсім не аналізуються особливості звільнення від відповідальності у договірному праві, проблеми визнання певних життєвих обставин форс-мажором, а також наслідки дії цих обставин (зокрема, припинення зобов'язання неможливістю його виконання, зміна чи розірвання договору внаслідок істотної зміни обставин тощо).

Серед джерел міжнародного приватного права, що регламентують застосування форс-мажорних застережень, слід відзначити Віденську конвенцію 1980 р., яка регулює відносини, пов'язані як із укладанням договорів міжнародної купівлі-продажу товарів, так і з їх виконанням та відповідальністю за невиконання або неналежне виконання. Вказівка на непереборну силу міститься також у ст. 18.2 Конвенції ООН з морського права 1982 р., де зазначається, що прохід через територіальне море включає зупинку та стоянку на якорі, оскільки вони «необхідні внаслідок непереборної сили». У Міжнародних правилах тлумачення торговельних термінів (ІНКОТЕРМС) форс-мажор також зазначається як підстава звільнення від відповідальності.

У **підрозділі 1.2. «Термінологічні проблеми концепції форс-мажору у цивільному праві та законодавстві України»** аналізуються доктринальні підходи до визначення поняття «форс-мажор» у науці цивільного права.

У чинному цивільному законодавстві України поняття «форс-мажор» та «непереборна сила» застосовуються як тотожні тільки у частині другій ст. 14-1 Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні». Зроблено висновок, що така позиція законодавця заслуговує на підтримку.

Встановлено, що в ЦК України відсутнє поняття «форс-мажор», а замість нього використовується поняття «непереборна сила», яке визначається у п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України як надзвичайна або невідворотна за даних умов подія. Визначення непереборної сили, закріплене у п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України, у радикальний спосіб відрізняється від того її визначення, яке було передбачено ст. 78 ЦК УРСР 1963 р., відповідно до якої непереборній силі притаманні дві ознаки – надзвичайності та невідворотності. Зроблено висновок, що непереборна сила згідно з п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України має місце за наявності хоча б однієї з названих ознак, що дозволяє застосовувати норми права про звільнення від відповідальності до тих правових явищ, які не повинні визнаватися непереборною силою.

З'ясовано, що у ст. 218 ГК України лише повторюється цивілістичне визначення непереборної сили і зазначається перелік обставин, які не відносяться до непереборної сили та які повністю співпадають з обставинами, передбаченими у п. 1 ч. 1 ст. 617 ЦК України відносно випадку. Відзначено оригінальність підходу законодавця в частині визнання єдиною підставою звільнення учасника господарських відносин від відповідальності за порушення зобов'язання лише в разі неможливості виконання. Однак, у ст. 218 ГК України не зазначається про те, чи є причиною неможливості

виконання дія обставин непереборної сили або інших обставин, що залежать від волі боржника. Тому видається доцільним застосовувати до господарських правовідносин загальну норму п. 1 ч. 1 ст. 617 ЦК України.

Поняття «непереборна сила» використовується також у Повітряному кодексі України (ч. 3 ст. 105), Митному кодексі України (ч. 1 ст. 460), Кримінальному процесуальному кодексі України (п. 3 ч. 1 ст. 138), Кодексі торговельного мореплавання (ст. 176), Водному кодексі України (ч. 2 ст. 110) тощо. Однак, у зазначених кодифікованих актах поняття непереборної сили змішується з такими поняттями, як аварія, воєнні дії, надзвичайна ситуація. Вказані терміни можна віднести до обставин непереборної сили за умови відповідності їх ознакам, які законодавче встановлені для непереборної сили.

Другий розділ «Цивільно-правова характеристика форс-мажору» складається з трьох підрозділів і присвячений загальній характеристиці форс-мажору за цивільним законодавством України, розмежуванню форс-мажору із суміжними поняттями та практичним питанням оформлення застереження про форс-мажор у цивільно-правових договорах.

У підрозділі 2.1. «Поняття та ознаки форс-мажору за цивільним законодавством України» проаналізовано поняття форс-мажору за римським приватним правом, цивільним правом дореволюційного, радянського періодів та сучасним цивільним правом України. Так, форс-мажор (*vis major*) та випадок (*casus*) визнавалися за римським приватним правом в якості підстав звільнення від відповідальності. Зроблено висновок, що у римському праві існувало як законодавче регулювання звільнення від відповідальності внаслідок настання обставин форс-мажору, так і можливість формулювання застережень про звільнення від відповідальності у договірному порядку.

У дореволюційному законодавстві загальна норма про звільнення від відповідальності внаслідок дії обставин форс-мажору була відсутня. В окремих законодавчих актах, зокрема, в транспортному законодавстві, зазначалося про непереборну силу, проте її зміст не розкривався (наприклад, ст. 2 Загального статуту російських залізниць).

У радянському цивільному законодавстві непереборна сила визначалася як об'єктивна підстава неможливості виконання, яка звільняла боржника від відповідальності. Перший Цивільний кодекс УРСР 1922 р. містив кілька статей (ст.ст. 118, 403, 404), які звільняли боржника й особу, яка заподіяла шкоду, від відповідальності. Вперше у радянському законодавстві поняття непереборної сили було закріплено у ст. 78 Цивільного кодексу УРСР 1963 р. Ознаками непереборної сили закон визначав надзвичайність і невідворотність за даних умов. Однак, як і раніше, переліку обставин непереборної сили в радянському законодавстві не наводилося.

За сучасним цивільним правом України до ознак форс-мажору (непереборної сили), крім надзвичайності обставини, а також невідворотності її наслідків, належить також зовнішній характер обставини відносно діяльності зобов'язаної особи. На підставі аналізу визначень та ознак форс-

мажору (непереборної сили) в законодавстві України та науковій літературі зроблено висновок, що сторони мають право самостійно визначити в договорі, які обставини є форс-мажором (непереборною силою). Зазначено, що ст. 617 ЦК України застосовується не тільки до випадків порушення договірних зобов'язань, а й у разі невиконання чи неналежного виконання недоговірних зобов'язань. З метою усунення термінологічних недоліків, у випадках порушення недоговірного зобов'язання щодо обставин, які звільняють від відповідальності, запропоновано використовувати термін «обставини непереборної сили», а обставинами форс-мажору вважати лише умови договору щодо звільнення від відповідальності за порушення договору.

У підрозділі запропоновані визначення форс-мажору (непереборної сили) в договірних та недоговірних зобов'язаннях. Форс-мажор у договірних зобов'язаннях – це надзвичайна, невідворотна за даних умов обставина, що має зовнішній характер відносно діяльності боржника, виникла після укладення договору й тягне за собою порушення договірних зобов'язань. Непереборна сила в недоговірних зобов'язаннях – це зовнішня, надзвичайна й невідворотна за даних умов подія, що потягла за собою заподіяння шкоди, для усунення якої зобов'язана особа доклала всіх можливих зусиль.

У *підрозділі 2.2. «Розмежування форс-мажору із суміжними поняттями»* визначається співвідношення форс-мажору (непереборної сили) з поняттями «неможливість виконання», «істотна зміна обставин» та «випадок» відповідно до цивільного законодавства України. Загальним для всіх зазначених вище інститутів зобов'язального права є елемент критичності (екстремальності) ситуації в умовах радикальної, невідвортної та раптової зміни обставин і чинників, які негативно впливають на динаміку зобов'язальних правовідносин, однак між ними є також й істотні відмінності. Зазначається, що настання форс-мажорних обставин не завжди припиняє зобов'язання, а лише звільняє від відповідальності за його невиконання. Форс-мажор і неможливість виконання зобов'язання співвідносяться як причина та наслідки і взаємно покриваються, тому що неможливість виконання може мати місце й поза впливом форс-мажору (непереборної сили). Абсолютна (фізична) неможливість реального виконання зобов'язання – це неможливість, причиною якої є дія обставин форс-мажору (непереборної сили). Неможливість слугує підставою звільнення від відповідальності, тільки якщо неможливість стала наслідком дії обставин форс-мажору (непереборної сили).

Відмінність істотної зміни обставин від форс-мажору полягає в наслідках: сторона, яка посилається на таку зміну обставин, може вимагати зміни умов договору для цілей його виконання на справедливих умовах, а також розірвання договору (ст. 652 ЦК України). У випадку посилення стороною договору на обставини форс-мажору належне виконання зобов'язання боржником є неможливим, а тому сторона звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання. При цьому сторони договору не позбавлені права передбачити наслідки дії обставин форс-мажору у вигляді розірвання чи

зміни договору. Таким чином, розмежування форс-мажору та істотної зміни обставин можливо провести за такими підставами: 1) за функціональним призначенням зазначених інститутів цивільного права: якщо інститут форс-мажору спрямований, перш за все, на встановлення меж відповідальності та звільнення від відповідальності, то інститут істотної зміни обставин необхідний для підтримки балансу інтересів сторін договору і забезпечення економічної прийнятності виконання договору; 2) за ступенем можливості виконання зобов'язання: якщо форс-мажор свідчить про абсолютну неможливість виконання зобов'язання незалежно від індивідуальних можливостей сторін договору, то інститут істотної зміни обставин враховує індивідуальні особливості учасника обороту з передбачення і розподілу ризиків істотної зміни обставин.

Форс-мажор є різновидом випадку, що характеризується об'єктивністю щодо сфери діяльності зобов'язаної особи, надзвичайним характером події, наслідки якої невідворотні не тільки для даного правопорушника, а й для інших осіб, однотипних за родом і умовами діяльності. У той час як випадок (казус) виступає внутрішньою обставиною щодо обставини, є непередбачуваним та невідворотним, виходячи з можливостей даної конкретної особи.

У *підрозділі 2.3. «Зміст та порядок засвідчення обставин форс-мажору»* проаналізовано зміст застереження про форс-мажор у договірних відносинах, що регулюються цивільним законодавством України та міжнародним правом. Зазначається про відсутність спеціального законодавчого акту, який встановлює істотні умови зовнішньоекономічного контракту, у цивільному законодавстві України. Перелік окремих умов договору купівлі-продажу (гл. 54 ЦК України) не відповідає потребам міжнародної практики, оскільки специфіка зовнішньоекономічного контракту вимагає окремого (спеціального) законодавчого регулювання. Поняття форс-мажору дещо відрізняється у законодавстві різних країн, тому з метою запобігання конфлікту кваліфікацій цей термін слід визначати безпосередньо в тексті контракту.

Цивільне законодавство України визначає непереборну силу шляхом зазначення її ознак (п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України). Отже, будь-яка обставина, що відповідає цим ознакам, звільняє боржника від відповідальності. Тому якщо сторони за договором бажають, щоб відповідальність за порушення договірного зобов'язання наступала на умовах, закріплених у законодавстві, то включення до договору форс-мажорного застереження із зазначенням будь-якого переліку обставин є абсолютно зайвим. Включення до договору форс-мажорного застереження має сенс лише тоді, коли сторони бажають встановити інші підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності порівняно із закріпленими у законодавстві України.

Якщо у форс-мажорному застереженні в якості підстав звільнення від відповідальності вказати тільки деякі обставини форс-мажору, перелік яких визначити як вичерпний, то за допомогою застереження буде встановлена більш жорстка, ніж передбачена у ст. 617 ЦК України, відповідальність,

оскільки за наявності такого застереження відповідальність може покладатися за порушення договірної зобов'язання, вчиненого під впливом обставини форс-мажору, не вказаної в переліку. Якщо ж до переліку форс-мажорних обставин включити обставини, несприятливі майнові наслідки яких зазвичай можна попередити для боржника (наприклад, екстремальні погодні умови і т. ін.), то за допомогою застереження буде створена можливість звільнення від відповідальності навіть винного боржника. У цьому випадку назва «форс-мажор» не буде відповідати дійсному характеру обставин, названих у застереженні, у зв'язку з чим слід уникати її використання в договорі.

Встановлено, що абсолютне звільнення боржника від відповідальності на умовах договору суперечить положенням частини першої ст. 22 ЦК України та пункту 4 частини першої ст. 611 ЦК України про обов'язок боржника відшкодувати збитки, завдані внаслідок порушення зобов'язання. У зв'язку із зазначеним, запропоновано закріпити у ст. 617 ЦК України положення про те, що умова договору про звільнення від відповідальності за умисне його порушення є нікчемною.

З'ясовано, що в цивільному законодавстві України відсутні норми щодо обов'язкового попередження однією стороною договору іншої сторони про настання обставин форс-мажору. Однак, з огляду на положення частини другої ст. 6 ЦК України, сторони мають право врегулювати в договорі свої відносини щодо попередження про форс-мажор. Якщо сторона не направить або несвоєчасно направить повідомлення про настання обставин форс-мажору, то вона зобов'язана відшкодувати іншій стороні збитки, завдані неповідомленням або несвоєчасним повідомленням. Таким чином, компенсації підлягають не збитки, викликані невиконанням договірної зобов'язання, а лише збитки, пов'язані із затримкою повідомлення про настання «перешкоди». Зі змісту Віденської конвенції 1980 р. випливає, що сповіщати контрагента необхідно не тільки про «перешкоду» як таку, але також й про вжиття розумних заходів з її подолання, в іншому випадку у сторони виникає обов'язок відшкодувати збитки, понесені контрагентом через відсутність повідомлення.

Запропоновано врегулювати питання наслідків неповідомлення про настання обставин форс-мажору у законодавстві шляхом доповнення ст. 617 ЦК України частиною другою такого змісту: «2. Боржник, який порушив зобов'язання внаслідок дії обставин непереборної сили, має у розумний строк письмово повідомити кредитора про настання або припинення цих обставин. У разі неповідомлення або несвоєчасного повідомлення про настання обставин непереборної сили, боржник зобов'язаний відшкодувати кредиторіві збитки, завдані неповідомленням або несвоєчасним повідомленням».

У результаті аналізу практики укладення договорів із застереженнями про форс-мажор пропонуються його найбільш лаконічні типові формулювання:

1. «Сторони звільняються від відповідальності за невиконання або неналежне виконання зобов'язань за цим Договором, якщо це невиконання

або неналежне виконання є наслідком дії обставин форс-мажору, що виникли після укладення цього Договору».

2. «Сторона договору, що посилається на дію обставин форс-мажору як підставу звільнення від відповідальності за порушення договору, зобов'язана у розумний строк після настання таких обставин у письмовій формі повідомити іншу Сторону про обставини форс-мажору, їх негативні наслідки та вжити всіх можливих заходів з метою максимального обмеження негативних наслідків, викликаних зазначеними обставинами форс-мажору».

3. «Сторона, для якої обставини форс-мажору припинили свою дію, повинна у розумний строк повідомити про це в письмовій формі іншу Сторону договору».

4. «У разі встановлення Торгово-промисловою палатою України наявності обставин форс-мажору, строк виконання зобов'язань за цим Договором переноситься відповідно до часу, протягом якого діють обставини форс-мажору, а також наслідки, викликані цими обставинами».

5. «Якщо обставини форс-мажору або їх наслідки діють більше 30 (тридцяти) календарних днів, то Сторони мають право змінити чи розірвати цей Договір на підставі істотної зміни обставин».

Третій розділ «Правові наслідки форс-мажору» складається з трьох підрозділів, у яких форс-мажор розглянуто в якості підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за порушення договору, підстави припинення договірної зобов'язання неможливістю його виконання та різновиду істотної зміни обставин, що призводить до зміни або розірвання договору.

У підрозділі 3.1. «Форс-мажор як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності за порушення договору» зазначається, що цивільне законодавство України визначає форс-мажор як обставину, наявність якої звільняє учасника цивільних правовідносин від відповідальності, незважаючи на факт невиконання договору або заподіяння недоговірної шкоди. Наявність обставин форс-мажору веде до звільнення від відповідальності не тільки тоді, коли законом встановлена відповідальність за вину, а й у випадках, коли, як виняток, відповідальність настає незалежно від вини. У договорі сторони можуть узгодити питання про те, від виконання всіх або окремих договірних зобов'язань звільняються сторони у разі настання обставин форс-мажору (непереборної сили).

Зазначено, що звільнення від цивільно-правової відповідальності слід відрізнити від інших цивільно-правових конструкцій, які тісно структурно-функціонально поєднані, але мають цілу низку специфічних властивостей. Проведено відмежування звільнення від цивільно-правової відповідальності від виключення цивільно-правової відповідальності, обмеження цивільно-правової відповідальності, звільнення від виконання рішення про відшкодування шкоди, припинення цивільно-правової відповідальності, нейтралізації цивільно-правової відповідальності.

Зроблено висновок, що до підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності належать: вина кредитора; випадок (казус); форс-мажор (непереборна сила); інші обставини, що спричиняють неможливість виконання зобов'язання, якщо вони виникли не з вини боржника. Перелік підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдану шкоду може бути розширений за рахунок необхідної оборони та крайньої необхідності.

Сторона, яка посилається на форс-мажорну обставину, звільняється від обов'язку відшкодування збитків, моральної шкоди, сплати неустойки, а також індексації заборгованості і процентів за грошовим зобов'язанням. При цьому, боржник не звільняється від виконання зобов'язання після того, як припиняє дію обставини форс-мажору та їх наслідки.

Зроблено висновок, що в цивільному законодавстві необхідно закріпити таку підставу звільнення від цивільно-правової відповідальності, як форс-мажор (непереборна сила). У зв'язку з цим пропонується викласти п. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України у такій редакції: «1) якщо пред'явленню позову перешкождала надзвичайна і невідворотна за даних умов подія, яка не пов'язана з вольовою поведінкою боржника (форс-мажор (непереборна сила))»).

У *підрозділі 3.2. «Припинення договірною зобов'язання неможливістю його виконання внаслідок дії обставин форс-мажору»* вказується, що форс-мажор (непереборна сила) може привести до фактичної або юридичної неможливості виконання зобов'язання, а, отже, до припинення зобов'язання. Так, неможливість виконання слугує підставою звільнення від відповідальності, тільки якщо неможливість стала наслідком дії обставин форс-мажору. Наслідком дії обставин непереборної сили є звільнення від відповідальності за невиконання (неналежне виконання) зобов'язання, а не від самого виконання зобов'язання. В інших випадках припинення зобов'язання неможливістю його виконання покладає на боржника обов'язок відшкодувати кредитору завдані невиконанням договору збитки. Немоżliвість виконання, яка не пов'язана з дією форс-мажорних обставин, звільняє сторони договору від обов'язку виконання договору в натурі. Тоді як після припинення дії обставин форс-мажору, що спричинили неможливість виконання, боржник зобов'язаний виконати зобов'язання в натурі.

Зазначено, що в цивільному законодавстві України міститься прогалина щодо регулювання наслідків порушення зобов'язання неможливістю його виконання внаслідок дії обставин форс-мажору.

Неможливість досягнення мети, що лежить в основі договору, не звільняє від обов'язку відшкодування контрагенту його витрат, пов'язаних із виконанням договору, що конкретизується в положеннях законодавства про окремі види договорів.

У випадку, коли неможливість виконання була викликана виданням акту органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, який було визнано судом незаконним

та скасовано, то відповідно до ч. 2 ст. 393 ЦК України власник майна, права якого порушені внаслідок видання правового акта органом державної влади або органом місцевого самоврядування, має право вимагати відновлення того становища, яке існувало до видання цього акта. У разі неможливості відновлення попереднього становища, власник має право на відшкодування майнової та моральної шкоди. Відповідно, зобов'язання, яке припинилося внаслідок видання такого акту, має бути також відновленим.

Встановлено, що на практиці зустрічаються випадки, коли до форс-мажорних обставин сторони в договорі відносять невиконання договору третіми особами, що суперечить цивільному законодавству України. Боржник не повинен відповідати за дії третіх осіб, якщо причиною невиконання або неналежного виконання зобов'язання третіми особами були форс-мажорні обставини (непереборна сила), оскільки непереборна сила за загальним правилом є крайньою межею цивільно-правової відповідальності. У зв'язку з цим, доцільно передбачити межі відповідальності боржника за дії третіх осіб і викласти частину другу ст. 528 ЦК України у такій редакції: «2. У разі невиконання або неналежного виконання обов'язку боржника іншою особою цей обов'язок боржник повинен виконати сам, якщо тільки неможливість виконання іншою особою не була викликана обставинами непереборної сили».

У підрозділі 3.3. «Зміна та розірвання договору у випадку дії обставин форс-мажору» зазначається, що форс-мажор може бути причиною істотної зміни обставин та підставою для розірвання або зміни договору, і, врешті-решт, призводить до припинення зобов'язання (його розірвання) або збереження зобов'язання у зміненому вигляді. У підрозділі розглянуто питання про співвідношення понять «істотна зміна обставин» та «комерційний ризик». Запропоновано всі події, які не визнаються форс-мажором (непереборною силою), вважати комерційним ризиком.

Договір може бути розірваний або змінений, оскільки сторони не могли розумно передбачити відповідні ризики при його укладенні, або оскільки прийнятий боржником на себе ризик виявився надзвичайно обтяжливим і в будь-якому випадку істотно порушує майнові інтереси однієї зі сторін. Отже, у випадку дії обставин форс-мажору, що призвели до істотної зміни обставин, може виникати ситуація, коли відповідальність сторін зберігається. Це означає, що сторона, право якої порушено, має право вимагати відшкодування збитків. Сторони при розірванні договору в зв'язку з істотною зміною обставин можуть вимагати не тільки справедливого розподілу реального збитку, але й упущеної вигоди.

Заначено, що у виняткових випадках, у зв'язку з незамінністю товарів, робіт, послуг, які надаються третіми особами, залученими для виконання основного зобов'язання, відмова останніх від продовження договірних відносин з основним боржником з незалежних від нього причин може визнаватись істотною зміною обставин, достатньою для розірвання основного

договору, якщо при його укладенні сторони виходили з того, що виконання буде фактично здійснюватися зазначеними третіми особами.

ВИСНОВКИ

У **Висновках** викладаються найбільш суттєві результати дослідження, формулюються пропозиції щодо вдосконалення чинного цивільного законодавства України.

1. Відповідно до положень чинного цивільного законодавства України дозволяється використовувати поняття «форс-мажор» та «непереборна сила» як синоніми. Поняття «форс-мажор» та «обставини непереборної сили» вказані як тотожні у ч. 3 ст. 14-1 Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні». Поняття непереборної сили визначено в абз. 1 ч. 1 ст. 263 ЦК України як надзвичайна або невідворотна за даних умов подія. ЦК України виходить із того, що непереборна сила має місце за наявності хоча б однієї з ознак – надзвичайності або невідворотності, що не виправдано розширює коло правових явищ, які підпадають під визначення непереборної сили.

2. До ознак форс-мажору (непереборної сили), крім надзвичайності обставин та невідворотності їх наслідків, слід віднести їх зовнішній характер стосовно діяльності зобов'язаної особи. Ознака надзвичайності характеризується наявністю факультативного критерію – непередбачуваності.

3. Відповідно до норм міжнародного права ознаки непередбачуваності та невідворотності події форс-мажору (непереборної сили) можуть виступати як дві взаємовиключні ознаки, внаслідок чого сторона може бути звільнена від відповідальності при доведеності лише ознаки непередбачуваності непереборної сили на момент укладення договору. Таке розуміння форс-мажору (непереборної сили) не повною мірою відповідає загальним нормам цивільного законодавства України про відповідальність і тим більше не забезпечує стимулювання боржника до вжиття всіх заходів для запобігання несприятливих наслідків форс-мажору (непереборної сили).

4. Форс-мажор (непереборна сила) є загальною підставою для звільнення від цивільно-правової відповідальності, як договірної, так і недоговірної, як винної, так і безвинної. З метою усунення термінологічних недоліків, у випадках порушення недоговірного зобов'язання щодо обставин, які звільняють від відповідальності, доцільно використовувати термін «обставини непереборної сили», а обставинами форс-мажору слід вважати лише умови договору щодо звільнення від відповідальності за порушення договору.

5. Форс-мажор (непереборна сила) у договірних зобов'язаннях – це надзвичайна, невідворотна за даних умов обставина, яка має зовнішній характер щодо діяльності боржника, виникла після укладення договору й тягне за собою порушення договірного зобов'язання. Непереборна сила у недоговірних зобов'язаннях – це зовнішня, надзвичайна і невідворотна за

даних умов подія, що потягла за собою заподіяння шкоди, для усунення якої зобов'язана особа доклала всіх можливих зусиль.

6. Неможливість виконання зобов'язання може бути визначена як суб'єктивна або об'єктивна нездатність боржника вчинити певні дії, що складають зміст зобов'язання. Слід розмежовувати неможливість виконання як підставу припинення зобов'язання та форс-мажор як підставу для звільнення від відповідальності за невиконання договірної зобов'язання. Форс-мажор є лише видом неможливості виконання договору і може у деяких випадках тягнути припинення договору шляхом його розірвання. Отже, настання форс-мажорних обставин не завжди припиняє зобов'язання, а лише звільняє від відповідальності за його невиконання.

7. За своєю сутністю істотна зміна обставин за цивільним законодавством України є особливою категорією непередбачуваних обставин, при настанні яких належне виконання є можливим, але через їх непередбачуваність є істотно ускладненим. Отже, обставини форс-мажору теоретично завжди можуть бути кваліфіковані як істотна зміна обставин. Однак ця процедура набуває реальної значимості й доцільності тоді, коли постає питання про розірвання чи зміну договору, виконання за яким ще не порушено, але подальше його існування неможливе у перспективі, тобто на майбутній час, причому не на тимчасовій, а на постійній основі. Саме цей сегмент за своїм змістом є як форс-мажором, так і істотною зміною обставин.

8. Форс-мажор (непереборна сила) є різновидом випадку, що характеризується об'єктивністю щодо сфери діяльності зобов'язаної особи, надзвичайним характером події, наслідки якої є невідворотними не тільки для даного правопорушника, а й для інших осіб, однотипних за родом і умовами діяльності. У той час, як випадок (казус) виступає внутрішньою обставиною щодо діяльності, яка завдає шкоду, є непередбачуваним та невідворотним, виходячи з можливостей даної конкретної особи. Форс-мажор є об'єктивною, на відміну від випадку, подією, що не залежить від дій особи, однак сторони можуть передбачити в договорі в якості форс-мажору будь-яку об'єктивну подію, яка навіть не буде характеризуватися ознаками надзвичайності та невідворотності. Так, простий випадок у договорі перевезення не може бути підставою звільнення від відповідальності за ненадання транспортного засобу або невикористання наданого транспортного засобу. Отже, можна зробити висновок, що у частині другій ст. 921 ЦК України підставою звільнення від відповідальності є саме форс-мажор (непереборна сила). Тому доцільно було б викласти частину другу ст. 921 ЦК України у такій редакції: «2. Перевізник і відправник вантажу звільняються від відповідальності, якщо ненадання транспортного засобу або невикористання наданого транспортного засобу відбулося внаслідок дії непереборної сили».

9. Боржник може бути звільнений від відповідальності як за прострочення, так і за наслідки неможливості виконання, які випадково настали після прострочення зобов'язання, лише в тому випадку, якщо

причиною прострочення й неможливості виконання був виключно форс-мажор. Видається доцільним викласти частину другу ст. 612 ЦК України у такій редакції: «2. Боржник, який прострочив виконання, відповідає перед кредитором за збитки, завдані простроченням, а також за наслідки неможливості виконання, які випадково настали після прострочення, якщо не доведе, що прострочення не є причиною подальшої неможливості виконання».

10. Необхідно передбачити межі відповідальності боржника за дії третіх осіб і внести відповідні зміни до частини другої ст. 528 ЦК України, виклавши її в такій редакції: «2. У разі невиконання або неналежного виконання обов'язку боржника іншою особою, цей обов'язок боржник повинен виконати сам, якщо тільки неможливість виконання іншою особою не була викликана обставинами непереборної сили».

СПИСОК ОПУБЛКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

1. Мельник О.О. Поняття і значення розподілу ризиків у цивільному праві / О.О. Мельник // *Юридичний вісник*. – 2015. – № 2. – С. 267-273.

2. Мельник О.О. Звільнення боржника від відповідальності у разі неможливості виконання договірної зобов'язання / О.О. Мельник // *Юридичний науковий електронний журнал*. – 2016. – Вип. 3. – С. 57-61.

3. Мельник О.О. Поняття «форс-мажор» у цивільному праві України / О.О. Мельник // *Юридичний вісник*. – 2016. – № 1. – С. 205-209.

4. Мельник О.О. Застереження про незмінність обставин договору та форс-мажор у цивільному праві України / О.О. Мельник // *Національний юридический журнал: теорія і практика*. – 2016. – № 2/1 (18). – С. 76-78.

5. Мельник О.О. Щодо походження та визначення поняття «ризик» у цивільному праві України / О.О. Мельник // *Часопис цивілістики*. – 2014. – Вип. 16. – С. 244-249.

6. Мельник О.О. Умова про форс-мажор (непереборну силу) у зовнішньоекономічному контракті / О.О. Мельник // *Часопис цивілістики*. – 2016. – Вип. 22. – С.83-87.

7. Мельник О.О. Розподіл ризиків у договірному праві України / О.О. Мельник // *Цивілістичні читання, присвячені пам'яті І.В. Шерешевського «Цивільний кодекс України: досвід 10-ти років застосування»: матеріали інтернет-конф. (6 грудня 2013 р., м. Одеса)*. – Одеса : Фенікс, 2013. – С. 145-148.

8. Мельник О.О. Класифікація ризиків у цивільному праві України / О.О. Мельник // *Нова редакція Конституції України та вдосконалення цивільного законодавства: проблеми гармонізації: матеріали круглого столу (13 вересня 2013 р., м. Одеса) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова*. – Одеса : Фенікс, 2013. – С. 168-170.

9. Мельник О.О. Застереження про незмінність обставин договору та форс-мажор у цивільному праві України / О.О. Мельник // *Цивілістичні*

читання, присвячені пам'яті І.В. Шерешевського «Проблеми адаптації законодавства України до законодавства ЄС»: матеріали інтернет-конф. (11 грудня 2015 р., м. Одеса). – Одеса : Фенікс, 2015. – С. 112-113.

10. Мельник О.О. Особливості припинення договору ренти / О.О. Мельник // Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (15-16 травня 2015 р., м. Одеса). – Одеса : Юридична література, 2015. – С. 484-485.

АНОТАЦІЯ

Мельник О.О. Договірне застереження про форс-мажор за цивільним законодавством України. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2018.

Дисертація є першим у вітчизняній науці цивільного права спеціальним комплексним дослідженням теоретичних та практичних проблем застосування форс-мажору за сучасним законодавством України.

У дисертації визначено місце категорії форс-мажор у понятійному апараті цивільного права та законодавства України. Проаналізовано наявні доктринальні теорії форс-мажору, визначені його поняття та ознаки. Проведено розмежування форс-мажору із суміжними поняттями, такими, як неможливість виконання, застереження про незмінність обставин договору, випадок. Проаналізовано зміст застереження про форс-мажор та сформульовані типові форс-мажорні застереження для цивільно-правових договорів. Встановлено особливості законодавчих вимог для визнання певних обставин форс-мажором. Визначено наслідки застосування форс-мажору та охарактеризовано їх особливості. Сформульовано науково обґрунтовані пропозиції щодо удосконалення правового регулювання форс-мажору за цивільним законодавством України.

Ключові слова: форс-мажор, непереборна сила, зміст форс-мажорного застереження, наслідки форс-мажору, випадок, ризик, звільнення від відповідальності, неможливість виконання, істотна зміна обставин.

АННОТАЦИЯ

Мельник О.О. Договорная оговорка о форс-мажоре по гражданскому законодательству Украины. – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право. – Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, 2018.

Диссертация является первым в отечественной науке гражданского права специальным комплексным исследованием теоретических и практических проблем применения форс-мажора.

В диссертации определено место категории форс-мажор в понятийном аппарате гражданского права и законодательства Украины. Проанализированы имеющиеся доктринальные теории форс-мажора. Определены признаки форс-мажора и сформулировано его понятие. Так, форс-мажор в договорных обязательствах – это чрезвычайное, неотвратимое при данных условиях обстоятельство, которое имеет внешний характер по отношению к деятельности должника, возникло после заключения договора и влечет за собой нарушение договорного обязательства. Предложено относить к признакам форс-мажора (непреодолимой силы), кроме чрезвычайности обстоятельства, а также неотвратимости последствий, также его внешний характер по отношению к деятельности обязанного лица.

Форс-мажор (непреодолимая сила) является общим основанием для освобождения от гражданско-правовой ответственности, как договорной, так и недоговорной. С целью устранения терминологических недостатков законодательства, в случаях нарушения недоговорных обязательства в связи с действием обстоятельств, освобождающих от ответственности, предложено использовать термин «обстоятельства непреодолимой силы», а обстоятельствами форс-мажора следует считать только условия договора об освобождении от ответственности за нарушение договора.

Разграничено понятие форс-мажора со смежными понятиями, такими, как невозможность исполнения, оговорка о неизменности обстоятельств договора, случай. Указывается, что следует разграничивать невозможность исполнения как основание прекращения обязательства и форс-мажор как основание для освобождения от ответственности за неисполнение договорного обязательства. Существенное изменение обстоятельств по гражданскому законодательству Украины является особой категорией непредвиденных обстоятельств, при наступлении которых надлежащее выполнение возможно, но в силу их непредсказуемости существенно затруднено. Указывается в связи с этим, что главное отличие существенного изменения обстоятельств от форс-мажора заключается в последствиях: сторона, которая ссылается на такое изменение обстоятельств, может потребовать изменения условий договора для целей его исполнения на справедливых условиях, а также расторжение договора (ст. 652 ГК Украины). В случае, когда сторона договора ссылается на обстоятельства форс-мажора, надлежащее исполнение обязательства должником невозможно, а потому сторона освобождается от ответственности за нарушение обязательства. При этом стороны договора не лишены права предвидеть последствия действия обстоятельств форс-мажора в виде расторжения или изменения договора. Форс-мажор (непреодолимая сила) является разновидностью случая, который характеризуется объективностью по отношению к сфере деятельности обязанного лица, чрезвычайным

характером события, последствия которого необратимы не только для данного правонарушителя, но и для других лиц, однотипных по роду и условиями деятельности.

Проанализировано содержание оговорки о форс-мажоре и сформулированы типичные форс-мажорные оговорки для гражданско-правовых договоров. Установлены особенности законодательных требований для признания определенных обстоятельств форс-мажором. Определены последствия применения форс-мажора и охарактеризованы их особенности. Сформулированы научно обоснованные предложения по совершенствованию правового регулирования форс-мажора по гражданскому законодательству Украины. Так, предложено закрепить в гражданском законодательстве Украины положение о том, что обстоятельство должно признаваться форс-мажором (непреодолимой силой) в случае, когда должник принял все возможные меры для предотвращения вредных последствий события, которые однако наступили.

Ключевые слова: форс-мажор, непреодолимая сила, содержание форс-мажорной оговорки, последствия форс-мажора, случай, риск, освобождение от ответственности, невозможность исполнения, существенное изменение обстоятельств.

SUMMARY

Melnik O.O. Force majeure clause in contract by civil legislation of Ukraine. – Manuscript.

The thesis for obtaining of the degree of Candidate of Legal Sciences, specialty 12.00.03 - Civil Law and Civil Procedure; Family law; Private International Law. – National University «Odessa Law Academy», Odessa, 2018.

The dissertation is the first in domestic science of civil law special complex research of theoretical and practical problems of application of force majeure.

It was determined the place of force majeure in the conceptual apparatus of civil law of Ukraine. It was analyzed existing doctrinal theory of force majeure. It was proposed the features of this concept and its definition. It was conducted a separation of force majeure from related concepts such as the inability to perform, *clausula rebus sic stantibus*, *casus minor*. It was analyzed the content of force majeure clause and formulated common force majeure clause for civil contracts. The legal requirements for the recognition of some circumstances as force majeure were established. The classification of the effects of force majeure and their features were described. Perspectives of improvement of civil legislation of Ukraine concerning force majeure are determined.

Keywords: force majeure, force majeure clause, the consequences of force majeure, *casus*, risk, release from liability, impossibility of performance, a substantial change of circumstances.