

та суміжних прав в якості предмета застави // Теорія і практика інтелектуальної власності. - 2007. - № 4 (36). - С. 3-11.

2. Рудченко Ю. Кредит під заставу торговельної марки // Теорія і практика інтелектуальної власності. - 2006. - № 2 (28). - С. 63-69.

3. Рузакова О. Договор залога исключительных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. - № 2. - 2008. - С. 4-14.

4. Фурса В.М. Зарубіжний досвід страхування резуль-

татів інтелектуальної діяльності і проблеми застосування його в Україні: матеріали XV міжнародної науково-практичної конференції "Актуальні проблеми інтелектуальної власності" / 22-26 лютого 2010 р. - С. 298-303.

Петренко В. С.

кандидат юридичних наук, доцент кафедри права інтелектуальної власності та

корпоративного права,

суддя Київського районного суду м. Одеси

Надійшла до редакції: 22.06.2013

УДК 347.51

ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБЛИВОСТЕЙ ВИПАДКУ ТА НЕПЕРЕБОРНОЇ СИЛИ ЯК ПІДСТАВ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Церковна О. В.

Проблематика пов'язана з тим, що в наш час дедалі часто зустрічаються випадки невиконання або неналежного виконання зобов'язання за вини боржника. Але не завжди боржник є винним у невиконанні чи неналежному виконанні зобов'язання. Тому, перед тим як притягнути винну за невиконання зобов'язання особу до цивільно-правової відповідальності, необхідно визначити обставини, через які зобов'язання не було виконано чи було виконано неналежним чином.

Цивільний кодекс України (далі ЦК України) у статті 617 визначає загальні підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язання. Зокрема, особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили.

Мета статті: дослідження категорій "випадок" і "непереборна сила" як підстав, які звільняють боржника від відповідальності за порушення зобов'язання.

Категорії "випадок" і "непереборна сила" досліджували різні вчені, зокрема: В.А. Туманов, П.Г. Семенов, Г.К. Матвєєв, Е.А. Павлодський, А.А. Смірнов та інші.

Непереборна сила (лат. *Vis maior*) є дуже давнім юридичним поняттям, відомим ще римському праву. Проте, як зазначається в літературі, вік не додав йому визначеності [1]. Ця категорія визначається як надзвичайна й невідворотна за даних умов подія (п.п. 1 п. 1 ст. 263 ЦК України). При цьому в законодавстві немає навіть приблизного переліку обставин, які до цього явища відносяться.

Слід зазначити, що попри єдність поняття непереборної сили в цивільному праві, значення цього явища у сфері відповідальності за завдання шкоди має деяку специфіку. По-перше, непереборна сила має значення універсальної обставини, що звільняє від відповідальності за завдання шкоди. Однак у ст. 1166 ЦК України (що має загальне значення для деліктної відповідальності) непереборна сила згадується в тому сенсі, що шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, навіть внаслідок непереборної сили може бути відшкодована у випадках, встановлених законом.

Непереборна сила може виступати межею лише безвинної відповідальності. Якщо завершений делікт тягне відповідальність на засадах вини, то вплив непереборної сили на поведінку деліквента лише свідчить про від-

сутність вини останнього (тобто умови його відповідальності). Інакше кажучи, внаслідок того, що непереборна сила перебуває у сфері невинного завдання шкоди, вона втрачає значення обставини, що звільняє від відповідальності при покладанні останньої на засадах вини.

По-друге, слід зазначити різну роль непереборної сили в причинно-наслідковому механізмі. У договірних відносинах непереборна сила, як правило, виступає як обставина, що перешкоджає виконанню договору, при цьому існує лише ймовірність виникнення внаслідок цього збитків у кредитора. При завданні недовірної шкоди непереборна сила сприяє завданню цієї шкоди [18, 115].

Найбільший ступінь обумовленості дії непереборної сили виявляється при завданні шкоди джерелом підвищеної небезпеки, хоча й тут слід зазначити опосередкований характер такої дії. Представляється, що непереборна сила не може бути безпосередньою причиною шкідливого наслідку підвищеної небезпечної діяльності. Непереборна сила впливає на потерпілого опосередковано, через дію джерела підвищеної небезпеки, оскільки за відсутності зв'язку між проявом шкідливих властивостей джерела підвищеної небезпеки й настанням шкоди ми не можемо кваліфікувати цей делікт за ст. 1187 ЦК.

Слід зазначити, що питання про характер залежності між дією непереборної сили, джерела підвищеної небезпеки й виникненням шкоди набуло в науці цивільного права принципового значення. Пов'язане це з позицією, висловленою Д.М. Генкіним [13, 73], що отримала в радянській літературі значну підтримку. Її прихильники з метою розмежування казусу (простого випадку) і непереборної сили (випадку кваліфікованого) запропонували досліджувати характер причинного зв'язку між цими явищами й шкодою, використовуючи при цьому категорії й критерії каузальної теорії "необхідного і випадкового причинного зв'язку". Виходять з того, що "вина і казус перебувають у ряді необхідної причинності, непереборна ж сила пов'язана з поняттям випадкової причинності".

Цей критерій було піддано справедливій критиці [15, 40]. Головним недоліком цієї концепції визнавали помилковість її методологічного підґрунтя, тобто теорії необхідного й випадкового причинного зв'язку, що зумовлювало безліч суперечностей у висловлюваннях прихильників Д.М. Генкіна. Так, Б.С. Антимонов називає непереборну силу як необхідним чинником настання шкоди, так і об'єктивним випадком то стосовно до шкідливих наслідків, то до поведінки власника джере-

© О.В. Церковна, 2013

ла підвищеної небезпеки [2]. Ті ж суперечності можна побачити й у судженнях Г.К. Матвєєва, який спочатку говорить про наявність випадкового зв'язку між поведінкою заподіювача шкоди й шкодою [9, 99], а далі - про випадковий зв'язок з діяльністю відповідальної особи.

Прихильник теорії необхідного й випадкового причинного зв'язку В.А. Ойгензіхт, відмічаючи цей недолік, пропонує додаткові критерії відокремлення непереборної сили від інших об'єктивно-випадкових явищ. Під непереборною силою, на його думку, слід розуміти комплекс з двох випадків, яким разом притаманна непереборність як об'єктивна категорія. Це, по-перше, загроза (наприклад, стихійні сили) і, по-друге, здійснення загрози. Науковець вважає, що причинний зв'язок між першим і другим випадком знаходить прояв у невідворотності. Якщо суб'єкт доступними йому засобами може відвернути другий випадок, і не допустити настання шкоди, то непереборної сили як об'єктивного комплексу не буде. Але не будь-яка невідворотність другого випадку свідчить про наявність непереборної сили. Для цього наявним має бути об'єктивно випадковий зв'язок між діями суб'єкта й результатом і об'єктивно необхідний зв'язок між силою, що загрожує (першим випадком), і силою, що проявилася (другим випадком). Між другим випадком і результатом у вигляді невігідних наслідків зв'язок завжди є необхідним.

Слід, на нашу думку, зосередитися на дослідженні законодавчо встановлених ознак непереборної сили, таких як надзвичайність і невідворотність.

У літературі склалася усталена точка зору про те, що непереборна сила діє виключно у сфері випадкового завдання шкоди ("казусу"), і, навпаки, наявність вини в діях делінквента виключає право останнього посилатися на дію непереборної сили. Правда, окремі автори відзначають можливість передбачення виникнення (прояву) стихійних явищ, оскільки, мабуть, абсолютне передбачення подібних подій зустрічається досить рідко. На нашу думку, більшість випадків подібного передбачення не можуть розцінюватися як вина. По-перше, таке передбачення абстрактне, має "статистичний" характер, а по-друге, належить швидше до можливості настання самого стихійного явища, ніж до його конкретного прояву (виникненню шкоди). Як вірно зазначає В.А. Ойгензіхт, "під передбаченням тут розуміється психічна оцінка суб'єктом не своїх протиправних дій і їх наслідків, яка могла бути визнана його виною, а його психічне ставлення до явищ навколишнього об'єктивного світу" [10, 126]. Якщо передбачення суб'єкта конкретне, тим більше якщо зловмисник використовує стихійні обставини у своїх цілях (наприклад, руйнівну силу блискавки), то не можна говорити про дію непереборної сили, бо в таких випадках немає ні надзвичайності, ні невідворотності. Деякі сумніви з цього приводу висловлює П.Г. Семенов, який вважає, що завдання шкоди при дії непереборної сили "може супроводжуватися в безпосередньому заподіювача таким само психічним ставленням до результатів своєї поведінки, як і при вині (передбачення, бажання і т. п.)", при цьому "делінквент, за загальним правилом, усвідомлює те, що його вимушена непереборною силою поведінка завдає суспільству певний збиток" [15, 45]. На нашу думку, подібний підхід є оцінкою суб'єкта не з точки зору його дій, а його думок.

Проте мало сказати, що непереборна сила перебуває у сфері випадку, слід також вказати критерії, що розмежовують ці два явища. Е.А. Павлодський, автор

монографічного дослідження, присвяченого розв'язанню цієї проблеми, називає наступні характерні ознаки непереборної сили.

По-перше, це завжди зовнішня подія щодо сфери діяльності зобов'язаної особи.

По-друге, надзвичайний характер непереборної сили не залежить від передбачуваності.

І, нарешті, по-третє, наслідки її дії невідворотні не лише для даного правопорушника, але й для інших осіб, однотипних за видом і умовами діяльності.

З першим твердженням можна погодитися, ознака "зовнішності" традиційна й практично не викликає сумнівів у літературі. Решта тез, пов'язана з розумінням ознак надзвичайності й невідворотності, потребують уточнення. Представляється, що ознака надзвичайності не може бути розкрита за допомогою дослідження її залежності від передбачуваності стихійного явища суб'єктом. Такий підхід зумовлений, мабуть, тлумаченням надзвичайності як раптовості, несподіванки прояву стихійних сил. У зв'язку з цим робиться висновок, що надзвичайність властива й для "простого" випадку [12, 77]. Слід визнати вдалішим розуміння ознаки надзвичайності "як нетиповість самої обставини або її наслідків, або нехарактерність форм її прояву" [5, 19]. Тому теза, згідно з якою "непереборною силою можуть визнаватися лише такі події, надзвичайність яких полягає в незвично великій потужності їх прояву - стихійні явища (землетруси, урагани, повені, грозові розряди й т. п.)" [7, 18], здається помилковою. Представляється, що непереборною силою можуть визнаватися й менш могутні за своєю силою, але нетипові явища. Як справедливо зазначено, несприятливі погодні умови судова практика відносить до простого випадку. Тим часом, "якщо мало місце випадання граду в нехарактерну пору року, повінь, епідемія, що уразили сферу діяльності не лише даної зобов'язаної особи, але й інших організацій, то мова повинна йти про непереборну силу" [12, 79].

Щодо ознаки невідворотності, то стосовно неї слід вказати, що невідворотність форс-мажорних обставин зумовлена не тим, що їх не можна було передбачити, а тим, що їм об'єктивно не можна було запобігти.

Сьогодні ця ознака закріплена в законі (п.п. 1 п. 1 ст. 263 ЦК України), де йдеться про невідворотну за цих умов подію.

При цьому судова практика під невідворотними обставинами розуміє не тільки й не стільки саме явище непереборної сили, скільки його наслідки [14, 221], оскільки іноді самому стихійному явищу запобігти неможливо, але усунути шкідливу дію цього явища, а отже, завдання шкоди, суб'єктові цілком під силу. При цьому існують різні думки з приводу того, для кого подібні наслідки є об'єктивно (абсолютно) невідворотними: для конкретної особи чи для всього суспільства.

Більшість авторів указують на невідворотність наслідків таких обставин "господарські доступними для даної особи засобами" [6, 152]. В.А. Ойгензіхт додає, що також слід було б враховувати не тільки господарські доступні, але й фізично (технічно) доступні засоби [10]. Тим часом Л.А. Майданик і Н.Ю. Сергєєва говорять про невідворотність "на даному етапі розвитку суспільства технічними або економічно виправданими заходами" [3, 126].

На нашу думку, більш виправданим є підхід, запропонований, зокрема, Е.А. Павлодським. Заслуговує на увагу позиція, відповідно до якої при визначенні непереборної сили як події, якій не можна запобігти технічними й

економічними можливостями всього суспільства, практично жодне явище неможливо буде віднести до непереборної сили. При цьому очевидне надмірне звуження поняття непереборної сили й, відповідно, невинуватого розширення існуючої сфери відповідальності. З іншого боку, коли непереборна сила - явище, невідворотне можливостями конкретної людини, непереборна сила прирівнюється до випадку. Тому пропонується при відмежуванні непереборної сили від випадку застосовувати диференційований підхід, суть якого полягає в тому, що порівнюються технічні можливості даної особи з можливостями інших однорідних осіб або організацій. Відповісти на питання, чи були випадкові обставини так невідворотні, що їх слід віднести до непереборної сили, можна, лише порівнявши можливості даної особи з іншими однотипними по виду й умовам діяльності можливостями [12].

Тому ми приєднуємося до положення про те, що непереборною силою є подія, наслідків якої не можуть запобігти за даних обставин будь-які інші такі ж учасники сучасного цивільного обігу [17, 307].

Щодо категорії “випадок”, який застосовувався нами в порівнянні з непереборною силою, слід зазначити, що зазначений термін широко використовується в юридичній літературі й судовій практиці як заперечення вини у всіх майже дискусіях, що стосуються проблематики відшкодування шкоди. Протилежність поняття вини й випадку виражена в давньому юридичному правилі - шкода може бути завдана або виною, або випадком (*damnum aut culpa aut casu accidit*), була загальноновизнаною. У відносинах з відшкодування шкоди, підпорядкованих принципу вини, випадок, як заперечування вини, виключає відповідальність або являє собою її межу. Однак це питання неоднаково вирішується в режимі деліктної відповідальності й в режимі договірної відповідальності. У першому (якщо йдеться про шкоду, завдану своїми діями) акцент робиться на понятті вини заподіювача, яку згідно з більшістю цивільних законів має довести потерпілий. У договірному режимі, де встановлене припущення, що невиконання або неналежне виконання є наслідком обставин, що залежать від боржника, який не виконав зобов'язання, акцент робиться на понятті “випадок” [4, 245-246].

У деліктному режимі визнання того, що шкода була наслідком випадкових обставин, виключає виникнення зобов'язань з відшкодування шкоди.

Аналізуючи все зазначене, можна зробити висновок про те, що ознаки й властивості непереборної сили та випадку, їх значення в цивільно-правових відносинах, а також тлумачення повинні відображатися в Цивільному кодексі України як запорука законності, належного врегулювання цивільно-правових відносин, недопущення зловживання з боку однієї зі сторін зобов'язання. Тільки такі законодавчо визнані аспекти нададуть стабільності цивільно-правовим відносинам і зміцненню економіки держави загалом.

Література

1. Агарков М.М. Обязательства из причинения вреда

// Проблемы социалистического права. - 1939.

2. Антимонов Б.С. Гражданская ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности. - М.: Госюриздат, 1952.

3. Болдинов В.М. Ответственность за причинение вреда источником повышенной опасности. - СПб.: “Юридический центр Пресс”, 2002.

4. Варкалло В. Ответственность по гражданскому праву (возмещение вреда - функции, виды, ответственность) / Пер. с польск. / Под ред. и с вступительной статьей С.Н. Братуся - М.: Прогресс, 1978.

5. Дмитриева О.В. Ответственность без вины в гражданском праве: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук. - СПб., 1996.

6. Иоффе О.С. Обязательственное право. - М.: Юрид. лит., 1975.

7. Кравцов А. Понятие непреодолимой силы // Сов. юстиция. - 1966. - № 17.

8. Матвеев Г.К. О понятии непреодолимой силы в советском гражданском праве // Сов. государство и право. - 1963. - № 8.

9. Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. - М.: Юрид. лит., 1970.

10. Ойгензихт В.А. Проблема риска в гражданском праве (Часть общая). - Душанбе: Ирфон, 1972.

11. Орловский П.Е. Практика Верховного Суда СССР по гражданским делам в условиях Отечественной войны. - М., 1944.

12. Павлодский Е.А. Случай и непреодолимая сила в гражданском праве. - М.: Юрид. лит., 1978.

13. Пергамент А.И. Во Всесоюзном институте юридических наук: обзор заседаний сектора гражданского права // Советское государство и право. - 1949. - № 11.

14. Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда РСФСР за 1943 г. - М., 1948.

15. Семенов П.Г. Категория непреодолимой силы в советском праве // Советское государство и право. - 1956. - № 10.

16. Смирнов В.Т., Собчак А.А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве: Учебное пособие. - Л.: ЛГУ, 1983.

17. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть: Учебник. - Чебоксары, 1997.

18. Туманов В.А. Понятие “непреодолимой силы” в советском гражданском праве // Вопросы советского гражданского права: Сб. статей / Под. ред. Д.М. Генкина. - М.: Госюриздат, 1955.

19. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - №№ 40-44. - Ст. 356.

Церковна О.В.

*Кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін ОДУВС
Надійшла до редакції: 07.06.2013*

УДК347.9

СПІВВІДНОШЕННЯ КАТЕГОРІЙ “ПРЕЗУМПЦІЯ” І “ФІКЦІЯ” В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ

Черемнов Д.

Юридична техніка знає такі специфічні засоби регулювання правовідносин, як презумпції та фікції,