

ЗВІЛЬНЕННЯ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕНАЛЕЖНЕ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ

Беляневич О. А.,

доктор юридичних наук, професор, завідувач відділу правового забезпечення ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

Статтю присвячено особливостям застосування норм Господарського кодексу України про звільнення суб'єкта господарювання від господарсько-правової відповідальності за неналежне виконання зобов'язання внаслідок дії непереборної сили (надзвичайних і невідворотних обставин за даних умов здійснення господарської діяльності) та настання обставин (форс-мажору), які відповідно до договору виключають таку відповідальність.

Ключові слова: правовий господарський порядок, звільнення від господарсько-правової відповідальності, непереборна сила, обставини юридичного форс-мажору.

Правовий господарський порядок як певний результат, як стан упорядкованості (організованості) відносин, в тому числі договірних, значною мірою залежить від встановленого для сфери господарювання правового режиму, під яким розуміється особлива, цілісна система регулятивного впливу із специфічними прийомами регулювання – особливим порядком виникнення прав та обов'язків, їх здійснення, специфікою санкцій, способів їх реалізації, а також дією єдиних принципів, загальних положень, які поширюються на певну сукупність норм [1, с. 245]. В цій системі особливе місце належить нормам про відповідальність суб'єктів господарювання.

Як відомо, динаміка договірних відносин пов'язується із формами реалізації права – дотриманням норм права (невчиненням дій, що заборонені законом), виконанням (вчиненням активних дій по виконанню визначених законом або договором обов'язків), використанням норм права суб'єктами на власний розсуд (вчиненням активних дій, дозволених або незаборонених правом). Це, по суті, відображено в ч. 3 ст. 5 ГК України, якою встановлено, що суб'єкти господарювання та інші учасники відносин у сфері господарювання здійснюють свою діяльність у межах встановленого правового порядку, додержуючись вимог законодавства. Господарський правовий порядок в договірних відносинах залежить не лише від реалізації норм чинного законодавства, а й від дотримання індивідуальних правил поведінки, які встановлені сторонами договору. З огляду на це норми про господарсько-правову відповідальність, основні функції якої – компенсаційна та попереджувальна, є важливою складовою нормативного забезпечення правового порядку в договірних відносинах. Тому звільнення суб'єкта господарювання від відповідальності за порушення договірних зобов'язань слід розглядати як *екстраординарну* ситуацію, яка потребує точної юридичної кваліфікації певних дій та подій з тим, щоб був досягнутий компроміс між вимогами законності та правового порядку, з одного боку, та приватними інтересами однієї із сторін зобов'язання – боржника, з іншого боку. Не випадково єдиною обставиною, яка звільняє учасника господарських відносин від відповідальності за порушення договірних зобов'язань, законодавець визнає дію непереборної сили (ч. 2 ст. 218 ГК України).

Збройна агресія проти України, яка призвела до руйнації господарських зв'язків, та її негативні наслідки в економічній сфері актуалізували проблему звільнення суб'єкта господарювання від відповідальності за порушення договірних зобов'язань, практика ж господарських судів виявила деякі складнощі у тлумаченні та застосуванні норм ч. 2 ст. 218 ГК України, з огляду на що *метою цієї статті* є з'ясування змісту зазначеної норми та виявлення особливостей дії непереборної сили як специфічного юридичного факту, з яким пов'язується припинення охоронних правовідносин (відносин господарсько-правової відповідальності).

У разі якщо інше не передбачено законом або договором, суб'єкт господарювання за порушення господарського зобов'язання несе господарсько-правову відповідальність, якщо не доведе, що належне виконання зобов'язання виявилось неможливим внаслідок дії непереборної сили, тобто *надзвичайних і невідворотних обставин за даних умов здійснення господарської діяльності*. Не вважаються такими обставинами, зокрема, порушення зобов'язань контрагентами правопорушника, відсутність на ринку потрібних для виконання зобов'язання товарів, відсутність у боржника необхідних коштів (ч. 2 ст. 218 ГК). Під даними умовами господарювання слід розуміти, на нашу думку, саме *усталені* умови господарювання, що характеризуються правовою визначеністю та юридичною стабільністю (тобто встановлений законодавством відповідний правовий режим у певній сфері господарювання).

І в Господарському, і в Цивільному кодексі України (ст. 617) непереборна сила визнається підставою звільнення від відповідальності. *При дії непереборної сили вина боржника відсутня* [2, с. 842].

В ст. 218 ГК відтворено традиційну для вітчизняного законодавства конструкцію непереборної сили: подія має бути одночасно надзвичайною та невідворотною. Непереборну силу не лише не

можна передбачити, а й не можна запобігти їй будь-якими доступними для особи засобами навіть тоді, коли особа могла передбачити дію непереборної сили [3, с. 116].

Ознака об'єктивної невідворотності означає, що негативному впливу подій на зобов'язання неможливо було запобігти за допомогою доступних боржнику в конкретних умовах його діяльності засобів. *Надзвичайність* означає, що така подія виходить за межі звичайних умов (обставин) здійснення господарської діяльності. При цьому надзвичайні обставини можуть мати як загальний характер і настати для усіх суб'єктів господарювання (наприклад, оголошення війни), так і особливий характер, коли дія певних обставин позначається на господарській діяльності в окремій сфері господарювання чи на окремих суб'єктах (групах суб'єктів) господарювання¹.

Невідворотність обставини пов'язана із *зовнішнім характером* непереборної сили, тобто принциповою неможливістю суб'єкта вплинути на настання чи ненастання певної обставини та контролювати. В міжнародній практиці такий зовнішній характер втілюється в конструкцію «обставини поза контролем особи». Так, відповідно до ст. 79 Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів сторона не несе відповідальності за невиконання будь-якого із своїх зобов'язань, якщо доведе, що воно було викликане перешкодою поза її контролем і що від неї нерозумно було очікувати прийняття до уваги цієї перешкоди під час укладення договору або уникнення чи подолання цієї перешкоди чи її наслідків. Аналогічне правило міститься в ст. 7.1.7 Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА.

Суб'єкт господарювання не звільняється від відповідальності на підставі норм ч. 2 ст. 218 ГК України лише у випадку, коли законом або договором прямо встановлено, що цей суб'єкт відповідає за порушення господарського зобов'язання, незважаючи на дію непереборної сили.

В деяких законодавчих актах, а також у сучасній договірній практиці суб'єктів підприємницької діяльності та юридичній літературі обставини непереборної сили отримали також назву обставин *форс-мажору*. Разом з тим, за розумінням ст. 218 ГК, слід розрізняти непереборну силу як обставину, яка об'єктивно (в силу прямої вказівки закону) усуває відповідальність, та форс-мажор, тобто обставину, яка звільняє від відповідальності настільки, наскільки це передбачено договором. Відповідно, до обставин непереборної сили можна віднести лише доволі вузький перелік виняткових, абсолютно непередбачуваних та невідворотних ситуацій, як правило, природного (стихійного) характеру (землетруси, повені, урагани тощо), а також найбільш екстремальні явища суспільного характеру (військові дії, революції, збройні заколоти) [5, с. 691–692]. Проте в українському законодавстві та правозастосовній практиці непереборна сила та обставини форс-мажору послідовно не розмежовуються.

Частиною 2 ст. 14¹ Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» форс-мажорними обставинами (обставинами непереборної сили) визнаються *надзвичайні та невідворотні обставини*, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами.

В частині 2 ст. 14¹ Закону «Про торгово-промислові палати в Україні» обставини непереборної сили класифіковані за критерієм *дії зовнішніх сил природи* і викладені у вигляді невичерпних переліків: 1) *обставини, які є об'єктивно* (тобто незалежно від суб'єктивного сприйняття їх сторонами зобов'язання) *надзвичайними та невідворотними* і не зумовлені зовнішніми природними силами². Обставини непереборної сили цього виду можуть бути викликані як зовнішніми – не тільки для кредитора та боржника, а загалом для країни – факторами (наприклад, окупація території країни, анексія території), так і діями держави в особі уповноважених органів (наприклад, примусове вилучення, заборона чи обмеження експорту/імпорту);

2) *обставини, викликані винятковими погодними умовами і стихійним лихом*.

Практикою господарських судів сприйняте розуміння обставин непереборної сили як надзвичайних та невідворотних (див п. 46 інформаційного листа Вищого господарського суду України (далі – ВГСУ) «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» від 07.04.2008 р. № 01-8/211).

¹ Так, в постанові Вищого господарського суду України від 21.01.2015 р. у справі № 910/6251/14 за позовом публічного акціонерного товариства «Терра Банк» до Головного управління Державної фельд'єгерської служби України про стягнення суми касаційна інстанція зазначила, що соціальна і політична ситуація в Україні та АР Крим, захоплення представниками силового блоку АР Крим приміщення управління Головного управління Державної фельд'єгерської служби України в АР Крим та вилучення цінних відправлень, в тому числі і переданих позивачем за генеральною угодою, особливий період функціонування економіки на території АР Крим, неможливість здійснення відповідачем звичайної службової діяльності на окупованій території АР Крим та міста Севастополь є обставинами непереборної сили відповідно до ст. 617 ЦК та підставою для відмови в позові про стягнення збитків, завданих неналежним виконанням боржником своїх зобов'язань за генеральною угодою, пені та 3 % річних [4].

² Дія зовнішніх сил природи як непереборна сила є об'єктивно надзвичайною та невідворотною обставиною для будь-якої особи або для конкретного боржника, яка позбавляє його можливості виконати свій обов'язок належним чином [6, с. 456].

Із особливостями дії непереборної сили як юридичного факту, в тому числі виключенням вини боржника, пов'язані особливості визначення предмета судового доказування.

Верховним Судом України на рівні поточної практики сформульовано позицію щодо застосування ст. 218 ГК України. Як зазначено в постанові ВСУ від 10.06.2015 р. у справі № 904/6463/14 за позовом товариства з обмеженою відповідальністю «Агропромислове об'єднання «Старий Крим» до публічного акціонерного товариства «Фортуна-банк» про звільнення від відповідальності за кредитним договором, для звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання згідно зі ст. 617 ЦК України, 218 ГК України особа, яка порушила зобов'язання, повинна довести: 1) наявність обставин непереборної сили; 2) їх надзвичайний характер; 3) неможливість попередити за даних умов завдання шкоди; 4) причинний зв'язок між цими обставинами і понесеними збитками [7].

На нашу думку, така правова позиція ВСУ є достатньо дискусійною, оскільки в її основу покладено традиційну конструкцію повного складу господарського правопорушення, яке є підставою застосування до порушника заходів відповідальності. Такий повний склад, як відомо, включає: 1) протиправну поведінку (невиконання чи неналежне виконання зобов'язання); 2) шкоду, заподіяну потерпілому цією поведінкою; 3) причинно-наслідковий зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою; 4) вину порушника. Застосовується ж він, як виняток, зокрема, при відшкодуванні збитків, для застосування ж господарських санкцій в багатьох випадках достатньо встановлення лише одного факту протиправної поведінки. Тим більше відсутні підстави встановлювати повний склад правопорушення при звільненні суб'єкта господарювання від відповідальності, не дає для цього підстав і буквально тлумачення норми ч. 2 ст. 218 ГК України.

При застосуванні ч. 2 ст. 218 ГК слід враховувати, що дія обставин непереборної сили має стосуватися *конкретного* правовідношення (його суб'єктів та змісту, тобто прав та обов'язків). Тому при доведенні підстав звільнення від господарсько-правової відповідальності боржник повинен довести: 1) наявність обставин непереборної сили; 2) неможливість належного виконання зобов'язання; 3) причинний зв'язок між цими обставинами та неможливістю належного виконання зобов'язання.

Додатково до норми ч. 2 ст. 218 ГК України законодавець надав сторонам право визначити межі господарсько-правової відповідальності за порушення зобов'язання, в тому числі звільнення від відповідальності, за взаємною згодою на власний розсуд. Зокрема, відповідно до ч. 4 ст. 219 ГК України сторони зобов'язання можуть передбачити певні обставини, які через надзвичайний характер цих обставин є підставою для звільнення їх від господарської відповідальності у випадку порушення зобов'язання через дані обставини, а також порядок засвідчення факту виникнення таких обставин. Умова договору про форс-мажор є нічим іншим, як обмежувальним застереженням, яке встановлює додаткові порівняно із непереборною силою обставини, настання звільняє суб'єкта господарювання від відповідальності за порушення господарського зобов'язання [4, с. 699].

Зміст цієї норми полягає в тому, що сторони в договорі встановлюють перелік фактичних обставин, які вони вважатимуть надзвичайними для конкретного господарського договірної зобов'язання. При застосуванні цієї норми важливо мати на увазі, що вона надає можливість сторонам надати конкретизацію певним обставинам, які вони, виходячи із свого професійного досвіду, специфіки певного виду господарської діяльності чи певного ринку, вважатимуть такими, що позбавлять їх можливості належного виконання зобов'язання відповідно до умов договору та вимог законодавства.

Обставини, які визначені угодою сторін як форс-мажорні, можуть і не відповідати класичному розумінню непереборної сили, і договірне застереження про форс-мажор виконує функцію презумпції невинуватості сторони, яка може бути спростована в загальному порядку [8, с. 173].

Натомість, свого часу, надаючи рекомендації з питань застосування норм ЦК та ГК України при вирішенні спорів, ВГСУ зазначив, що «поняття «надзвичайності» є оціночним і характеризує об'єктивну якість обставини, незалежну від волі сторін. Отже, сторони не вправі встановлювати на свій розсуд обставини, які носять надзвичайний характер. Разом з тим сторони відповідно до частин першої та другої статті 212 ЦК України можуть обумовити зміну чи припинення прав та обов'язків обставиною, щодо якої невідомо, настане вона чи ні. Зокрема, такою обставиною може бути і така обставина, що носить надзвичайний характер» (п. 47 інформаційного листа ВГСУ «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» від 07.04.2008 р. № 01-8/211).

З такою рекомендацією не можна погодитись, оскільки:

1) вона прямо суперечить букві закону, адже в ч. 4 ст. 219 ГК України право сторін передбачити певні обставини надзвичайного характеру є безумовним;

2) ВГСУ помилково отожднює норми про звільнення від господарсько-правової відповідальності з нормами ст. 212 ЦК України про правочини, щодо яких правові наслідки пов'язуються з настанням певної обставини (відкладальної або скасувальної). Помилковість такого тлумачення полягає в тому, що норми ст. 219 ГК та ст. 212 ЦК належать до різних правових інститутів. Визначальна особливість

правочинів, на які поширюється дія ст. 212 ЦК, полягає в тому, що настання зазначених в ній правових наслідків ставиться в залежність від настання після укладення правочину в майбутньому певних обставин, щодо яких у сторін у момент укладення правочину існує лише відповідна вірогідність появи, незалежно від їх волі, тієї чи іншої *передбачуваної* обставини [9, с. 360]. Іншими словами, відкладальна або скасувальна обставина завжди є передбачуваними сторонами обставинами.

Свобода договору як загальна засада цивільного законодавства та як основний принцип договірної права означає, що сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог ЦК, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості (ст. 6, ч. 1 ст. 627 ЦК України). При укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству (ч. 4 ст. 179 ГК України). Тому сторони договору, діючи в межах чинного законодавства, в тому числі наданих ч. 4 ст. 219 ГК правових можливостей, можуть узгодити події та обставини, які перебувають поза розумним контролем сторони (*надзвичайні*) та негативні наслідки яких у вигляді невиконання зобов'язання не можуть бути попереджені або подолані розумними зусиллями сторони (*є невідворотними*). Так, сторони договору можуть узгодити не лише звільнення від відповідальності за часткове або неповне невиконання обов'язків за договором внаслідок дії форс-мажорних обставин, а й самі обставини, які вони сприйматимуть як форс-мажор. Так, під форс-мажором сторони можуть розуміти будь-яку подію або обставину поза розумним контролем сторони, що посилається на форс-мажор, внаслідок або в результаті якої сторона не могла попередити або подолати невиконання розумними зусиллями зі своєї сторони. Як свідчить практика договірної роботи суб'єктів підприємницької діяльності, сторони можуть визнавати обставинами форс-мажору законодавчі акти, закони, акти, правила, постанови та/або накази уряду, або урядових органів, або їх представників, або інших суб'єктів, що перебувають під контролем або у власності уряду, або дотримання таких законодавчих актів, законів, правил, постанов та/або наказів, які безпосередньо стосуються сторони, в тому числі такі, внаслідок яких виконання договору однією із сторін стає не вигідним або економічно недоцільним та/або роблять незаконним виконання будь-якою із сторін її зобов'язання за договором.

Як зазначалося вище, законодавець в ст. 14¹ Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» допускає, що форс-мажорними обставинами (обставинами непереборної сили), тобто надзвичайними та невідворотними обставинами, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами можуть бути не лише зовнішні сили природи (стихійне лихо), а й інші обставини (загальна військова мобілізація, експропріація, примусове вилучення, реквізиція тощо). Такі обставини, що виникають внаслідок дій держави в особі уповноважених органів у вигляді прийняття відповідних нормативно-правових або індивідуальних актів, отримали назву *обставин юридичного форс-мажору*.

Слід зазначити, що в науковій літературі було висловлено думку про те, що немає підстав вважати обставинами непереборної сили прийняття актів органами влади, оскільки будь-яка нормотворча діяльність завжди передбачає поточні зміни в правовому регулюванні [4, с. 692].

Безумовно, органи держави, насамперед законодавча влада, має адекватно реагувати на актуальні запити суспільства, хоча зміни в законодавстві можуть бути як еволюційними (коли законодавство змінюється послідовно та в рамках генеральних принципів та цілей регулювання, загальної спрямованості), так й радикальними, екстраординарними (прикладом може слугувати Закон України «Про заборону грального бізнесу в Україні» від 15.05.2009 р.). Тому, на нашу думку, зміни в законодавстві можуть розглядатися не тільки в контексті договірних застережень про форс-мажор, а й кризу призму обставин непереборної сили.

Прикладом такої обставини може слугувати прийняття постанови КМУ «Про порядок закупівлі природного газу промисловими, енергогенеруючими та теплогенеруючими (в частині промислових обсягів газу) підприємствами» від 26.11.2014 р. № 647, якою було істотно змінено правовий режим господарської діяльності на ринку природного газу, визначений законами України «Про засади функціонування ринку природного газу», «Про природні монополії», «Про захист економічної конкуренції» та іншими актами законодавства¹, що негативно вплинуло на значну кількість укладених до прийняття цієї постанови договорів за участю незалежних постачальників природного газу та промислових, енергогенеруючих та теплогенеруючих (в частині промислових обсягів газу) підприємств, включених до відповідного переліку (додаток до постанови № 647).

¹ Постановою Київського окружного адміністративного суду від 16.12.2014 р. у справі № 826/17772/14 постанову КМУ № 647 було визнано незаконною та нечинною як регуляторного акта [10]. Внаслідок прийняття постанови КМУ № 647 та її виконання незалежні постачальники були позбавлені можливості здійснювати свою господарську діяльність та, відповідно, належним чином виконувати договірні зобов'язання.

У зв'язку з цим слід розрізняти істотну зміну правового режиму господарської діяльності від економічно складного становища, в якому може опинитися суб'єкт господарювання і яке може ускладнювати виконання договірних зобов'язань.

Ця обставина характеризується *ознакою об'єктивної невідворотності* (її негативному впливу на зобов'язання неможливо було запобігти за допомогою доступних боржнику в конкретних умовах його діяльності засобів та його розумними зусиллями) та *надзвичайності* (вона виходить за межі звичайних умов (обставин) здійснення господарської діяльності). Тому дії держави (у вигляді прийняття відповідних актів) можна кваліфікувати як обставини непереборної сили, які об'єктивно унеможливають належне виконання договірних зобов'язань (для звільнення від відповідальності безпосередньо в силу припису закону), або як обставини юридичного форс-мажору (якщо договірним застереженням про звільнення від відповідальності передбачено такого роду дії).

Список використаної літератури:

1. *Алексеев С. С.* Общая теория права. В 2-х т. Т. II. – М.: Юрид. лит., 1982. – 360 с.
2. *Цивільне право України: підручник. У 2-х кн. Кн. 1 / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової.* – К.: Юрінком Інтер, 1999.
3. *Відповідальність у приватному праві: монографія / [І. Безклубий, Н. Кузнецова, Р. Майданик та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого.* – К.: «Грамота», 2014. – 416 с.
4. *Режим доступу:* <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42439352>.
5. *Хозяйственный кодекс Украины: научно-практический комментарий / Под общ. ред. А. Г. Бобковой.* – Харьков: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н. Н., 2008. – 1296 с.
6. *Советское гражданское право. Часть первая / Под общ. ред. В. Ф. Маслова и А. А. Пушкина.* – Киев: «Вища школа», 1983. – 462 с.
7. *Режим доступу:* // <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45197718>.
8. *Примак В. Д.* Непереборна сила у контексті цивільно-правової відповідальності/ Вісник господарського судочинства. – 2001. – № 4. – С. 167–173.
9. *Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2-х т. / За відповід. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця.* – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т. I. – 832 с.
10. *Режим доступу:* <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41979742>.

This article is dedicated to the specialties of application of the Economic code of Ukraine about exemption of the business entity from economic and legal responsibility for improper fulfillment of obligations as a result of superior force (extraordinary and unavoidable circumstances under the given conditions of economic activities) and circumstances which, in accordance with the contract exclude the responsibility (force majeure circumstances).

Стаття посвящена особливостям применения норм Хозяйственного кодекса Украины об освобождении субъекта хозяйствования от хозяйственно-правовой ответственности за ненадлежащее исполнение обязательства вследствие действия непреодолимой силы (чрезвычайных и неотвратимых в данных условиях осуществления хозяйственной деятельности) и наступления обстоятельств (форс-мажора), исключаящих в силу договора такую ответственность.

ПРИВАТНОПРАВОВА ПРИРОДА ПІДПРИЄМНИЦТВА

Біленко М. С.,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник відділу проблем приватного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

У статті розкривається суть поняття «підприємництво». Розглядається головний зміст підприємництва як фундаментальної основи права громадян на підприємницьку діяльність.

Ключові слова: підприємництво, підприємницька діяльність, підприємницькі відносини, господарська діяльність.

В сучасних умовах вільної ринкової економіки зростає кількість осіб, які бажають займатись підприємницькою діяльністю. Підприємництво – це потужна економічна і політична сила, в основі якої закладена «справа», яку кожен з підприємців веде самостійно (одноособово або спільно з партнерами), залучаючи за необхідності найманих працівників і створюючи особливий, специфічний прошарок невеликих підприємств. Такі фірми складають економічний організм будь-якої країни і