

УДК 347.233

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ МІР ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК ОДНОГО ІЗ ЗОБОВ'ЯЗАЛЬНО - ПРАВОВИХ ДОГОВІРНИХ ЗАСОБІВ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ (ПОРІВНЯЛЬНО- ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Бичківський О.П., к.ю.н., доцент, Болокан І.В., аспірант

Запорізький державний університет

У підприємницькій діяльності зустрічаються випадки, коли контрагент не виконує свої зобов'язання за договором а якщо і виконує їх, то неналежним чином. У таких ситуаціях потерпіла сторона повинна мати можливість застосування примусових засобів захисту своїх прав і, зокрема, свого права власності. Оскільки застосовуватись ці заходи будуть до контрагенту за договором, а тобто є уповноважена та зобов'язана особа, то в науці цивільного права такі засоби захисту носять назву зобов'язально - правових.

У договірних зобов'язаннях уповноважена особа може захистити свої цивільні права та інтереси шляхом:

- примусу боржника виконати обов'язок в натурі, у тому числі передати кредиторів майно у власність;
- розірвання договору;
- застосування мір відповідальності;
- застосування інших заходів, передбачених договором або законом. [1]

При вирішенні питання, який з перелічених зобов'язально – правових договірних засобів захисту є найбільш поширеним, необхідно виходити з традицій, що склалися в тій чи іншій правовій сім'ї. У судовій практиці країн загального права найбільш поширеними вимогами у зв'язку з порушенням зобов'язань є вимоги про сплату збитків. Як зазначає Зенін, право та судова практика Англії та США не визнають неможливості виконання зобов'язань, оскільки будь-яке зобов'язання може бути перетворене в грошове, а гроші завжди сплачуються боржником. [2] Але і в країнах німецької та романської правових сімей відшкодування збитків є не менш поширеним засобом захисту права власності в зобов'язальних правовідносинах. Найчастіше при порушенні договірних зобов'язань потерпіла сторона є зацікавленою не в розірванні договору або примусу боржника до виконання зобов'язання в натурі, а саме в застосуванні мір договірної відповідальності.

Договірною вважається відповідальність у формі відшкодування збитків, сплати неустойки, втрати завдатку або позбавлення суб'єктивного права за невиконання або неналежне виконання зобов'язання, яке виникло з договору[3].

Відшкодування збитків є найбільш поширеною формою договірної відповідальності. Оскільки збитки виявляються у зменшенні, втраті чи пошкодженні майна, то їх відшкодування спрямоване на відновлення порушеного майнового права власника – кредитора, а не безпосередньо на захист права власності, яке вже неможливо відновити. [4]

Право кредитора на відшкодування завданих йому збитків у разі порушення зобов'язань закріплюють цивільні законодавства всіх країн. Так, у Німецькому Цивільному Уложенні хоча і відсутнє визначення порушення зобов'язань, але у §325 глави другої зазначається: "...якщо у двосторонній угоді виконання зобов'язання стало неможливим з вини однієї із сторін, то інша сторона вправі вимагати відшкодування збитків..." [5]

Стаття 1142 Цивільного кодексу Франції вміщує положення, що будь-яке зобов'язання - зробити чи не зробити - призводить до відшкодування збитків у випадку невиконання з боку боржника. [6]

Необхідною умовою для застосування мір відповідальності як одного з договірних зобов'язально – правових засобів захисту в країнах континентальної Європи є вина боржника (ст. 209 ЦК України, ст. 634 проекту ЦК України, ст. 483 ЦК Португалії, ст. 1147 ЦК Франції, § 282 ЦУ Німеччини). Презумпція вини боржника прямо закріплюється в цивільних кодексах, тому кредитор зобов'язаний довести лише факт невиконання або неналежного виконання зобов'язання. Спростування ж презумпції покладається на боржника. У законодавстві не дається визначення вини, вказуються лише форми її прояву: намір та

необережність. Якщо боржник хоче звільнитись від відповідальності за порушення зобов'язання, він повинен довести, що це був випадок або непереборна сила.

Положення англо-американського права, що стосуються договірної відповідальності, помітно відрізняються від норм континентального права. Основний принцип загального права укладається в тому, що договори повинні виконуватись при будь-яких обставинах і незалежно від вини боржника. Якщо особа прийняла на себе зобов'язання за договором, то вона не може відмовитись від виконання останнього з мотивів неможливості зробити це. Подібна абсолютна відповідальність походить із розуміння сутності та змісту договору в загальному праві як обіцянки, гарантії, яку боржник приймає на себе щодо кредитора. При цьому боржник гарантує не реальне виконання зобов'язання, а лише отримання кредитором певної грошової суми. За таким підходом питання про неможливість виконання взагалі не виникає, адже гроші сплатити завжди можливо. [7]

Неоднаково законодавствами різних країн вирішується питання щодо можливості поєднання декількох зобов'язально-правових засобів. Звичайно не завжди сторона, права якої за договором порушені, бажає застосувати лише один зобов'язально-правовий засіб захисту. Іноді для неї більш вигідним є поєднання зазначених засобів, наприклад, для потерпілої сторони вигідним є наполягання на виконанні договору та відшкодуванні збитків у зв'язку з простроченням. Якщо в силу якихось обставин винна сторона не може або не хоче виконувати договір або договір втратив для потерпілої сторони "економічну вигоду", остання є зацікавленою у зверненні до суду з позовами про відшкодування збитків та розірвання договору через його невиконання. Але законодавства не всіх країн надають потерпілій стороні право поєднувати зазначені засоби захисту права власності.

Наприклад, ст. 1184 ЦК Франції надає можливість поєднання вимоги про розірвання договору та позову про відшкодування збитків. Вона закріплює положення, згідно з яким кредитор має право вимагати виконання договору або його розірвання і відшкодування збитків у зв'язку з цим.

Автори ж Цивільного Уложення Німеччини, навпаки, виключають поєднання розірвання договору і відшкодування збитків, оскільки вважали, що неможливо вимагати відшкодування збитків і одночасно знищувати правову підставу цього позову – договір шляхом його розірвання. Так, §326 ЦУ Німеччини наголошує: "якщо за наявності двостороннього договору одна сторона прострочила надання виконання, то інша сторона може назначити їй відповідний строк для виконання, попередивши, що після сплину цього строку, вона вже не прийме виконання. Після сплину цього строку вона має право або вимагати відшкодування шкоди від невиконання договору, або розірвати договір..." [8] Тобто німецьке цивільне право зобов'язує кредитора зробити вибір між двома засобами захисту.

Цивільне законодавство майже всіх країн передбачає обов'язок боржника відшкодувати збитки кредитора в повному обсязі. Таке ж правило вміщується і в чинному законодавстві України. Це стосується як витрат, що зроблені кредитором, втрати або пошкодження його майна, так і не одержаного кредитором доходу, який б він одержав, якби боржник виконав зобов'язання (ст. 203 ЦК). Відповідальність у цих випадках вважається повною. Але незважаючи на закріплення цього правила, в Україні поширенішою нині є обмежена відповідальність. Застосування обмеженої відповідальності за невиконання або неналежне виконання зобов'язань закріплено в ч. 1 ст. 206 ЦК України. Це означає, що за порушення обов'язку сплачується лише неустойка, а збитки не відшкодовуються або хоч і відшкодовуються, але не в повному обсязі.

Згідно зі ст. 204 ЦК, якщо за невиконання або неналежне виконання зобов'язання встановлено неустойку, то збитки відшкодовуються в частині, яка не покрита неустойкою. Законодавством або договором можуть бути передбачені випадки, коли допускається стягнення лише неустойки, але не збитків, коли збитки можуть бути стягнені у повній сумі понад неустойку; коли за вибором кредитора можуть бути стягнені або неустойка або збитки.

Повне відшкодування збитків, заподіяних порушенням договірних зобов'язань між організаціями, передбачено нині у сферах поставки, купівлі-продажу, деяких підрядних відносинах тощо. Стосовно більшості інших господарських зобов'язань передбачається не повна, а обмежена відповідальність за порушення договорів (у формі виплаченої неустойки або у формі фактичної шкоди без права відшкодування упущеної вигоди). Це не відповідає сучасним умовам, оскільки більш природним було б застосування принципу повного відшкодування збитків при порушенні зобов'язань як можна ширше, у всіх ланках господарських зв'язків.

Саме на закріплення цього в проекті нового ЦК України передбачено більш широке застосування повного відшкодування збитків.

На відміну від чинного цивільного законодавства, за проектом у співвідношенні неустойки і збитків як форми відповідальності загальною стає не залікова неустойка, а штрафна. Так згідно з ч. 1 ст. 632 проекту ЦК, якщо за порушення зобов'язання встановлено неустойку, то її стягують у повному розмірі

понад відшкодування збитків. [9] У зобов'язаннях з участю суб'єктів підприємництва, замість обмеженої, запроваджується, як правило, повна майнова відповідальність.

Відмінності у вирішенні питань про відшкодування збитків законодавствами різних країн можна помітити досліджуючи визначення поняття “збитки”. За перспективним законодавством України збитками вважаються:

- 1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки);
- 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода).

Такий підхід при визначенні поняття збитки притаманний і цивільним законодавствам інших країн Європи. На відміну від європейського права, в загальному праві термін “збитки” застосовується в більш широкому розумінні. Як і в європейських країнах, у країнах загального права розмір збитків визначається доведеними втратами, які виникають у результаті порушення договірних зобов'язань. Але на відміну від законодавства України, вони включають у себе не лише суму завданої шкоди та вигоду, яку очікувалось отримати, але можуть включати й моральну шкоду. Зважаючи на те, що збитки – це грошовий вираз майнової шкоди, [10] за законодавством України немайна (моральна) шкода не входить до складу збитків. Право на відшкодування моральної шкоди, завданої порушенням договірних зобов'язань, виникає за законодавством України лише у випадках, передбачених законом або договором, зокрема при заподіянні моральної шкоди товаром неналежної якості, придбаним у роздрібній торговельній мережі (ст. 24 Закону України “Про захист прав споживачів”). За законодавством Англії, наприклад, збитки можуть також стягуватись за суттєві фізичні незручності або дискомфорт, при визначених обставинах можуть бути присуджені збитки за розчарування, розлад надій, що спричинені порушенням. [11] Отже в англійському праві, як і в загальному праві в цілому, це питання є більш розробленим.

При визначенні збитків, що виникають з порушення договірних зобов'язань, загальне право, як правило, виходять з того, що звичайні збитки – це збитки, які можуть бути понесені будь-якою особою, якщо б їй була заподіяна аналогічна шкода. Специфічні збитки – це такі збитки, які були фактично понесені з причин, притаманних лише даним обставинам справи. Іноді в договорі зустрічається застереження, яке встановлює сплату визначеної суми коштів як відшкодування збитків при порушенні договору. Такі умови, що мають назву застереження про заздалегідь оцінені збитки, вважаються дійсними, коли:

- важко або неможливо довести розмір фактичних збитків у разі порушення договірних зобов'язань;
- заздалегідь оцінені і передбачені в договорі збитки розумно пов'язані зі збитками, які б могли в дійсності статися через порушення договірних зобов'язань.[12]

Окрім зазначених видів збитків у країнах загального права в разі, якщо сторона не зазнала збитків через порушення договору, то вона має право на відшкодування номінальних збитків. Судовим рішенням про стягнення номінальних збитків присуджується символічна сума, наприклад, у США - один цент або один долар, в Англії – два фунти стерлінгів.

Суди країн загального права проводять межу між невизначеністю наявності шкоди і невизначеністю розміру шкоди. Позивач повинен довести, що він зазнав шкоди і вона є безпосереднім наслідком порушення договору, але на нього не покладається доведення розміру шкоди. Питання про розмір суми, що підлягає присудженню, може бути передане на вирішення журі. Якщо можливі лише припущення або здогадки з приводу того, була чи ні в результаті порушення договору заподіяна шкода, то позивач не має права на присудження йому компенсаційних збитків. [13] В Україні ж відповідно до пунктів 2-4 ст. 631 проекту ЦК розмір збитків, завданих порушення зобов'язань, повинен доводити кредитор.

Таким чином, відшкодування збитків як один з зобов'язально - правових засобів захисту хоча і визнається цивільними законодавствами майже всіх країн, але його застосування має специфіку. Загальним є те, що в Україні, інших країнах Європи та країнах загального права збитки від порушення договору присуджуються для компенсації заподіяної шкоди, а не як покарання за спричинену шкоду. Окрім різниці в покладенні обов'язку доведення розміру збитків, відмінним є також склад збитків (до реальних збитків та упущеної вигоди, що передбачені як збитки законодавством України, інших країн Європи, до складу збитків законодавством країн загального права додається також моральна шкода, збитки за суттєві фізичні незручності, дискомфорт, за розчарування). Країнам загального права відоме поняття “номінальні збитки”. Цивільне законодавство України, як і законодавства більшості розвинутих країн, допускає можливість поєднання декількох зобов'язально – правових засобів захисту.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дзера І.О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 138 - 139.
2. Зенин І.А. Гражданское и торговое право капиталистических стран. – М.: Изд-во МГУ, 1992. – С. 92.
3. Цивільне право України: Підручник: У 2 кн. / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. - К.: Юрінком Інтер, 2001. – Кн. 1 – С. 831.
4. Дзера І.О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 139.
5. Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран. Сб. нормативных актов. Гражданские и торговые кодексы. - М.: Издательство университета дружбы народов, 1986. – С. 140.
6. Там же. - С. 50.
7. Зенин І.А. Гражданское и торговое право капиталистических стран. – М.: Изд-во МГУ, 1992. – С. 95.
8. Германское Гражданское Уложение / Шапп Я. Основы гражданского права Германии. - М.: Изд-во Бэк, 1996. - С. 268.
9. Цивільний кодекс України. Проект від 25 серпня 1996 р., прийнятий Верховною Радою України в першому читанні 5 червня 1997 р. // Українське право. – 1999. - №1. – С. 249.
10. Цивільне право України: Підручник: У 2 кн. / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. - К.: Юрінком Інтер, 2001. – Кн. 1 – С. 838.
11. Ансон В.Р. Договорное право. - М.: Юрид. лит., 1984 - С. 344-345.
12. Организационные и правовые основы коммерческой деятельности на рынках США и Канады. - М.: 1997. - С.111 – 112.
13. Ласк Г. Гражданское право США (право торгового оборота). - М.: Издательство иностранной литературы, 1961. – С. 263 - 264.