

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

УДК 340.12 (045)

DOI: 10.33663/1563-3349-2024-95-123

І. А. ПОЛОНКА

ПРАКТИКА ВИКОРИСТАННЯ ОБСТАВИН ФОРС-МАЖОРУ В АНГЛІЇ ТА США: ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ НА ПРИКЛАДІ ПРЕЦЕДЕНТУ

Проаналізовано кримінальне та цивільне законодавство держав англо-американської правової сім'ї (Англія та США) щодо регламентації інституту непереборної сили (форс-мажор). Авторські пропозиції можуть бути корисними при удосконаленні інституту об'єктивно-протиправного діяння у даній сфері, а саме: а) для належного врегулювання інституту непереборної сили у вітчизняному цивільному праві законодавцю доцільно надати більш ґрунтовне поняття непереборної сили як обставини, що звільняє від відповідальності; розширити перелік її критеріїв; б) обставини, які виключають відповідальність, у випадку впливу на дії особи непереборної сили у вітчизняному кримінальному праві та праві англо-американської сім'ї дещо схожі та потребують змін.

Ключові слова: невинувате діяння, непереборна сила, форс-мажор, казус, англо-американська правова сім'я, судовий прецедент.

Polonka Ivanna. The practice of using circumstances of force majeure in England and the USA: experience for Ukraine on the example of a precedent

The article analyzes the criminal and civil legislation of the states of the Anglo-American legal family (England and the USA) regarding the regulation

© ПОЛОНКА Іванна Анатоліївна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри професійних та спеціальних правових дисциплін ПВНЗ «Буковинський університет»; ORCID: 0000-0001-8928-9098; e-mail: ivanka.polonka@gmail.com

of the institution of force majeure (force majeure). The author's proposals are derived, which may be useful in improving the institution of objectively illegal acts in this area, namely: a) for the proper regulation of the institution of force majeure in domestic civil law, it is advisable to provide the legislator with a more thorough concept of force majeure as a circumstance that exempts from responsibility; expand the list of its criteria; b) the circumstances that exclude responsibility in the case of influence on the actions of a person by force majeure in domestic criminal law and the law of Anglo-American countries are somewhat similar and require changes. Positive examples for imitation should be considered among the leading European states.

Key words: *innocent act, irresistible force, force majeure, cause, Anglo-American legal family, judicial precedent.*

Вступ. Глобальні євроінтеграційні перетворення в Україні зумовлюють необхідність прогресивного розвитку вітчизняної юриспруденції, в якій найважливіша роль повинна відводитися загальнотеоретичній науці, здатній на якісно новому рівні досягнути сутність державно-правових явищ.

Дослідження у галузі теорії права мають широкий пізнавальний характер. Однак, вивчаючи сферу знань, починаючи з високо-абстрактного осмислення правової дійсності й закінчуючи доктринальними уявленнями про реальні сучасної юридичної практики, ми оминаємо увагою найцінніше – власне призначення права, яке полягає у правовому регулюванні поведінки людей у суспільних відносинах. Тобто у процесі масштабного державно-правового реформування не слід забувати про людський фактор.

Реальною спробою заповнення цієї прогалини у даній галузі юридичного знання виступає теорія невинуватого діяння, одним із різновидів якого є суспільно шкідливе діяння, вчинене під впливом непереборної сили («форс-мажор»).

Утім у вітчизняній науці теорії права проблема визначення суті й критеріїв непереборної сили, юридичних наслідків її вияву, порядку встановлення фактичної наявності її впливу тощо не дістала належного висвітлення. Зокрема бракує наукових розвідок, присвячених порівняльно-правовому вивченню вказаного правового феномена.

Для вирішення цієї та низки інших проблем, що стосуються досліджуваного інституту, доцільним видається звернутися до досвіду зарубіжних країн. Особливий інтерес становить практи-

ка країн англо-американської правової системи з її унікальними поняттями і джерелами права та оригінальними у науковому плані й позитивно оціненими у реальному житті нормами та інститутами, які були імplementовані багатьма країнами, у тому числі європейськими.

Аналіз наукових джерел. Суттєвий внесок у вирішення проблеми щодо з'ясування змісту інституту непереборної сили зробили у своїх працях, зокрема, І. В. Бурлака, І. С. Канзафарова, О. О. Мельник, О.В. Церковна та ін. Проте питання розуміння досліджуваної категорії у сучасному праві в Україні та за її межами (країнах англо-американської правової сім'ї) у наукових працях вивчалось лише фрагментарно, тому пропонуємо більш ґрунтовно та комплексно дослідити її. До прикладу, І. В. Бурлака лише побічно розглядає питання непереборної сили як обставини, що є межею підвищеної деліктної відповідальності. Проблемою звільнення від відповідальності у зв'язку із непереборною силою займалися І. С. Канзафарова, О.О. Мельник та О.В. Церковна.

Метою статті є аналіз реалізованих у англо-американській правовій сім'ї підходів до розуміння категорії «непереборна сила» для визначення оптимальної правової моделі такого роду обставин у праві України.

Методологічною основою статті є філософські методи пізнання (наприклад, діалектичний), загальнонаукові (аналіз та синтез, моделювання, абстрагування) та спеціальні методи, що застосовуються при тлумаченні норм права, проведенні порівняльно-правового аналізу.

У країнах англо-американського права термін «непереборна сила» є невідомим, відповідно ні доктринального, ні законодавчого врегулювання дане явище не отримало. Незвичною як поняття та інститут є також категорія «форс-мажор». Якщо у цивільному праві обставини форс-мажору можуть бути передбачені у договорі, то у кримінальному праві тільки поодинокі зустрічаються прецеденти, які визнають події, що підпадають під це явище. Судді загального права, у свою чергу, переживають певний неспокій, коли їх закликають роз'яснювати таку обставину, як форс-мажор, з підвищеною обережністю беруть на себе повноваження їх тлумачити на правовому полі.

Розглянемо цю проблему детальніше на прикладі норм кримінального та цивільного права держав англо-американської правової сім'ї (Англія та США).

I. Кримінальне право

А) Англія. Спеціальної норми, яка б регулювала явище форс-мажору в англійському кримінальному праві немає. Побічно згадується ця обставина серед різновидів примусу, що виключають кримінальну відповідальність, а саме: примусу, викликаного несприятливими обставинами.

Концепція примусу, викликаного несприятливими обставинами як способу захисту від пред'явленого обвинувачення, отримала розвиток за аналогією із примусом під загрозою заподіяння тілесного ушкодження і була закріплена у багатьох судових прецедентах.

Обов'язковою умовою правомірності даного виду примусу є наявність небезпеки, яка може йти не тільки від людини, а й від природи, тобто виходити від зовнішніх обставин, однак вона не може бути породжена свідомістю самого обвинуваченого.

Присяжні засідателі та суд, досліджуючи всі фактичні обставини кримінальної справи, повинні з'ясувати: чи дійсно обвинувачений діяв під страхом заподіяння смерті або істотної шкоди здоров'ю собі або кому-небудь іншому; чи були викликані його дії надзвичайними обставинами, в існування яких він обґрунтовано вірив та як би вчинив у аналогічній ситуації інша нормальна, розумна особа, яка володіє схожими з обвинуваченим характеристиками [1].

При цьому суб'єктивна сторона вчиненого діяння оцінюється з позиції гіпотетично «розумної людини», тобто об'єктивно. Такі правила оцінки суб'єктивної сторони діяння не можна вважати повністю справедливими, оскільки присяжні засідателі й суд не беруть до уваги індивідуальні особливості підсудного і його суб'єктивне сприйняття тих обставин, у силу яких він був змушений порушити букву закону.

Незважаючи на позитивні тенденції процесу кодифікації кримінально-правових норм в Англії, поза увагою і досі залишаються низка важливих проблем. Неврегульованість форс-мажорних обставин нормативно призводить до їх активного застосування на практиці за аналогією права та закону. Однак вирішення справи

за даними правилами, з одного боку, зазвичай дозволяє особі, яка заподіяла шкоду одним охоронюваним благам з метою запобігання більшої шкоди своїх власних інтересів або заподіяла шкоду у випадку несприятливої реалізації ризикової ситуації, уникнути притягнення до кримінальної відповідальності. А з іншого боку, такі правила розширюють свободу дій посадових осіб, які уповноважені приймати суспільнозначущі правові рішення у процесі розгляду справ про форс-мажорні обставини.

Б) Сполучені Штати Америки

Американське кримінальне право, на відміну від англійського, інститут форс-мажору згадує серед обставин крайньої необхідності. Традиційно крайня необхідність тлумачиться як поведінка особи, яка хоч і вчинила протиправне діяння, однак діяла під впливом фізичних сил природи.

Примірний КК США не вказує на потребу якого-небудь джерела небезпеки для врахування крайньої необхідності, як обставини, що виключає кримінальну відповідальність. Такий широкий підхід до розуміння крайньої необхідності був сприйнятий багатьма сучасними КК штатів країни. Virізняються норми КК штату Нью-Йорк (ст. 35.05), відповідно до яких: необхідність та виправданість такої поведінки не можуть ґрунтуватися на міркуваннях, що стосуються тільки моралі й доцільності, яка випливає із закону, як у плані його загального застосування, так і застосування до певної категорії справ [2].

Суть крайньої необхідності, як підкреслюють американські юристи, полягає у тому, що особа, перебуваючи у певній ситуації, що виникла не з її вини, а частіше під впливом сил природи, з двох варіантів обирає той, який несе менший обсяг негативних наслідків (choice of evils), хоча при цьому діє проти норм закону.

До прикладу, власника судна, який, щоб уникнути загибелі людей, що знаходилися на його борту під час шторму, дав команду на захід у найближчий порт, визнано невинуватим у порушенні законодавства про ембарго, що забороняє відвідування американськими суднами цього порту.

Коментар Примірного КК на додаток до вищенаведеного випадку крайньої необхідності називає й інші можливі її варіанти. Особливий інтерес викликає норма про умисне вбивство однієї людини заради порятунку двох або більше людей.

Показовою щодо даної норми є справа, розглянута вищою судовою інстанцією. Після аварії корабля врятувалися 9 моряків і 32 пасажирів. Однак потім почався шторм, і човен, в якому вони перебували, опинився під загрозою затоплення. Щоб полегшити його вагу і вивести із штормової зони, деякі члени екіпажу, у тому числі підсудний Холмс, викинули за борт 14 пасажирів-чоловіків. Внаслідок полегшення, човен залишився на плаву. Після прибуття до порту Холмс був притягнений до кримінальної відповідальності за просте вбивство і визнаний винним у скоєнні цього злочину.

Розтлумачив своє рішення суд таким чином: якщо і треба було пожертвувати кимось, то насамперед моряками, а вибір тих, ким необхідно пожертвувати, потрібно було здійснити жеребкуванням.

Дана справа є досить складною в морально-етичному та юридичному сенсі, й без належного законодавчого врегулювання категорії форс-мажор судді зобов'язані приймати рішення на власний розсуд, позаяк з позиції гуманності рівень встановлення справедливості у цьому рішенні одразу дорівнював нулю.

II. Цивільне право

А) Англія. Цивільне право Англії підтримує принцип абсолютної договірної відповідальності боржника за порушення зобов'язання, незалежно від вини. На законодавчому рівні також не визначено випадків, коли виконання умов договору є неможливим. Навіть обставини форс-мажор не в силі звільнити сторони від відповідальності, якщо вони не передбачені безпосередньо у договорі.

Однак дотримуватися даних положень у реальному житті виявилось неможливим, тому судовою практикою були зафіксовані винятки із цього правила. Серед них англійське право розрізняє такі засоби захисту стороною, яка не виконала умови договору через непередбачувані події: неможливість виконання договірних зобов'язання та втрата мети договору. Зазначені випадки об'єднуються загальною назвою: доктрина «марності договору» та мають позадоговірний характер, а форс-мажор, навпаки, урегульовується самим договором.

Вперше доктрина «марності договору» (frustration) була закріплена в англійському Законі «Про продаж товарів» 1893 р. внаслідок систематизації норм, вироблених судами при розгляді конкрет-

них справ [3]. Відповідно до норм цього закону: боржник може бути звільнений від відповідальності при настанні після укладення договору таких обставин, які призвели до практичної неможливості виконання договірної зобов'язання або роблять виконання його марним чи істотно відмінним від тих цілей, які сторонами передбачалися. Тобто марність – це дуже широке поняття, що охоплює неможливість, крайню складність виконання, а також недосягнення мети, навіть якщо це не призводить до фізичної неможливості виконання договору.

Розглянемо вищенаведені обставини детальніше.

а) Неможливість виконання договірної зобов'язання буде діяти як умова захисту у разі виникнення обставин, які не залежать від волі зобов'язаної сторони за договором, проте вони унеможливають виконання його умов. Наприклад, у справі *Taylor vs Caldwell* [4] відповідач надав у оренду зал концертного холу. Однак у даному приміщенні випадково сталася пожежа, що тягне за собою наслідки неможливості проведення концерту. Суддя, розглядаючи цю справу про порушення умов договору відповідачем, зазначив: позаяк пожежа не була викликана жодною зі сторін, а вони не відповідають за її виникнення, то виконання договору є неможливим. Основною умовою, яка впливає на спроможність виконати договір, є наявність речі. На цій підставі суддя звільнив обидві сторони від відповідальності за невиконання договору і визнав договір припиненим.

б) Втрата мети договору, яку прагнули досягти сторони, через обставини, що не залежали від їх волі. Тобто після укладення контракту для однієї сторони договору виконання його умов іншою стороною втратило свій сенс.

Критерієм застосування теорії фрустрації є «те, що відбувається після укладення договору радикальна зміна обставин, у результаті яких зникає сама основа договору, позаяк його виконання фактично означатиме, що новий договір, абсолютно відмінний від того, який сторони спочатку уклали»[3].

Прикладом може бути справа *Krell vs Henry* [5]. Відповідач орендував квартиру в позивача задля того, щоб мати можливість побачити з цієї кімнати коронацію короля Едуарда VII. Проте коронацію перенесли у зв'язку із хворобою короля. Суддя по даній справі вказав на те, що мета договору не була досягнута, позаяк

вона полягає в оренді приміщення для перегляду коронації, і тому визнав договір таким, що втратив сенс для відповідача і звільнив його від виконання зобов'язання.

Варто наголосити на тому моменті, що позадоговірні зобов'язання не діятимуть у разі врегулювання питання форс-мажору в самому договорі.

Так, у справі *Aquila, Inc vs C.W. Mining* [6] суд не підтримав позицію відповідача, який посилався на позадоговірні доктрини, тому що договором було передбачено застереження форс-мажорних обставин. Відповідно до останнього сторони визначили умови, за яких невиконання договору не тягне відповідальності.

Тому для того, щоб захистити, у разі необхідності, свої права у майбутньому, потрібно обов'язково передбачати форс-мажорні обставини самим договором. Урегульовуватися може як одна подія, так і низка обставин, яким притаманні певні родові ознаки.

У країнах англо-американського права в юридичній мові часто вживається вираз «*act of God*» (дія Бога), який англійськими правниками пояснюється не як дія Бога у біблійному значенні, а як надзвичайна обставина, котра є непередбаченою і невідворотною; або нещасний випадок, який викликаний стихійними лихами без волі людини і який навіть при застосуванні межі обачливості неможливо було передбачити [7]. Таке явище зовсім не обов'язково має відбутися вперше, проте воно повинно бути надзвичайним і виходити за рамки певних уявлень. До обставин *Act of God* належать виключно природні катаклізми. При цьому сприяння поведінки людини настанню збитків виключає наявність *Act of God*.

Що стосується ознак даних обставин, то вважається, що вони повинні бути невідворотними, надзвичайними і непередбаченими. Рішення суду значною мірою визначається особливостями конкретного випадку, залежно від власного бачення справи суддею.

Так як, в одних випадках, *Act of God* були визнані надзвичайними (наприклад, шторм на морі, надзвичайні дощові опади, землетрус, пожежа у результаті удару блискавки, найсильніший мороз), а в інших не були визнані такими (туман, пошкодження вантажу на кораблі водою в результаті пробойни, вигриженої крисами).

Слід зазначити, що поняття форс-мажор не тотожне поняттю «*act of God*» у англійському праві. Останнє розуміється як незвична або надзвичайна подія, зумовлена «природними причинами»

без втручання людини, у той час як форс-мажор охоплює і людські, й природні причини.

Б) *Сполучені Штати Америки.* У праві США доктрина «марності договору» доповнена концепцією нездійсненності виконання договору або «комерційної нездійсненності». Згідно із ст. 2-615 Єдиного торгового кодексу США звільняються від виконання договірних зобов'язань особи у разі неможливості їх виконання, тобто якщо настали будь-які обставини, відсутність яких було основною передумовою для укладення ними договору. На відміну від англійського права у праві США доктрина фрустрації використовується у більш вузькому сенсі – лише як фрустрація мети договору [8].

Висновки. Дослідивши практику використання обставин форс-мажор у країнах англо-американського права, ми дійшли таких висновків:

1. У кримінальному законодавстві Англії і США немає належної регламентації інституту непереборної сили (форс-мажор). Однак аналіз судових прецедентів із даного питання вказує на наявність непоодиноких кримінальних справ щодо встановлення форс-мажорних обставин під час вчинення протиправних діянь. Більше того, судові органи ніколи не приховували той факт, що одним із найскладніших, малодосліджених та заплутаних понять у судовій практиці є саме форс-мажорні обставини.

2. Обставини, які виключають відповідальність у випадку впливу на дії особи непереборної сили, у вітчизняному кримінальному праві та праві англо-американських країн дещо схожі, проте формулюються по-різному та характеризуються низкою особливостей. Даний факт наштовхує на висновок, що змін потребує законодавство України, Англії і США. Позитивні приклади для наслідування доцільно розглянути в юридичні практиці провідних європейських держав. Це і стане перспективою нашого подальшого творчого пошуку в цій сфері.

3. На відміну від вітчизняного цивільного законодавства форс-мажорні обставини у правовій сім'ї англо-американських країн є виключно договірними умовами. Якщо обставини форс-мажору не включені до договору, то можуть застосовуватися позадоговірні засоби захисту, відповідно до яких сторони можуть бути звільнені від відповідальності у випадках, коли договір стає

нездійсненням у результаті неможливості його виконання або істотної зміни обставин, за яких договір втрачає свою мету.

Імперативний підхід у англійському праві щодо необхідності виконання договірних зобов'язань, з одного боку, є необґрунтованим та несправедливим щодо сторін, які постраждали від надзвичайних обставин, однак, з іншого боку, учасникам надається можливість самим включати відповідні адаптаційні положення до договорів, і цим самим піклуватися про свої інтереси.

Незважаючи на те, що даний підхід є досить екстраординарним, він вказує на високу цінність свободи договору. Потрібно тільки заздалегідь подбати про те, щоб договір включав умови, якими визначаються права й обов'язки сторін на випадок настання подій, які перебувають поза контролем сторін.

Однак ознаки непереборної сили (надзвичайність, непередбачуваність, невідворотність і зовнішній характер обставин) вказують: якби сторони, із суто теоретичної точки зору, могли б передбачити її, то, напевно, не допустили б можливих негативних наслідків. Форс-мажорні обставини є настільки різноманітними, що охопити їх практично неможливо. Тому держава, як гарант нашої безпеки та справедливості, на законодавчому рівні повинна закріпити загальні правила щодо інституту непереборної сили. А врегулювання форс-мажорних обставин у договорі, на основі норм законодавства, є додатковою запорукою належного виконання сторонами своїх зобов'язань, позаяк урівноважує ризики між ними та унеможливує нехтування вимогами добросовісності та чесності при виконанні умов договору.

Для належного врегулювання інституту непереборної сили у вітчизняному цивільному праві доцільно законодавцю надати більш ґрунтовне та розгорнуте поняття непереборної сили як обставини, що звільняє від відповідальності; розширити перелік її критеріїв, які у чинній інтерпретації протиставляються одна одній; передбачити спеціальні гарантії своєчасного дотримання недобросовісною стороною вимог, що впливають із принципу добросовісності, які у подальшому можуть забезпечити мінімальні ризики для сторін договору.

3. Sale of Goods Act 1893 UK Public General Acts 1894 c. 71. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/56-57/71/enacted>. 4. Taylor v. Caldwell, [1863] 122 E.R. 309. URL: https://www.translex.org/302915/_/taylor-v-caldwell-122-er-309/. 5. Krell v. Henry, [1903] 2 K.B. 740. URL: https://www.translex.org/311100/_/krell-v-henry-%5B1903%5D-2-kb740/. 6. Aquila Inc v CW Mining, [2008] 545 F 3d 1258. URL: <https://caselaw.findlaw.com/us-10th-circuit/1354542.html>. 7. McKendrick E. Force Majeure and Frustr Lebeaupin v. Richard Crispin & Co. [1920] 109 T.L.R. 158. 2 KB 714, at P. 719. 8. Scott, Robert E, Kraus, Jody S, Contract Law and Theory. Selected Provisions: Restatement of Contracts, Uniform Commercial Code, and CISG, Fifth Edition, LexisNexis, USA, 2013.

Polonka Ivanna. The practice of using circumstances of force majeure in England and the USA: experience for Ukraine on the example of a precedent

The article analyzes the practice of using circumstances of force majeure in England and the USA. The criminal and civil legislation of the states of the Anglo-American legal family (England and the USA) regarding the regulation of the institution of force majeure (force majeure) was studied. The author's proposals are derived, which can be useful in improving the institution of objectively illegal actions in this area, namely: a) circumstances that exclude responsibility, in the case of influence on the actions of a person by force majeure in domestic criminal law and the law of Anglo-American countries are somewhat similar, but are named differently and need to be changed. In the criminal legislation of England and the USA there is no proper regulation of the institution of force majeure (force majeure).

Positive examples for imitation should be considered among the leading European states. This will become the perspective of our further creative search in this area; b) for the proper regulation of the institution of force majeure in domestic civil law, it is expedient to provide the legislator with a more thorough and detailed concept of force majeure as a circumstance that exempts from responsibility; expand the list of its criteria, which in the current interpretation are opposed to each other; and to provide for special guarantees of timely compliance by the defective party with the requirements arising from the principle of good faith, which in the future can ensure minimal risks for the creditor.

Key words: innocent act, irresistible force, force majeure, cause, Anglo-American legal family, judicial precedent.