

ЩОДО УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ ЗА ПОРУШЕННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Ващинець І. І.

ВСТУП

Відшкодування збитків у договірних правовідносинах є традиційною проблемою вітчизняного права. На її наявність вказують як на теоретичному так і на практичному рівні¹. Одним із шляхів можливого вирішення цієї проблеми вбачається визначення у цивільному законодавстві чітких положень щодо обсягу відшкодування збитків у разі порушення договірних зобов'язань, а також установлення права кредитора на відшкодування таких збитків у разі порушення договору боржником. Оновлення вітчизняного цивільного законодавства, яке відбувається в даний час, видається слушним моментом удосконалення правового регулювання у цій сфері з урахуванням чинників і передумови такого оновлення, визначених у відповідній Концепції².

Питання відшкодування збитків досліджувалися у працях Л.М. Баранової, О.В. Дзери, О.С. Іоффе, І.С. Канзафарової, Т.С. Ківалової, В.М. Коссака, О.В. Кохановської, Т.Є. Крисань, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця, Р.А. Майданика, В.І. Новошицької, І.В. Подколзіна, І.В. Спасибо-Фатєєвої, Є.О. Харитоновна, О.І. Харитонової, Я.М. Шевченко, Р.Б. Шишки, А.В. Янчука та інших. Водночас, недостатньо дослідженим є питання мети відшкодування збитків, зокрема за порушення договірних зобов'язань, а також залишаються дискусійними способи визначення обсягу збитків, що підлягають відшкодуванню за порушення

¹ Див., напр.: Зобов'язальне право: Теорія і практика: навч. посібник / за ред. О.В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 1998. С. 115; Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України / відп. ред. В.Г.Ротань. Х.: Фактор, 2010. Т. 2. С. 58; Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики. К.: Алерта, 2017. С. 272.

² Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. С. 71-74.

договірних зобов'язань, та можливих шляхів вирішення цієї проблеми.

Метою даної роботи є аналіз поглядів на мету відшкодування збитків за порушення договірних зобов'язань у вітчизняному та іноземному цивільному праві, а також визначення можливих шляхів удосконалення правового регулювання відшкодування збитків у таких зобов'язаннях з урахуванням досвіду іноземних країн і положень міжнародних уніфікаційних документів у сфері приватного права.

1. Мета відшкодування збитків у договірних зобов'язаннях

Загалом відшкодування збитків вважається універсальною мірою цивільно-правової відповідальності та найпоширенішим правовим наслідком порушення зобов'язання, який застосовується незалежно від спеціального застереження про це у договорі чи законі³. Проте у договірних зобов'язаннях відшкодування збитків важко назвати найпоширенішим наслідком порушення. Особливо це стосується випадків порушення договірних зобов'язань з передання майна, де найпоширенішим наслідком порушення на практиці є стягнення неустойки. На відміну від цього, у разі порушення зобов'язання з оплати майна закон прямо передбачає право продавця вимагати оплати товару та сплати процентів за користування чужими грошовими коштами, що зазвичай і реалізується на практиці. Уявляється, що такий стан речей пов'язаний зі складністю доказування у справах про стягнення збитків, яка зумовлена, на наш погляд, недосконалістю вітчизняної правової конструкції відшкодування збитків, зокрема щодо їх обсягу.

Усталеним у вітчизняному цивільному праві є принцип повного відшкодування збитків, закріплений у частині другій статті 22 Цивільного кодексу України, згідно з яким збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі. Цей принцип успадкований з радянського права⁴ і по суті не ставився під сумнів ні тоді ні зараз. Загалом у вітчизняному цивільному праві під відшкодуванням збитків у повному обсязі розуміють відшкодування

³ Цивільне право: підручник: у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасиво-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Х.: Право. 2011. Т. 2. С. 127.

⁴ Див., напр.: Иоффе О. С. Обязательственное право. М.: Юрид.лит., 1975. С. 102; Советское гражданское право: Учебник: в 2-х томах. / под ред. О.А.Красавчикова. М.: Высш. шк., 1985. Т. 1. С. 51.

потерпілому всієї вартості усіх видів збитків, передбачених законом та договором⁵. Прийнятий підхід до повного відшкодування збитків фактично зводиться до того, що збитки будуть вважатися відшкодованими у повному обсязі, якщо відшкодовані як реальні збитки так і упущена вигода⁶.

Видається, що для правильного розуміння цього принципу слід враховувати функції цивільно-правової відповідальності. Повне відшкодування збитків як міра цивільно-правової відповідальності повинно забезпечувати виконання притаманних останній функцій, зокрема, компенсаційної, яка вважається провідною⁷. Компенсаційна (компенсаторно-відновлювальна) функція відображає основну мету застосування заходів цивільно-правової відповідальності⁸. Такою метою є відновлення порушених суб'єктивних цивільних прав, а у разі неможливості такого відновлення – у компенсації (грошовій або майновій) негативних наслідків правопорушення⁹. При цьому у літературі висловлюється думка, що сутність компенсаційної функції полягає у відновленні стану, що існував до порушення суб'єктивного права, а у разі неможливості такого – грошового чи іншого відшкодування заподіяної шкоди¹⁰. Водночас у контексті договірних зобов'язань відмічається, що під захистом (поновленням) права у Цивільному кодексі розуміється поновлення майнового стану управненого суб'єкта, що погіршився внаслідок порушення зобов'язання боржником¹¹.

Наведені підходи до відшкодування збитків (шкоди) вказують на певне змішування мети застосування такого відшкодування у

⁵ Договірне право України. Загальна частина / Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та ін.; за ред.О.В.Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2008. С. 706.

⁶ Крисань Т.Є. Збитки як категорія цивільного права України. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Одеса, 2008. С. 15; Договірне право України. Загальна частина / Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та ін.; за ред.О.В.Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2008. С. 706; Янчук А.В. Відшкодування збитків як спосіб захисту цивільних прав та інтересів. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2011. С. 7.

⁷ Харитонов Є.О., Старцев О.В. Цивільне право України: підручник. К.: Істина, 2007. С. 447.

⁸ Цивільне право : підручник : у 2 т. / за ред.В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. Т. 1. С. 365.

⁹ Там само. С. 364-365.

¹⁰ Цивільне право України: Навч. посіб. / за ред. Р.О.Стефанчука. – К.: Наукова думка; Прецедент, 2004. С. 82.

¹¹ Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України / відп. ред. В.Г.Ротань. Х.: Фактор, 2010. Т. 2. С. 66.

договірних і недоговірних зобов'язаннях. Поновлення майнового стану потерпілої від цивільного правопорушення особи до попереднього стану, який існував до цивільного правопорушення, є характерним для недоговірних зобов'язань із заподіяння шкоди. Саме зобов'язання із заподіяння шкоди забезпечують відновлення майнового стану потерпілого в тому вигляді, в якому він перебував до правопорушення, до повного відшкодування¹². Однак для договірних зобов'язань такий підхід слід визнати недостатньо обґрунтованим.

Наприклад, у разі безпідставного непередання товару продавцем за договором купівлі-продажу, майновий стан покупця до і після порушення є тотожним, якщо договором передбачено оплату товару після його передання. Оскільки стан покупця не погіршився, то згідно з наведеною вище позицією його права не потребують захисту, а майновий стан – поновлення. Проте такий висновок очевидно суперечить фундаментальному принципу обов'язковості договору, закріпленому у статті 623 Цивільного кодексу України та відомому ще з римського права як «*pacta sunt servanda*». Заперечення необхідності поновлення прав покупця у наведеній ситуації нівелює правові наслідки укладення договору купівлі-продажу та обов'язковість виконання зобов'язання продавцем. Адже укладаючи договір, покупець правомірно розраховував на його виконання і отримання товару, який він планував використати у своїй виробничій, комерційній діяльності чи задоволення власних потреб. Внаслідок порушення зобов'язання продавцем він був позбавлений цього. Тому в разі відмови покупця від виконання зобов'язання в натурі, він має право на повне відшкодування збитків в обсязі, рівному різниці між договірною ціною непоставленого товару та ринковими цінами на аналогічний товар. Таким чином буде забезпечено належне досягнення мети компенсаційної функції у договірних зобов'язаннях, а саме – поновлення сторони договору, права якої порушено, до такого майнового стану, в якому вона б знаходилася, якби договір був належним чином виконаний.

Зазначена позиція не є новою. Вона висловлювалася у вітчизняній цивілістиці¹³, однак не набула поширення. Більше того, подібна позиція була відома також і радянському цивільному праву. Так, ще у 1950 році

¹² Цивільне право : підручник : у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасиво-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. Т. 2. С. 798-799.

¹³ Див., напр.: Крисань Т.Є. Збитки як категорія цивільного права України. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Одеса, 2008. С. 17.

радянські цивілісти Новицький і Лунц вказували на відмінність застосування принципу повного відшкодування збитків у зобов'язаннях з відшкодування шкоди від його застосування у договірних зобов'язаннях. На їхню думку, принцип повного відшкодування шкоди означає, що кредитор має право вимагати, а боржник зобов'язаний сплатити таку суму грошей, яка з економічної точки зору поставила б кредитора у становище, в якому останній знаходився б, якби зобов'язання було належним чином і в строк виконане; коли ж мова йде про відшкодування збитків за зобов'язаннями із заподіяння шкоди, то потерпілий – в силу цього принципу – має право, а заподіювач зобов'язаний сплатити таку суму грошей, яка поставила б потерпілого у таке становище з економічної точки зору, в якому він (потерпілий) знаходився б, якби не був вчинений даний делікт¹⁴. Наведена позиція не утвердилася у радянській науці цивільного права, як, власне, і в цивільному праві України. Водночас саме така позиція є панівною серед європейських цивілістів.

Відшкодування збитків за порушення договірної зобов'язання у німецькому праві, значно полегшене після «Великої реформи 2001 року», здійснюється з урахуванням так званої «зацікавленості у виконанні» (*Erfüllungsinteresse*), що захищає інтерес кредитора отримати належне виконання зобов'язання. Як і до реформи, такий захист, у першу чергу, передбачає право кредитора отримати виконання у натурі. Однак коли воно є неможливим, або у разі невиконання чи неналежного виконання боржником зобов'язання після встановлення додаткового строку для цього, кредитор має право замінити виконання у натурі сплатою вартості такого виконання у грошовій формі. Метою відшкодування збитків у цьому випадку є поставити кредитора у настільки вигідне фінансове становище, в якому він би перебував, якби боржник виконав своє зобов'язання¹⁵.

З аналогічного правила виходить також і англійське право. Згідно з усталеною ще з середини XIX століття судовою практикою, якщо сторона зазнала збитків через порушення договору, вона, наскільки це можна зробити шляхом грошової виплати, має бути поставлена у таке становище щодо завданих збитків, ніби договір був виконаний¹⁶.

¹⁴ Новицький І.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М., 1950. С. 365.

¹⁵ Basil S Markesinis, Hannes Unberath, Angus Johnston. The German Law of Contract. Hart Publishing, 2006. P. 479.

¹⁶ Chitty on Contracts (32nd ed.). Sweet & Maxwell, 2004. Para 26-001.

У Франції творці Кодексу Наполеона 1804 року вважали, що право кредитора на відшкодування збитків за невиконання договору, є наслідком дії договірної зобов'язання. Згідно з цією концепцією, боржник, якщо тільки він не вдався до обману, зобов'язаний надати кредитору еквівалент того, що останній очікував отримати за договором, а не покрити шкоду, яка була неправомірно завдана кредитору¹⁷. Пізніше у XIX столітті відбувся поступовий відхід від цієї концепції на користь теорії договірної відповідальності, за якою боржник повинен був відшкодувати шкоду, завдану невиконанням чи неналежним виконанням, у тому числі й простроченням, його договірних зобов'язань. Це призвело до певної деформації правового режиму договірної відповідальності, внаслідок чого французька доктрина навіть почала сприймати деякі положення англійського загального права. Відповіддю на такі зміни стали заклики відмовитися від «хибної» теорії договірної відповідальності, хоча цього так і не відбулося. У результаті урядовий законопроект щодо реформування цивільного законодавства Франції, прийнятий у 2016 році, містить певний відбиток розкритикованої теорії¹⁸.

Однак зазначені зміни не вплинули на визнання принципу повного відшкодування (*réparation intégrale*) у французькому цивільному праві та розуміння його мети. За цим принципом відшкодуванню підлягає шкода, завдана кредитору невиконанням договору, у всій її видовій багатоманітності: витрати, зроблені кредитором, втрати, яких він зазнав, неотримані доходи, моральна шкода тощо¹⁹. Внаслідок цього кредитор, що є потерпілим від невиконання договору, має бути поставлений у становище, в якому він би знаходився у разі правильного виконання договору²⁰.

Як бачимо, у праві зазначених країн мета відшкодування збитків у разі невиконання договірної зобов'язання прямо не зазначена у законодавстві, а утвердилася у доктрині або судовій практиці. У зв'язку з цим окремо слід відмітити «Принципи, визначення та модельні правила європейського приватного права» (надалі – Принципи європейського приватного права), розроблені двома

¹⁷ François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, François Chénéde. Les obligations. Éditions Dalloz, 2019. P. 887.

¹⁸ Ibid., p. 887-888.

¹⁹ Porchy-Simon, Stéphanie. Les obligations. Éditions Dalloz, 2016. P. 284.

²⁰ Cour de cassation, civile, 24 novembre 2015, n°13-22.386. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000031541951> (дата звернення 29.08.2022)

незалежними групами європейських науковців, які спеціалізуються у приватному і порівняльному праві та праві Європейського Союзу. Приватно-правові принципи, викладені у їхній роботі, стали результатом десятиліть наукових досліджень²¹. Сподівання робочих груп, що розроблені ними принципи є корисними не тільки для наукових і освітніх цілей, але й будуть використовуватися вищими судами та офіційними органами європейських країн, виправдалися. Зокрема, вони справили значний вплив на реформування цивільного права у східноєвропейських країнах-членах Європейського Союзу²².

Питанням зобов'язального права присвячена книга 3 «Зобов'язання і відповідні права» Принципів, розділ сьомий якої стосується стягнення збитків і процентів. Правило 3:702 «Загальний розмір збитків» у цілому відтворює вже згаданий підхід у німецькому, англійському і французькому праві: загальний розмір збитків за шкоду, завдану невиконанням зобов'язання становить таку суму, яка поставила б кредитора у становище, максимально наближене до того, в якому він би знаходився, якби зобов'язання було належним чином виконане. Ці збитки включають шкоду, заподіяну кредитору та вигоду, якої кредитор був позбавлений²³. Тотожний зміст має стаття 9:502 Принципів європейського контрактного права, відомих також під назвою Принципи Ландо²⁴.

Наведене свідчить про загалом уніфікований підхід європейського приватного права до визначення обсягу (розміру) збитків за порушення договірних зобов'язань. Причому подібність поглядів на дане питання виражає право країн, які належать до різних правових систем, що має місце досить нечасто, а також визнані європейські правники. Як зазначається у Концепції оновлення Цивільного кодексу України, міжнародні уніфікаційні документи, у тому числі й Принципи європейського приватного права та

²¹ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition. Sellier, European law publishers GmbH, Munich, 2009. P. 6.

²² Див., напр.: Varul, Paul. The Impact of Harmonisation of Private Law on the Reform of Civil Law in the New Member States. *The Foundations of European Private Law* / ed. Roger Brownsword, Hans W. Micklitz, Leone Niglia and Stephen Weatherill. London: Hart Publishing, 2011. P. 286-287.

²³ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition. Sellier, European law publishers GmbH, Munich, 2009. P. 250.

²⁴ Principles of European Contract Law (PECL). URL: <https://www.trans-lex.org/400200> (дата звернення 29.08.2022)

Принципи європейського контрактного права, повинні стати найсуттєвішим джерелом для українських фахівців у процесі рекодифікації ЦК України²⁵, так само як і законодавчий досвід Франції, Німеччини та нових членів ЄС²⁶. За таких обставин доцільним є внесення вказаного правила до Цивільного кодексу України для однозначного окреслення обсягу збитків, що відшкодовуються у разі порушення договору. Відповідне положення може бути частиною статті 623 Цивільного кодексу України, присвяченої відшкодуванню збитків, завданих порушенням зобов'язання.

2. Право кредитора на виконання зобов'язання за рахунок боржника

Проте включення зазначеного положення до цивільного законодавства саме по собі навряд чи вирішить проблему договірної відшкодування збитків. Уявляється, що для цього необхідно деталізувати право кредитора на відшкодування збитків у разі непередання йому майна боржником. У цьому контексті необхідно згадати статтю 621 Цивільного кодексу України, яка має назву «Виконання зобов'язання за рахунок боржника», однак передбачає право кредитора виконати власними силами чи доручити третій особі виконання тільки зобов'язань щодо надання послуг і здійснення робіт з подальшим відшкодуванням кредитору збитків за таке виконання. Зазначена стаття залишила поза межами регулювання право кредитора виконати за рахунок кредитора такий вид зобов'язання як передання майна, хоча ні теоретичних ні практичних перешкод для цього немає. Власне, жодних вагомих аргументів проти цього в юридичній літературі не зустрічається. Звичайно, йдеться про зобов'язання щодо передання речей, визначених родовими ознаками, адже невиконанню зобов'язання щодо передання речі, визначеної індивідуальними ознаками, присвячена стаття 620 Цивільного кодексу України.

Надання кредитору права отримати від третьої особи виконання зобов'язання щодо передання речей, визначених родовими ознаками, з подальшим відшкодуванням збитків за таке виконання боржником відповідало б принципу реального виконання зобов'язання, та дало б можливість задовольнити потреби кредитора у необхідному йому

²⁵ Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк». 2020. С. 72

²⁶ Там само, с. 73.

товарі, що не був йому переданий внаслідок порушення боржника. Кредитор таким чином буде поставлений у становище, в якому він би знаходився у разі належного виконання договірної зобов'язання боржником, що, як зазначалося, і є метою відшкодування. Однак найголовніше, таке законодавче положення чітко визначало б право кредитора вимагати відшкодування збитків у вигляді витрат, здійснених для отримання виконання третьою особою, що значно полегшило б стягнення таких збитків на практиці.

Наведений спосіб відшкодування збитків є добре відомим іноземному праву та широко застосовується за кордоном. Наприклад, стаття 1222 Цивільного кодексу Франції надає кредитору так зване право на заміщення (*faculté de remplacement*), згідно з яким він уповноважений на отримання виконання від третьої особи протягом розумного строку та за розумну ціну. Цей спосіб захисту є особливо актуальним для випадків, коли виконання в натурі стало неможливим або коли кредитор не бажає отримувати виконання від боржника, оскільки, наприклад, не довіряє йому²⁷. Як відмічають французькі правники, загроза такого заміщення за рахунок боржника також слугує додатковим стимулом для належного виконання ним зобов'язання²⁸.

Німецьке право також передбачає можливість отримання непереданого боржником товару від третьої особи (*Deckungskauf*) відповідно до параграфів 280 (абзаци 1, 3) та 281 Німецького цивільного кодексу²⁹. Причому право кредитора на відшкодування збитків виникає не тільки при остаточному непереданні товару, але навіть у разі прострочення передання. Однак в останньому випадку кредитор буде мати право на відшкодування збитків у іншому обсязі, зокрема, у вигляді витрат на тимчасове користування товаром, отриманим на заміну до належного виконання зобов'язання боржником³⁰.

Польське право у питанні відшкодування збитків за неналежне виконання зобов'язання щодо передання майна йде ще далі. Згідно з

²⁷ Rowan, Solene. Remedies for Breach of Contract. Oxford University Press, 2012. P. 115.

²⁸ François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, François Chénéde. Les obligations. Éditions Dalloz, 2019. P. 1603.

²⁹ J. von Staudingers. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen / Redaktor Michael Martinek. Sellier – de Gruyter, Berlin, 2008. S. 370.

³⁰ Ibid, s. 376.

параграфом 479 Цивільного кодексу Польщі, якщо предметом виконання є певна кількість речей, визначених родовими ознаками, кредитор може придбати таку саму кількість речей того ж виду не тільки у разі невиконання, а навіть у разі прострочення боржника. Кредитор також має право вимагати від боржника оплати вартості цих речей. При цьому в обох випадках кредитор зберігає право вимагати відшкодування збитків, завданих простроченням³¹.

Міжнародні документи з уніфікації приватного права вирішують питання заміщення непереданого за зобов'язанням майна з надзвичайною одностайністю. Правило 3:706 книги III Принципів європейського приватного права встановлює, що кредитор, який припинив договірні відносини повністю або частково згідно з розділом 5 і вчинив правочин на заміну протягом розумного часу та розумним способом, може, якщо він має право на відшкодування збитків, стягнути різницю між вартістю, що мала бути сплачена у припинених відносинах, та вартістю, що належить до сплати за правочином на заміну, а також будь-які інші збитки³². Практично тотожний зміст має стаття 9:506 Принципів європейського контрактного права³³.

Аналогічне право на відшкодування збитків послідовно визнається також і статтею 7.4.5 Принципів міжнародних комерційних контрактів UNIDROIT, причому у всіх редакціях – 1994³⁴, 2004³⁵, 2010³⁶ і 2016 рр.³⁷: якщо потерпіла сторона розірвала договір і вчинила правочин на заміщення у розумний строк і розумним способом, вона може стягнути різницю між договірною ціною і ціною правочину на заміщення, а також збитки за будь-яку іншу шкоду. Зазначена стаття отримала назву «Доказ шкоди у разі укладення правочину на заміщення». У коментарі до неї вказується,

³¹ Art.479, Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640160093> (дата звернення 29.08.2022).

³² Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition. Sellier, European law publishers GmbH, Munich, 2009. P. 251.

³³ Principles of European Contract Law (PECL). URL: <https://www.translex.org/400200> (дата звернення 29.08.2022).

³⁴ Art.7.4.5 Unidroit Principles 1994. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-1994/> (дата звернення 29.08.2022).

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid.

що Робоча група вважала за доцільне разом з загальним правилом, застосовним до доказу існування і розміру шкоди, установити також і презумпцію розміру збитків як визначеної різниці. Наявність такої презумпції може полегшити завдання потерпілої сторони щодо доказування збитків³⁸.

Стаття 7.4.5 Принципів міжнародних комерційних контрактів UNIDROIT кореспондується зі статтею 75 Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 року – ще одного важливого міжнародного документа, який, на відміну від Принципів, має обов'язковий характер. Формулювання цієї статті Конвенції пристосовано до договорів міжнародної купівлі-продажу товарів і встановлює наступне: якщо договір розірвано і якщо розумним чином і в розумний строк після розірвання покупець купив товар на заміну чи продавець перепродав товар, сторона, що вимагає відшкодування збитків, може стягнути різницю між договірною ціною й ціною, встановленою поза угодою, а також будь-які додаткові збитки, які можуть бути стягнуті на підставі статті 74³⁹.

Отже, як досвід країн континентальної правової системи так і міжнародні документи у сфері уніфікації приватного права однозначно вказують на доцільність запровадження у національному цивільному законодавстві права кредитора отримати виконання зобов'язання щодо передання майна від третьої особи у разі порушення такого зобов'язання боржником. Наявність такого положення не тільки сприятиме підвищенню захисту прав кредитора у договірних зобов'язаннях, але й буде спонукати боржника до належного виконання його зобов'язання. Водночас, це правило чітко визначить порядок обрахування збитків у разі порушення, що значно полегшить доказування розміру збитків на практиці, а також, що не менш важливо, зробить значно менш обтяжливим доказування кредитором необхідності укладення правочину для заміщення непереданого йому боржником майна.

Крім того, необхідно також звернути увагу на ту обставину, що Конвенція ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів є частиною національного законодавства України з 1 лютого

³⁸ Comment to Art.7.4.5 Unidroit Principles 2016, p.278. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/> (дата звернення 29.08.2022)

³⁹ Конвенція Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 року (укр/рос), стаття 75. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_003#Text (дата звернення 29.08.2022).

1991 року і застосовується до договорів купівлі-продажу, однією з сторін яких є нерезиденти. Таким чином у вітчизняному праві фактично існують два режими відшкодування збитків за порушення відповідних договірних зобов'язань – за участю нерезидентів, які врегульовані положеннями Конвенції, та усі інші. Навряд чи така ситуація є виправданою з точки зору загальних засад цивільного законодавства України, зокрема справедливості та розумності.

3. Відшкодування абстрактних збитків

З урахуванням останнього аргументу доцільно буде зробити наступний крок, який окреслений у статті 76 Конвенції: якщо договір розірвано і якщо є поточна ціна на даний товар, сторона, що вимагає відшкодування збитків, може, якщо вона не здійснила закупку чи перепродаж на підставі статті 75, вимагати різницю між ціною, встановленою в договорі, і поточною ціною на момент розірвання договору, а також відшкодування будь-яких додаткових збитків, які можуть бути стягнуті на підставі статті 74. Однак, якщо сторона, що вимагає відшкодування збитків, розірвала договір після прийняття товару, замість поточної ціни на момент розірвання договору застосовується поточна ціна на момент такого прийняття⁴⁰.

Як і попередня, стаття 76 Конвенції кореспондується з відповідним правилом Принципів UNIDROIT, яке стосується усіх договірних зобов'язань, а не тільки купівлі-продажу: якщо потерпіла сторона розірвала договір і не уклала правочин на заміщення, але існує поточна ціна на виконання, що було предметом договору, вона може стягнути різницю між договірною ціною і ціною, поточною на момент розірвання договору, а також відшкодування будь-яких додаткових збитків⁴¹. Аналогічними за змістом є правило 3:707 книги III Принципів європейського приватного права⁴² та стаття 9:507 Принципів європейського контрактного права⁴³. Наведені положення надають право кредитору не укладати правочин для заміщення непереданого боржником майна, а стягнути з останнього грошові кошти у вигляді різниці між договірною і ринковою ціною на майно,

⁴⁰ Ibid., стаття 76.

⁴¹ Art.7.4.6 Unidroit Principles 2016. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/> (дата звернення 29.08.2022).

⁴² Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition. Sellier, European law publishers GmbH, Munich, 2009. P.251.

⁴³ Principles of European Contract Law (PECL). URL: <https://www.trans-lex.org/400200> (дата звернення 29.08.2022).

що є предметом договору. З точки зору зменшення розміру збитків така поведінка кредитора може бути виправданою, коли виконання зобов'язання після закінчення визначеного договором строку виконання пов'язане з надмірними транспортними витратами чи витратами на зберігання майна, що є предметом виконання.

Практика стягнення з порушника договору збитків у вигляді різниці між договірною і ринковою ціною на непоставлений товар є добре відомою законодавствам інших країн, де вона отримала назву «абстрактного методу обчислення збитків»⁴⁴, і звичною у міжнародній торгівлі. Так, німецькі суди виносять численні рішення у подібних ситуаціях, спираючись на цей метод⁴⁵. Аналогічно Верховний Суд Нідерландів вважає прийнятним абстрактний метод обчислення збитків, зокрема, при непоставці товару за визначеною ціною⁴⁶. Італійське право також надає можливість стягнути збитки у вигляді різниці між договірною і поточною ціною на момент розірвання договору навіть за відсутності укладеного правочину на заміщення непоставленого товару⁴⁷.

Цікавими є положення Данського Закону про продаж товарів 1906 р. (у редакції 2003 р.) щодо збитків. Згідно з розділом 24 Закону продавець товару, визначеного родовими ознаками, за загальним правилом несе відповідальність за прострочення поставки навіть за відсутності його вини. Якщо ж покупець розірвав договір, то за відсутності іншої шкоди, розмір збитків визначається як сума, на яку ціна товарів того ж виду і якості, що і визначені в договорі, перевищує договірну ціну на дату поставки. Покупцеві також надано право укласти договір на заміщення непоставленого товару з подальшим стягненням різниці у ціні з продавця⁴⁸.

Параграфи 68 і 69 Шведського Закону про купівлю-продаж 1990 р. подібні до статей 75 і 76 Конвенції ООН про договори

⁴⁴ Djakhongir Saidov. *The Law of Damages in International Sales*. Hart Publishing, 2008. P. 188.

⁴⁵ Basil S. Markesinis, Hannes Unberath, Angus Johnston. *The German Law of Contract*. Hart Publishing, 2006. P.481.

⁴⁶ The European Commission Report on damages claims for breaches of competition law in the Netherlands. P.10-11. URL: https://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/national_reports/netherlands_en.pdf (дата звернення 29.08.2022).

⁴⁷ Alpa Guido. *Réflexions sur le dommage contractuel*. *Philologie, conceptualisme et problèmes d'harmonisation du droit*. *Revue internationale de droit comparé*. 2011. Vol. 63. N°4. P. 779-780.

⁴⁸ Bent Iversen, Lars Lindenchrone Petersen, Morten Wegener. *Danish Business Law*. Copenhagen: DJØF Publishing, 2010. P. 216-217.

міжнародної купівлі-продажу товарів, які дозволяють як придбання товару на заміну непоставленого продавцем, так і стягнення абстрактних збитків у вигляді різниці між договірною ціною і звичайною ціною аналогічного товару на момент розірвання договору⁴⁹.

У країнах англо-американської правової системи правила обрахування абстрактних збитків також містяться у законодавчих актах. Зокрема, розділ 51(3) англійського Закону про продаж товарів 1979 р. вказує: якщо існує доступний ринок для відповідних товарів, розмір збитків повинен *prima facie* визначатися як різниця між договірною ціною і ринковою або поточною ціною товару у момент або моменти коли він повинен бути поставлений або (якщо такий момент не встановлений) у момент відмови поставляти товар⁵⁰. Подібне положення містить параграф 2-713 Уніфікованого комерційного кодексу США⁵¹.

Аналогічні правила визначення розміру збитків передбачені також у стандартних формах договорів, які розроблені міжнародними об'єднаннями торгівців сировинними товарами. Зокрема, відповідно до стандартних форм договорів, розроблених Федерацією асоціацій торгівлі олійними культурами, насінням і жирами (FOSFA), а також Міжнародною Асоціацією Торгівлі Зерном і Кормами (GAFTA) розмір збитків за порушення контракту визначається виходячи з різниці між контрактною ціною і фактичною або оціночною ринковою ціною на дату порушення⁵².

ВИСНОВКИ

У підсумку слід відмітити, що проблема відшкодування збитків за порушення договірних зобов'язань, яка існує у вітчизняному цивільному праві, має як теоретичний так і практичний аспект. Перший пов'язаний з недостатньо чітким визначенням мети відшкодування збитків за порушення договору, яка полягає у

⁴⁹ Köplag (1990:931), §§68, 69. URL: https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/koplag-1990931_sfs-1990-931 (дата звернення 29.08.2022).

⁵⁰ Section 51(3) of Sale of Goods Act 1979. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1979/54/section/51> (дата звернення 29.08.2022).

⁵¹ Para 2-713 of the Uniform Commercial Code. 2010-2011 Edition. Official Text and Comments. The American Law Institute National Conference of Commissioners on Uniform State Laws. West, 2010. P.185.

⁵² Див., напр.: GAFTA Contract No.48, Section 23. URL: https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2020/48_2020.pdf (дата звернення 29.08.2022).

поновленні сторони договору, права якої порушено, до такого майнового стану, в якому вона б знаходилася, якби договір був належним чином виконаний. Доктрина цивільного права, яка покликана досліджувати подібні питання, не виробила єдиної позиції у даному випадку. Тому доцільним вбачається скористатися іноземним досвідом і включити до статті 623 Цивільного кодексу України «Відшкодування збитків, завданих порушенням зобов'язання» відповідне правило Принципів європейського приватного права та Принципів європейського контрактного права.

Що ж до вирішення досліджуваної проблеми у практичній площині, то одним з кроків у цьому напрямку може бути надання права кредитору вимагати відшкодування збитків у вигляді різниці між договірною і ринковою ціною майна, що не було передане боржником. При цьому фактичне придбання у третьої особи майна, що не було передане боржником за договором, слід залишити на розсуд кредитора, який повинен самостійно вирішувати доцільність такого придбання залежно від конкретних обставин з урахуванням необхідності вжиття заходів щодо зменшення розміру збитків. Тривалий і успішний досвід застосування відповідних правил у праві іноземних країн, а також позитивний досвід вітчизняної правозастосовчої практики аналогічних положень Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів свідчать, що включення відповідних положень до цивільного законодавства України підвищить рівень захисту прав суб'єктів договірних правовідносин та полегшить вирішення спорів про відшкодування збитків, завданих порушенням договору, судами і арбітражами.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена можливим шляхам вирішення проблеми відшкодування збитків за порушення договірних зобов'язань на практиці. Незважаючи на загальне визнання відшкодування збитків як універсальної міри цивільно-правової відповідальності у вітчизняному праві, зазначена проблема існує вже тривалий час. У статті висловлені пропозиції щодо її вирішення у теоретичній і практичній площині з урахуванням досвіду європейських країн і міжнародних уніфікаційних документів у сфері приватного права, як це передбачено Концепцією оновлення Цивільного кодексу України. Автор пропонує законодавчо закріпити мету відшкодування збитків за порушення договору, яка буде визначати обсяг збитків, що підлягають стягненню з боржника у договірних зобов'язаннях. Це створить підґрунтя для розширення сфери застосування статті 621

Цивільного кодексу України щодо отримання кредитором виконання договірних зобов'язань від третьої особи за рахунок боржника із закріпленням відповідного права кредитора у цивільному законодавстві, що створить презумпцію наявності збитків та буде слугувати доказом їх розміру. Вказується також на доцільність запровадження у вітчизняному цивільному праві абстрактного методу обчислення збитків, коли кредитором не укладено правочин на заміщення виконання зобов'язання, не виконаного боржником, з огляду на правила міжнародних документів з уніфікації приватного права, досвід європейських країн і вітчизняну практику застосування Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Alpa Guido. *Réflexions sur le dommage contractuel. Philologie, conceptualisme et problèmes d'harmonisation du droit. Revue internationale de droit comparé.* 2011. Vol. 63. N°4. P.759-780.
2. Basil S Markesinis, Hannes Unberath, Angus Johnston. *The German Law of Contract.* Hart Publishing, 2006. 1034 p.
3. Bent Iversen, Lars Lindencrone Petersen, Morten Wegener. *Danish Business Law.* Copenhagen: DJØF Publishing, 2010. 582 p.
4. *Chitty on Contracts* (32nd ed.). Sweet & Maxwell, 2004. 3095 p.
5. Cour de cassation, civile, 24 novembre 2015, n°13-22.386. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000031541951> (дата звернення 29.08.2022)
6. Djakhongir Saidov. *The Law of Damages in International Sales.* Hart Publishing, 2008. 323 p.
7. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, François Chénéde. *Les obligations.* Éditions Dalloz, 2019. 2032 p.
8. GAFTA Contract No.48. URL: https://www.gafta.com/write/MediaUploads/Contracts/2020/48_2020.pdf (дата звернення 29.08.2022).
9. J. von Staudingers. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen / Redaktor Michael Martinek.* Sellier – de Gruyter, Berlin, 2008. 1204 s.
10. Köplag (1990:931), §§68, 69. URL: https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/koplag-1990931_sfs-1990-931 (дата звернення 29.08.2022).
11. Paul Varul. *The Impact of Harmonisation of Private Law on the Reform of Civil Law in the New Member States. The Foundations of European Private Law / ed. Roger Brownsword, Hans W. Micklitz, Leone Niglia and Stephen Weatherill.* London: Hart Publishing, 2011. 648 p.

12. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition. Sellier, European law publishers GmbH, Munich, 2009. 650 p.

13. Principles of European Contract Law (PECL). URL: <https://www.trans-lex.org/400200> (дата звернення 29.08.2022).

14. Section 51(3) of Sale of Goods Act 1979. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1979/54/section/51> (дата звернення 29.08.2022).

15. Solène Rowan. Remedies for Breach of Contract. Oxford University Press, 2012. 292 p.

16. Stéphanie Porchy-Simon. Les obligations. Éditions Dalloz, 2016. 686 p.

17. The European Commission Report on damages claims for breaches of competition law in the Netherlands. URL: https://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/national_reports/netherlands_en.pdf (дата звернення 29.08.2022).

18. Unidroit Principles 1994. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-1994/> (дата звернення 29.08.2022).

19. Unidroit Principles 2004. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2004/> (дата звернення 29.08.2022)

20. Unidroit Principles 2010. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2010/> (дата звернення 29.08.2022)

21. Unidroit Principles 2016. URL: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016/> (дата звернення 29.08.2022)

22. Uniform Commercial Code. 2010-2011 Edition. Official Text and Comments. The American Law Institute National Conference of Commissioners on Uniform State Laws. West, 2010. 2418 p.

23. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=wdu19640160093> (дата звернення 29.08.2022).

24. Договірне право України. Загальна частина / Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та ін.; за ред. О.В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2008. 896 с.

25. Зобов'язальне право: Теорія і практика: навч. посібник / за ред. О.В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 1998. 910 с.

26. Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юрид.лит., 1975. 880 с.

27. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 року (укр/рос). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_003#Text (дата звернення 29.08.2022).

28. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 148 с.

29. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики. К.: Алерта, 2017. 494 с.

30. Крисань Т.Є. Збитки як категорія цивільного права України. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Одеса, 2008. 19 с.

31. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України / відп. ред. В.Г.Ротань. Х.: Фактор, 2010. Т.2. 784 с.

32. Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М., 1950. 412 с.

33. Советское гражданское право: Учебник: в 2-х томах. / под ред. О.А.Красавчикова. М.: Высш. шк., 1985. Т.1. 544 с.

34. Харитонов Є.О., Старцев О.В. Цивільне право України: підручник. К.: Істина, 2007. 816 с.

35. Цивільне право : підручник : у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. Т. 1. 656 с.

36. Цивільне право: підручник: у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Х.: Право. 2011. Т. 2. 816 с.

37. Цивільне право України: Навч. посіб. / за ред. Р.О. Стефанчука. – К.: Наукова думка; Прецедент, 2004. 448 с.

38. Янчук А.В. Відшкодування збитків як спосіб захисту цивільних прав та інтересів. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2011. 20 с.

Information about the author:

Vashchynets Ivan Ivanovych,

Candidate of Law Sciences,

Associate Professor at the Department of State

and Branch Legal Disciplines

Kyiv University of Law of the National Academy of Sciences of Ukraine

7A, Dobrokhotova str., Kyiv, 03142, Ukraine