

## ЛЕКЦІЯ 8 ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОГОВОРОМ ПЕРЕВЕЗЕННЯ

Досліджуючи договори, більшість науковців вирішували саме питання цивільно-правової відповідальності сторін за порушення зобов'язань. Зокрема, це прослідковується в дослідженнях А.О. Мінченка та О.М. Нечипуренка.

Такий підхід був цілком закономірним, адже в доктрині цивільно-правова відповідальність сприймалася як негативні наслідки неправомірної поведінки особи. Так, Р.Й. Халфіна зазначала, що порушення тягнуть за собою несприятливі наслідки для осіб, які допустили відступи від нормальної діяльності.

Загалом, ця ідея була проведена і в більшості транспортних статутів та кодексів, Правил перевезення пасажирів різними видами транспорту. Так, в Статуті залізниць України Розділ VII присвячений відповідальності залізниці, Статуті автомобільного транспорту УРСР Розділ IX, - відповідальності автотранспортних підприємств; відповідно ст.ст. 193-194 КТМ України присвячені відповідальності та межах відповідальності перевізника за договором перевезення пасажирів; Розділ IX Статуту внутрішнього водного транспорту – відповідальності пароплавств.

Та попри те, що категорії цивільно-правової відповідальності приділялася і продовжує приділятися увага науковців, наразі продовжуються спори щодо її правової природи та сутності. Не вдаючись до всього розмаїття питань, які складають предмет наукової дискусії (відповідальності у розумінні санкції О.О. Красавчиковим; застосування до особи заходів державно-примусового впливу санкцій Алексєєвим С.С.; цивільно-правової відповідальності як наслідку санкції О.С. Йоффе; цивільно-правової відповідальності як виду державного примусу чи охоронно-захисних правовідносин між державою в особі її спеціальних компетентних органів і правопорушником О.Ф. Скакун, С.М. Братуся, покарання за правопорушення О.В. Церковної) зосередимо увагу на вирішенні питань визнання цивільно-

правової відповідальності як результату застосування державного примусу на підставі судового рішення та визначенню особливостей цивільно-правової відповідальності перевізника за порушення прав пасажера.

Загалом, як зазначив Р.Б. Шишка, категорія цивільно-правової відповідальності є достатньо дискусійною в науці цивільного права.

В сучасній науковій цивілістичній літературі цивільно-правова відповідальність визначається: 1) як санкція за правопорушення, що спричиняє для порушника негативні наслідки у вигляді позбавлення суб'єктивних цивільних прав, покладання нових або додаткових цивільно-правових обов'язків; 2) як система цивільно-правових засобів, за допомогою яких, з одного боку, забезпечується і гарантується захист цивільних прав та інтересів суб'єктів цивільного права, з другого – здійснюється штрафний і виховний вплив на правопорушників; 3) як передбачений законом чи договором та забезпечений на підставі рішення суду силою державного примусу обов'язок порушника зобов'язання зазнавати негативні наслідки за допущене порушення з метою відновлення чи компенсації порушеного права у вигляді додаткового покладання на правопорушника майнових обов'язків чи полишення його суб'єктивного права.

В сучасній цивілістиці наразі є спірним питання стосовно застосування цивільно-правової відповідальності у випадку здійснення добровільних компенсацій. Так, на погляд І.В. Венедиктової, добровільна виплата певних компенсацій за порушення реалізації інтересу також відноситься до цивільно-правової відповідальності, що категорично апелює Р.Б. Шишка як помилкове розуміння відповідальності як всяких санкцій за правопорушення з їх негативними наслідками без процесуального порядку їх застосування судом. На його погляд, договірна відповідальність виникає саме внаслідок перетворення чи переростання порушеного договірного зобов'язання у додаткове (акцесорне) зобов'язання через санкцію, що застосована судом і є, власне, цивільно-правовою відповідальністю. На його переконання цивільно-правова відповідальність є результатом звернення особи, права якої порушено,

з позовом до суду, в якому міститься вимога застосування примусу до порушника.

О.М. Нечипуренком висловлена протилежна точка зору, - що добровільне відшкодування збитків винною особою також варто вважати проявом цивільно-правової відповідальності, оскільки суб'єкт добровільно поніс тягар негативних наслідків своєї неправомірної поведінки. В обох випадках мова йде про цивільно-правову відповідальність і способи притягнення особи до неї – в добровільному чи примусовому порядках. Схожу точку зору висловила В.І. Борисова, на переконання якої добровільне відшкодування збитків, сплата неустойки або компенсація моральної шкоди, завданої діями правопорушника також є цивільно-правовою відповідальністю, оскільки вона виникає не із судового рішення, а незалежно від нього, за наявності певних умов. Крім того, добровільне усунення наслідків правопорушення не виключає застосування державного примусу. Загалом, як зазначила вона, цивільна відповідальність спрямована не на покарання правопорушника, а на відновлення (компенсацію) суб'єктивного цивільного права потерпілої особи.

Як правило, авіакомпанії, які дорожать своєю репутацією (Lufthansa, Austrian airlines та ін.), самі пропонують пасажиром суми компенсацій, які передбачено у Правилах перевезення пасажирів у випадку настання відповідної події (порушення умов договору перевезення пасажирів та багажу). То чим є добровільна виплата компенсацій пасажиром у випадку порушення перевізником своїх обов'язків: виконанням акцесорного зобов'язання чи цивільно-правовою відповідальністю.

Наразі розділ XXVI Правил повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу 2018 р. має назву «Обов'язки авіаперевізника та розмір компенсації за заподіяну шкоду», а не «Відповідальність перевізника та розмір компенсації за заподіяну шкоду» за Правилами повітряних перевезень пасажирів і багажу 2012 р. (відповідний Розділ XXVII). Іншими словами, тут йдеться не про цивільно-правову відповідальність, а про наслідки

неналежного виконання перевізником своїх зобов'язань. Саме тому, під «обов'язками» авіаперевізника за заподіяну шкоду варто розуміти не інакше як акцесорне зобов'язання, яке може бути виконане перевізником як в добровільному, так і в примусовому порядку.

Хоча, якщо бути до кінця об'єктивним, назва розділу XXVI Правил 2018 р. викликає зауваження. Адже не завжди у договірному зобов'язанні завдається шкода. Скажімо, в очікуванні затриманого рейсу пасажир може познайомитися з майбутньою дружиною і т.п. Чи внаслідок затримки звільнений з роботи. Так, завдано шкоди життєвим інтересам, але ж вона не пряма, а тому відшкодуванню не підлягає. Не всяким правопорушенням завдається шкода, хоча суб'єктивне право пасажирів може бути порушеним.

Якщо ж слідувати змісту означених Правил – компенсації передбачені не з підстав завдання шкоди, а з *факту порушення суб'єктивного права пасажирів*. Авіаперевізник відшкодовує тільки *реальні збитки*, доведені пасажиром, але в межах відповідальності за шкоду, встановлену Авіаційними правилами.

Є.О. Харитонов та І.Г. Бабич висловилися, що «стосовно відповідальності за порушення зобов'язань, правильніше говорити про те, що вона наступає за скоєння цивільного правопорушення, котре виступає тут як суспільно небезпечна поведінка».

Та чи може сам факт протиправної поведінки, яке не має наслідком шкоди, тягнути цивільно-правову відповідальність? В своїй праці Н.С. Кузнецова зазначила, що при застосуванні цивільно-правової відповідальності не мають ніякого правового значення негативні наслідки допущеного порушення суб'єктивних прав. Порушення права тягне за собою потребу його захисту, в тому числі шляхом застосування цивільно-правової відповідальності. Відтак, підставою такої відповідальності є факт порушення суб'єктивного цивільного права.

Б.С. Антимонов вважав, що договірна відповідальність має декілька підстав: існування договірної зобов'язання та його порушення. Це

підтримано Є.О. Харитоновим, який зазначив, що відповідальність за порушення зобов'язань настає за скоєння цивільного правопорушення, котре є протиправною поведінкою.

І.С. Лукасевич-Крутник визначила, що порушення договірних зобов'язань з надання транспортних послуг є самостійною правовою категорією і полягає у вчиненні зобов'язаною особою дій, що призвели до відхилення від модусу виконання договірної зобов'язання за будь-яким з його елементів. Відповідно, порушення сторонами умов договору перевезення носить об'єктивний характер і не залежить від причин порушення та наявності фактичних негативних наслідків. З цього нею зроблено висновок, що єдиною підставою настання договірної відповідальності у сфері надання транспортних послуг є порушення контрагентами чи залученими ними особами взятих на себе обов'язків з надання транспортної послуги.

Маємо, щонайменше, два зауваження. По-перше, не може не мати значення причина порушення договірної зобов'язання. А якщо порушення мало місце в силу дії обставин непереборної сили? По-друге, факт порушення є достатньою підставою цивільно-правової відповідальності будь-якого договору, а не лише договору про надання транспортних послуг.

*При перевезеннях пасажирів видів порушень їх прав чимало. Але порушенням договору може бути визнане лише порушення тих суб'єктивних прав пасажирів, які складають зміст цього договору: зміст умов, визначених сторонами чи закріплених нормативно (і в цьому контексті йдеться не лише про транспортне законодавство, але й положення Закону України «Про захист прав споживачів»).*

Так, згідно Рішення Шевченківського районного суду м. Києва (справа № 761/21756/17 від 18.01.2019 р. позивачу було відмовлено у задоволенні позовних вимог до ТОВ «Агентство елегант тревел», British Airways Plc в особі Представництва «Брітіш Еірвейс Пі Ел Сі» *про захист прав споживачів*, відшкодування майнової та моральної шкоди. Згідно матеріалів справи, агентство забронювало квитки клієнту за маршрутом Київ-Лондон-Бріджтаун,

не попередивши про те, що *транзитний аеропорт* в Лондоні інший, аніж прильоту, і для переміщення між ними потрібна відповідна віза. Міграційний контроль не надав дозволу пасажирові здійснити транзит LANDSIDE без отримання спеціальної британської візи. Пунктами 13a1 - 13a3 п. 13a загальних умов перевезень пасажирів і багажу авіакомпанії British Airways визначено, що пасажир (не авіакомпанія) зобов'язаний: з'ясувати в'їзні вимоги тієї країни, в яку він направляється; надати авіакомпанії паспорти, візи, медичні довідки та інші необхідні для перельоту документи.

Відповідно до п. 1 Глави 1 Розділу XXVI Правил повітряних перевезень пасажирів і багажу 2012 р. саме пасажир відповідає за одержання всіх необхідних для подорожі документів: віз, дозволів, довідок тощо, а також за виконання всіх застосованих законів щодо виїзду, в'їзду та транзиту країни відправлення, прибуття та транзиту. Перевізник не відповідає перед пасажиром за наслідки того, що пасажир не одержав такі документи або візи чи не виконав такі застосовані закони. З цих підстав пасажирові було відмовлено у задоволенні позову, попри те, що йому не було надано інформацію про особливості транзитного перельоту.

Аналізуючи перелік підстав цивільно-правової відповідальності перевізника, закріплених в транспортних статутах та кодексах, Правилах перевезення пасажирів, доходимо висновку, що *особливістю транспортного законодавства* є те, що не кожному праву пасажира кореспондовано відповідні наслідки його порушення.

Так, Правилами повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу 2018 р. передбачено наслідки порушення прав пасажира внаслідок відмови у повітряному перевезенні, скасування або затримки рейсів, зміни класу обслуговування, втрати чи пошкодження багажу, спричинення загибелі чи тілесного ушкодження пасажирів. На інших видах транспорту передбачене лише несення відповідальності перевізника «згідно із законодавством».

О.М. Нечипуренко, не виокремлюючи конкретні види порушень прав пасажирів при перевезенні пасажирів таксі, звернув увагу на законний і

договірний режимми цивільно-правової відповідальності і виділив: 1) режим відповідальності за порушення договірних зобов'язань; 2) режим відповідальності за завдану майнову шкоду; 3) режим відповідальності за завдану немайнову (моральну) шкоду.

Щодо цього І.С. Лукасевич-Крутнік визначила два підходи, застосовувані у різних правових системах: 1) моністичний (визначення цивільно-правової відповідальності як єдиного поняття); 2) дуалістичний (визначення договірної та позадоговірної відповідальності як окремих понять).

Проаналізувавши чинне законодавство України, доходимо висновку, що у сфері правовідносин з перевезення пасажирів модель цивільно-правової відповідальності тяжіє до дуалістичної. Йдеться, щонайменше, про два «види» відповідальності: 1) договірну (як наслідок порушення договірних умов); 2) позадоговірну (в т.ч., яка базується на приписах глави 82 ЦК України, до якої відсилає ст. 928 ЦК України), хоча і пов'язану з виконанням договірних зобов'язань. Остання, в свою чергу, поділяється на два підвиди: а) класичну (яка ґрунтується на вині порушника: ст. 193 КТМ України; п.2 Глави 1 Розділу XXVI Правил повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу 2018 р., - за шкоду, завдану знищенням, втратою або пошкодженням зареєстрованого багажу); б) безвинну (щодо випадків, коли законодавством передбачена відповідальність особи незалежно від її вини, - п. 1 Глави 1 Розділу XXVI Правил повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу 2018 р., - авіаперевізник відповідає за шкоду, яка спричинила загибель або тілесне ушкодження пасажирів, яке відбулося на борту повітряного судна або під час посадки чи висадки пасажирів на/з борт(у) повітряного судна).

Звертає увагу застосування на повітряному транспорті презумпції вини авіаперевізника за затримку доставки пасажирів та, водночас, застосування формули звільнення авіаперевізника від відповідальності, якщо він доведе, що він, його працівники та агенти з продажу та/або обслуговування вжили всіх

можливих заходів для того, щоб уникнути шкоди, або що він (вони) не мав (мали) змоги вжити таких заходів (п. 1 Глави 2 Розділу XXVI Правил повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу). Проте, це заслуговує на критику. По-суті, йдеться про те, що діями перевізника могли бути створені підстави для завдання шкоди, а потім, якщо перевізник доведе, що не міг їм протистояти чи зробив все, що було в його силах за даних обставин, - це є підставою для його звільнення від відповідальності за затримку рейсу. На наше переконання, справедливим було в даному разі використати традиційну формулу вини.

Особливістю договірної відповідальності є можливість сторонам домовитися про її підстави і розміри. Цікаве питання задала О. Земскова щодо того, чи варто приділяти увагу категорії вини, якщо насправді єдиною підставою договірної відповідальності є факт порушення умов договору? Дійсно, вина як умова цивільно-правової відповідальності враховується за деліктними зобов'язаннями. У договірних правовідносинах, як правило, - у випадку завдання шкоди і вирішення питань її відшкодування. Як правило, сторони передбачають сплату неустойки й відшкодування збитків. Водночас, погодимося з позицією авторки, що порушення договірних умов не завжди має своїм наслідком завдання шкоди, а від себе додамо, - не завжди має передбачені наслідки такого порушення.

Основним підходом, який закріплено в ЦК України, Законі України «Про захист прав споживачів» є повне відшкодування завданої особі майнової шкоди (ст. 1166 ЦК України, п. 9 ст. 18 Закону України «Про захист прав споживачів»). У повному обсязі означає: збитки та упущену вигоду. На тому наполягав й О.С. Йоффе. Наразі ж акти транспортного законодавства обмежують дію даного принципу. На цю особливість звернула увагу і І.С. Лукасевич-Крутник.

Проте, на повітряному транспорті, - за неналежне перевезення пасажирів і багажу авіаперевізник відшкодовує тільки *реальні збитки, доведені пасажиром, але в межах відповідальності за шкоду*, встановлену Авіаційними

правилами: знищення, втрата, пошкодження або затримка перевезення зареєстрованого багажу обмежується сумою 1131 СПЗ; за шкоду, заподіяну внаслідок затримки під час повітряного перевезення пасажирів будь-якими рейсами, обмежується сумою 4694 СПЗ щодо кожного пасажира; за шкоду, яка спричинила загибель або тілесне ушкодження пасажира, - сумою у розмірі 250000 СПЗ для кожного пасажира. На морському транспорті, - втрата багажу - 2700 розрахункових одиниць на пасажира; за втрату або пошкодження автомашини, - 10000 розрахункових одиниць за автомашину; втрату або пошкодження каютного багажу - 1800 розрахункових одиниць; смерті пасажира або ушкодження його здоров'я – не більше 175000 розрахункових одиниць у відношенні перевезення в цілому (ст. 194 КТМ України).

Суди при вирішенні справ, пов'язаними з порушенням прав споживачів послуг з перевезення пасажирів виходять з позицій, закріплених актами транспортного законодавства. Так, у справі № 761/27154/17 за позовом ОСОБА\_1 до WIZZ AirHungary LTD про стягнення компенсації за відмову від перевезення було встановлено, що позивачеві було безпідставно відмовлено у перевезенні попри те, що було надано посадковий талон. Внаслідок цього позивач та його сім'я вимушені були заночувати в м. Києві та придбати квитки на інший найближчий рейс до Кіпру та витратили на придбання квитків 18.657,00 грн. Суд визнав ці витрати непрямыми збитками і відмовив у задоволенні позовних вимог.

Регламентом (ЄС) № 1371/2007 Європейського парламенту та Ради від 23.10. 2007 р. «Про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту» в ст. 14 (Заперечення відповідальності) закріплене правило, яке має бути імплементоване в національне транспортне законодавство: навіть якщо перевізник заперечує свою відповідальність за травму, нанесену пасажиру під час перевезення, воно намагається, в межах розумного, допомогти пасажиру, який вимагає відшкодування шкоди від третіх осіб. Це є справедливим і сприяє забезпеченню прав пасажира.

На відміну від усіх інших видів транспорту, саме на повітряному передбачено *компенсацію* від авіаперевізника і надання допомоги у разі відмови у перевезенні, скасування чи тривалої затримки рейсу, зниження класу обслуговування пасажирів (п. 16 ст. 100 ПК України). Тож про що йдеться? Про відшкодування шкоди, сплату неустойки, як дію санкцій правової норми, про інститут забезпечення виконання зобов'язань чи про «наперед узгоджені збитки»?

Як зазначив Тарас Рим, свого часу в цивілістиці велися спори щодо порядку та способів доведення розміру збитків, що призвело до появи кількох теорій. Серед них - відмова від інституту відшкодування збитків та зміни його сплатою штрафів.

А. Шахназаров озвучував існування теорії «нормативного збитку», якою пропонувалося запровадити існування окремого виду штрафної санкції, поряд з неустойкою, штрафом та пенею. Теорія нормативних збитків була частково імплементована в цивільне законодавство.

А.В. Венедіктов запропонував метод «приблизних оцінок», згідно якого за проблем чи неможливості визначення розміру збитків варто застосовувати цей метод. Пізніше ця теорія була трансформована в інститут «заздалегідь оцінених чи узгоджених збитків». Ця концепція знайшла свій прояв у п.5. ст. 225 ГК України. О.С. Йоффе негативно ставився до цього інституту, оскільки наперед узгоджені збитки є схожі на штрафні санкції.

Водночас, у О.В. Мороз знаходимо прямо протилежний цьому аргумент: стягнення заздалегідь передбачених договором грошових сум має ту перевагу, що для цього достатньо одного факту винного порушення зобов'язання: не потрібно доводити ні розмір, ні факт настання збитків. Однак, недолік полягає в тому що сума, яка стягується з особи порушника, не є еквівалентною заподіяним ним майновим втратам і тому відшкодувати збиток не спроможна.

Аналіз ЦК свідчить, що у договірному зобов'язанні наявність домовленості між сторонами про встановлення конкретного розміру збитків звільняє кредитора від обов'язку, передбаченому п. 2 ст. 623 ЦК України щодо

доказування розміру завданих збитків. Повторимося, що такий підхід закріплено і в п. 16 ст. 100 ПК України.

Окремої уваги потребують особливості цивільно-правової відповідальності перевізника за шкоду, завдану каліцтвом, ушкодженням здоров'я чи смертю особи. Стаття 928 ЦК України відсилає до Глави 82 ЦК України, де ст. 1187 ЦК України передбачено відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки (ч. 5 якої закріплено, що відповідальність особи, яка здійснює діяльність, що є джерелом підвищеної небезпеки, відповідає за завдану шкоду, якщо не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого. Іншими словами, йдеться про наявність презумпції вини перевізника). На повітряному транспорті застосовано формулу «відповідальності незалежно від вини», проте і в такому випадку умисел пасажирів є підставою для звільнення авіаперевізника від відповідальності.

Висловлюємо позицію, що у випадку шкоди, завданої каліцтвом чи загибеллю пасажирів, законодавцем застосовано кілька підходів: 1) на морському транспорті, - якщо шкода є наслідком вини або недбалості перевізника (ст. 193 КТМ України); 2) загальний підхід за ч. 5 ст. 1187 ЦК України, - презумпції вини: «якщо не доведе, що шкоди було завдано внаслідок непереборної сили або умислу потерпілого»; 3) на повітряному транспорті, - «незалежно від вини» (крім умислу чи недбалості потерпілого пасажирів, - п.1 Глави 3 Розділу XXVI Правил 2018 р.).

Вперше відповідальність без вини була закріплена у світі законами про повітроплавання, оскільки вважалося, що аероплан є небезпечною річчю – *dangerousthing*. Нині «відповідальність без вини» визнана значним колом науковців, а її зміст зводиться до покладання обов'язку відшкодувати шкоду, якщо її заподіяння не є результатом винної поведінки правопорушника (Р.Ю. Заїка, В.В. Паришкура, Є.В. Гузь та ін.).

Щодо відповідальності «без вини» було вироблено декілька підходів: а) відповідальності без вини бути не може (теорія законного страхування,

запропонована О.О. Красавчиковим); б) відповідальність без вини є виключенням з правил (В.О. Тархов, М.М. Агарков, В.А. Ойгензіхт; в) є саме цивільно-правовою відповідальністю, а не іншим явищем (О.В. Дмитрієва); г) є виконанням компенсаційних зобов'язань, передбачених законом (Р.Ю. Заїка); д) є нетрадиційним (аномальним) видом зобов'язань, що обумовлено поширенням на ці правовідносини положень про юридичний ризик (Г.Л. Пендяга); є) є не цивільно-правовою відповідальністю, а способом відшкодування збитків пасажиру шляхом розподілу ризику в диспозитивний чи імперативний спосіб, що є мірою захисту (М.М. Великанова).

В основу теорії суб'єктивного ризику (В.А. Ойгензіхт) покладено підхід, згідно якого за відсутності вини суб'єктивним фактором є ризик правопорушника як елемент умов цивільно-правової відповідальності, адже ризик передбачає свідомий вибір особи при усвідомленні ймовірності настання шкоди на користь діяльності.

Ця теорія проведена і в німецькій цивілістиці. Як зазначав німецький цивіліст Мартін Хенслер, договірний ризик є явищем багатограним і в законі зустрічається доволі рідко, і стосується, здебільшого, споживчої сфери має бути нормативно встановлений контроль еквіваленту розподілу ризиків, аби не вдаватися до застосування § 242 BGB, який вимагає від боржника за зобов'язанням здійснити виконання таким чином, аби це відповідало принципу добросовісності; якщо договір мовчить щодо питання диверсифікації ризиків, слід використовувати загальні норми.

За законодавством України ризик закладено в конструкцію ст. 1187 ЦК України, як нормативний розподіл ризиків між учасниками в силу непередбачуваності наслідків їх діяльності. З цього слідує, що ризик (відповідальність) покладається на власника чи експлуатанта, який, усвідомлюючи небезпеки і можливі наслідки, вдається до ризикування.

У колективній монографії «Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення» під редакцією Р.А. Майданика, окремий підрозділ присвячений цивільно-правовій відповідальності, яка настає незалежно від

вини. В.В. Паришкара запропонувала відрізнати категорії «відповідальність без вини» від «відповідальності незалежно від вини», де останнє, - більш широке поняття, проте, як більш коректне запропонувала «відповідальність з винятком».

На наше переконання, основна відмінність категорій «без вини» (ст. 1187 ЦК України) та «незалежно від вини» (відповідальність авіаперевізника) полягає: для першої, - для звільнення від відповідальності треба довести, що вина в діях перевізника відсутня, а шкода є наслідком непереборної сили або умислу потерпілого (хоча вина в діях перевізника презюмується); для другої, - підстави для звільнення від неї (окрім умислу потерпілого-пасажира) взагалі відсутні.

Відшкодування шкоди, завданої здоров'ю особи-пасажира чи спричинення її смерті у випадку вибуття транспортного засобу з-під контролю перевізника та/або внаслідок неправомірних дій третіх осіб (як у прикладі з літаком рейсу МН17, збитого російськими військовими) має свої особливості. Формально, ч. 3 ст. 1187 ЦК України покладає обов'язок відшкодування шкоди, завданої особою, яка неправомірно заволоділа транспортним засобом, механізмом, іншим об'єктом, на цю особу. У випадку завдання шкоди діями третіх осіб, за загальним правилом, саме на них має покладатися відповідальність. Проте, за ст. 928 ЦК України договором або законом може встановлюватися відповідальність перевізника без вини. Наразі така закріплена Правилами повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу 2018 р. (відповідає Монреальській конвенції 1999 р.), яка єдиною умовою відповідальності визнає подію, яка трапилася на борту повітряного судна. Варшавська конвенція 1929 р., на відміну від Монреальської конвенції 1999 р. закріпила, що шкода, завдана третьою особою, відшкодовується нею. Проте, п. 1 ст. 20 Варшавської конвенції 1929 р., яким закріплювався обов'язок авіаперевізника з забезпечення особистої безпеки пасажирів під час перевезення було тлумачено судовими рішеннями як визнання відповідальності авіаперевізника за смерть та тілесні ушкодження пасажирів

на борту повітряного судна в результаті злочинів (справи *Herman v. Trans World Airlines* (1974); *Evangelinos v. Trans World Airlines* (1976)) (George N., Tompkins, Jr., підрозділ 8.9.14 (Terrorist Activity)).

В країнах, які не приєдналися до Монреальської конвенції 1999 р. може бути застосований інший підхід. Так, в РФ підставою звільнення перевізника від відповідальності визнано вину (неправильні дії чи бездіяльність) органів управління повітряним рухом та, водночас, пріоритет рішень командира повітряного судна над командами наземних служб (п. 1 ст. 58 Повітряного кодексу РФ). Так, не дивлячись на всю очевидність вини швейцарської диспетчерської служби «Скайгайд» в авіакатастрофі в результаті зіткнення літаків «Ту-154 М» і вантажного «Боїнг-757» над Боденським озером 01.06.2002 р., екіпаж авіакомпанії «Башкирські авіалінії» звинувачувався у тому, що всупереч інструкціям він не виконав команду бортового комп'ютера, а слідував помилковим інструкціям наземного диспетчера.

В іншому випадку ігнорування екіпажем сигналів бортового комп'ютера, зокрема, системи попередження про зіткнення з поверхнею (TAWS) літака SuperJet-100 про небезпечне наближення до землі перед катастрофою, відключення цієї системи командиром, ігнорування повідомлено автоматично про невипускання шасі, виявивши близькість до поверхні, стало причиною авіакатастрофи в Індонезії 09.05.2012 р.

Погодимося з М.М. Остроумовим, що у сучасних умовах позбавлення повітряного перевізника можливості посилатися на свою невинуватість у випадку завдання шкоди життю чи здоров'ю пасажирів через дію обставин непереборної сили чи дії третіх осіб не виглядають вже чимось надзвичайним. О.М. Садіков зазначив, що відступ від принципу відповідальності за вину виправданий, особливо коли йдеться про відповідальність перевізників перед пасажирами. В цих ситуаціях для посилення охорони майнових інтересів останніх є аргументи на користь надання інституту відповідальності більш широких забезпечувальних функцій.

Наразі можна говорити про новий, унікальний, в тому числі у сфері міжнародного приватного права, *режим абсолютної відповідальності перевізника за завдання шкоди життю і здоров'ю пасажирів і об'єктивної відповідальності за незбереженість багажу*, що закріплено Монреальською конвенцією 1999 року, а в Україні відповідно і Правилами повітряних перевезень пасажирів і багажу 2018 р.

Звертаємо увагу, що у тексті Монреальської конвенції 1999 р. та у Правилах повітряних перевезень та обслуговування пасажирів і багажу 2018 р. *вина залишається необхідною умовою цивільно-правової відповідальності за шкоду, завдану понад розміри сум безвинної відповідальності авіап перевізника (113100 СПЗ для кожного пасажирів за Правилами 2012 р. та 250000 СПЗ за Правилами 2018 р.)*.

В цивілістичній літературі йдеться, здебільшого, про матеріальні підстави (склад правопорушення) для можливості притягнення особи до цивільно-правової відповідальності. Р.Б. Шишка, солідаризуючись із Н.С. Кузнецовою, говорить про *протиправність* (як елемент *corpus civile delicti*) та *порушення зобов'язання* (елемент складу притягнення до цивільно-правової відповідальності).

С.М. Братусь ставив питання про відповідальність за шкоду внаслідок правомірної діяльності (управління транспортом, що є джерелом підвищеної небезпеки). М.М. Агарков відповідав, що не можна змішувати правомірність діяльності і неправомірність шкоди, завданої цією діяльністю.

Наведене дало підстави для наступних висновків:

1. Цивільно-правову відповідальність слід розуміти в широкому і вузькому значеннях. У широкому – як негативні наслідки неправомірної поведінки особи; у вузькому – як застосування примусових заходів впливу на порушника шляхом примушення його до виконання акцесорного зобов'язання.
2. Цивільно-правова відповідальність є одним із наслідків порушення договірної зобов'язання з перевезення пасажирів та одним із способів захисту його прав.

3. За транспортними зобов'язаннями закріплено дуалістичний підхід до відповідальності перевізника: 1) режим договірної відповідальності (як наслідок порушення договірних умов); 2) режим деліктної відповідальності (базується на приписах глави 82 ЦК України), яка пов'язана з виконанням договірною зобов'язання. Остання, в свою чергу, поділяється на два підвиди: а) класичну, засновану на вині порушника; б) безвинну (щодо випадків, коли законодавством передбачена відповідальність незалежно від вини порушника).

4. Передумовою цивільно-правової відповідальності перевізника є наявність відповідної правової норми, яка містить санкцію; підставою - наявність складу цивільного правопорушення, яке включає протиправність його поведінки чи неправомірність шкоди як наслідку правомірної діяльності.

5. Вина як умова цивільно-правової відповідальності перевізника враховується в деліктних зобов'язаннях (у випадку завдання шкоди). При порушенні договірних умов, виходячи з положень ЦК України, може бути застосована штрафна (а на повітряному транспорті закріплена виключна) неустойка. У випадку завдання шкоди каліцтвом чи загибеллю пасажирів застосовано конструкцію «без вини», а на повітряному транспорті вона кваліфікована до відповідальності «незалежно від вини» перевізника.

6. На повітряному та морському транспорті нормативно встановлені межі цивільно-правової відповідальності перевізника. На повітряному вони стосуються застосування формули відповідальності «незалежно від вини», що не виключає повної відповідальності на основі «вини».

7. В силу немайнового характеру послуги за зобов'язанням з перевезення пасажирів, порушення договору (скасування чи затримка рейсу, затримка доставки пасажирів) не пов'язане з завданням прямих збитків, у випадку, коли законодавством чи договором не передбачені наслідки такого порушення, відсутні правові підстави для притягнення перевізника-порушника до цивільно-правової відповідальності за спеціальним транспортним

законодавством. В такому випадку єдиною передумовою є положення Закону України «Про захист прав споживачів».

Лукаsevич-Крутник І.С.

На сьогодні в цивілістиці відмічаються тенденції щодо гармонізації підходів в регулюванні механізму цивільної відповідальності в країнах континентального та загального права, в тому числі за допомогою прийняття уніфікованих міжнародно-правових актів. Наслідком такої гармонізації є вироблені світовою практикою нові підходи до майнової відповідальності в сфері міжнародних перевезень. Так, саме сфера перевезень вплинула на вироблення нових принципів цивільної відповідальності перевізника. Одним із таких принципів, який, до речі, також відображений в ч. 2 ст. 902 ЦК України, є принцип каналізування цивільної відповідальності, суть якого зводиться до того, що відповідальність покладається виключно на одну особу – сторону договору перевезення, незалежно від того, буде завдано шкоди нею безпосередньо, чи залученими нею третіми особами (додатковими перевізниками, гарантом, одержувачем вантажу тощо). Як приклад зазначеного можемо навести ст. 4 Конвенції про договір міжнародного автомобільного перевезення пасажирів і багажу, в якій закріплено принцип каналізування цивільної відповідальності шляхом її покладення на перевізника, який відповідає «в такій самій мірі, що і за свої власні дії чи упушення, за дії та упушення своїх агентів і будь-яких інших осіб, за послугами яких він звертається для виконання зобов'язань, які покладаються на нього в силу договору автомобільного перевезення, коли ці агенти або ці особи діють у межах своїх обов'язків». Так, Господарським судом Волинської області у справі за позовом про стягнення штрафу, нарахованого за неналежне виконання автомобільним перевізником взятих на себе зобов'язань, встановлено, що, керуючись ст. 17 зазначеної вище Конвенції, перевізник не звільняється від відповідальності з причини несправності транспортного засобу, яким він користувався для здійснення перевезення, або з причини дій або неогляду особи, у якої був найнятий транспортний засіб, або агентів і

службовців останньої. Як видається, зазначений підхід спрямований на чітке вирішення питання пошуку суб'єкта відповідальності в сфері надання транспортних послуг.

Ще одним наслідком гармонізації підходів в регулюванні механізму цивільної відповідальності в сфері перевезень є тенденції до відступу від принципу повного відшкодування шкоди в бік встановлення максимальних меж майнової відповідальності, що пояснюється небезпекою заподіяння великих збитків, пов'язаних із експлуатацією таких джерел підвищеної небезпеки, як літак, корабель, потяг, космічний об'єкт тощо, завдання яких можуть значно перевищувати фінансові можливості таких перевізників. З цього приводу доцільно наголосити, що й інститут страхування цивільної відповідальності не завжди може посприяти усуненню потенційних збитків у цій сфері. Відповідно, на законодавчому рівні, зазвичай, передбачається максимальний розмір відшкодування, який виплачується пасажирові в разі заподіяння шкоди його здоров'ю. Граничні розміри компенсації встановлені також на випадок незбереження вантажу або багажу, що перевозиться, а також прострочення в його доставці.

Схожі підходи знайшли своє відображення й на міждержавному рівні шляхом прийняття уніфікованих міжнародно-правових актів. Наприклад, положеннями Варшавської конвенції відповідальність договірною перевізника перед пасажиром за смерть і тілесні ушкодження обмежено сумою, еквівалентною приблизно 8 000 \$ США. Встановлення такого обмеженого розміру відповідальності перевізника в міжнародному договорі порівняно з чинною у той же час у більшості країн повною відповідальністю повітряного перевізника за заподіяну шкоду в юридичній літературі обґрунтовувалось необхідністю захисту слабкої авіаційної індустрії на початку її розвитку, необхідністю для перевізника знати заздалегідь розмір відшкодування пасажирові, як його можливий ризик, що може бути застрахованим, можливістю для пасажирів здійснити самостійне страхування тощо. Згодом зазначений розмір компенсації Протоколом про поправки до

Варшавської конвенції, для уніфікації деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень (далі – Гаазький протокол) 1955 р., було піднято до 20 000 \$ США та дозволено судам присуджувати на користь позивачів усі або частину їхніх витрат на ведення судового процесу проти перевізника. У 1975 р. в Монреалі було відкрито до підписання чотири додаткові до Варшавської конвенції протоколи, що запропонували країнам-учасникам опції у виборі розміру відповідальності перевізника перед пасажиром за смерть, тілесні ушкодження та втрату чи пошкодження багажу або вантажу. Протокол № 1 встановлював відповідальність перевізника у випадку смерті або завдання тілесних ушкоджень пасажиру у розмірі 8 300 «спеціальних прав запозичення» (з англ. – «Special Drawing Right», що становить приблизно 4 700 \$ США, далі – СПЗ). Протокол № 1 був ратифікований 49-ма країнами і набув чинності в 1996 р. Протокол № 2 збільшував розмір компенсації перевізника за смерть і завдання тілесних ушкоджень пасажиру до 16 600 СПЗ (приблизно 9 495 \$ США). Протокол № 2 ратифікований 50-ма країнами і набув чинності в 1996 р. Протокол № 3 встановлював розмір відповідальності перевізника за смерть і завдання тілесних ушкоджень пасажиру в розмірі 100 000 СПЗ (приблизно 57 200 \$ США). Протокол № 3 не набув чинності, оскільки не отримав достатньої кількості ратифікацій. Протокол № 4, що стосувався питань транспортної документації та відповідальності перевізника за втрату й пошкодження вантажу, був ратифікований 58 країнами і набув чинності в 1998 р.