

Научная статья  
УДК 347.4  
doi: 10.17223/22253513/46/14

## Невозможность исполнения обязательства по Кодексу Наполеона 1804 г.

Екатерина Сергеевна Терди<sup>1</sup>, Даниил Олегович Тузов<sup>2,3</sup>

<sup>1</sup> *Западно-Сибирский филиал Российского государственного университета правосудия,  
Томск, Россия*

<sup>2</sup> *Национальный исследовательский Томский государственный университет,  
Томск, Россия*

<sup>3</sup> *Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»,  
Санкт-Петербург, Россия*

<sup>1</sup> *e.terdi@mail.ru*

<sup>2,3</sup> *dtuzov@mail.ru*

**Аннотация.** На основе сопоставления с пандектной, англосаксонской, единообразной и российской моделями невозможности исполнения обязательства анализируется подход французского законодателя к данному основанию прекращения (изменения) обязательства, существовавший до реформы французского обязательственного права 2016 г. Отмечаются две специфические особенности этого подхода: во-первых, в Кодексе Наполеона как такового института «невозможности исполнения» не было: он был сформулирован доктриной на основании норм о гибели, изъятии из гражданского оборота или утрате имущества, подлежащего передаче по обязательству; во-вторых, французская судебная практика едва ли строго следовала установленному законом правилу об автоматическом прекращении обязательства в связи с невозможностью его исполнения, допуская в этом случае расторжение или изменение договора решением суда.

**Ключевые слова:** невозможность исполнения обязательства, альтернативное обязательство, форс-мажор, Кодекс Наполеона, Французский Гражданский кодекс

**Для цитирования:** Терди Е.С., Тузов Д.О. Невозможность исполнения обязательства по Кодексу Наполеона 1804 г. // Вестник Томского государственного университета. Право. 2022. № 46. С. 195–207. doi: 10.17223/22253513/46/14

Original article

doi: 10.17223/22253513/46/14

## Impossibility of Performance of an Obligation under the Napoleonic Code of 1804

Ekaterina S. Terdi<sup>1</sup>, Daniil O. Tuzov<sup>2,3</sup>

<sup>1</sup> *West-Siberian Affiliate of the Russian State University of Justice,  
Tomsk, Russian Federation*

<sup>2</sup> *National Research Tomsk State University, Tomsk, Russian Federation*

<sup>3</sup> *National Research University Higher School of Economics,  
Saint-Petersburg, Russian Federation*

<sup>1</sup> *e.terdi@mail.ru*

<sup>2,3</sup> *dtuzov@mail.ru*

**Abstract.** The article is devoted to the description of the French model of impossibility of performance of an obligation under the Napoleonic Code of 1804. Authors compare the latter with the Pandect, Anglo-Saxon, Uniform and Russian models of impossibility of performance of an obligation. It is noted that the first version of the French Civil Code did not use general construction of impossibility of performance. Instead it defined legal effect of particular types of impossibility of performance. It regulated the situation when the object of an obligation was destroyed, ceased to be a thing in commerce or was lost. Authors point out that, unlike Russian, French judicial practice does not strictly follow the rule established by the French Civil Code on the automatic termination of an obligation due to the impossibility of its performance, allowing in this case the termination or amendment of the contract by a court decision.

The aim of the article is to reveal the promising directions for the development of Russian civil legislation on the basis of detailed analysis of the French model of impossibility of performance of an obligation under the Napoleonic Code of 1804 in comparison with another models of this legal institute (Pandect, Anglo-Saxon, Uniform models).

The aim of the research determines its methodology, which is based on historical legal and comparative legal analysis mainly.

The authors analyze the provisions of the Napoleonic Code of 1804 on the impossibility of performance of an obligation in comparison with both the relevant norms of the civil legislation of other foreign countries, and the norms of the Civil Code of Russia, taking into account the practice of their application. The prerequisites for the reform of the French law of obligations in 2016 in the relevant part are established. It is noted that the first version of the French Civil Code did not use general construction of impossibility of performance. Instead it defined legal effect of particular types of impossibility of performance. It regulated the situation when the object of an obligation was destroyed, ceased to be a thing in commerce or was lost. Authors point out that, unlike Russian, French judicial practice does not strictly follow the rule established by the French Civil Code on the automatic termination of an obligation due to the impossibility of its performance, allowing in this case the termination or amendment of the contract by a court decision.

**Keywords:** impossibility of performance of an obligation, alternative obligation, force majeure, the Napoleonic Code, the French Civil Code

**For citation:** Terdi, E.S. & Tuzov, D.O. (2022) Impossibility of Performance of an Obligation under the Napoleonic Code of 1804. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*. 46. pp. 195–207. (In Russian). doi: 10.17223/22253513/46/14

Невозможность исполнения обязательства является примером гражданско-правового института, содержание которого не только существенно отличается в различных правопорядках романо-германской правовой семьи, но и за последние 20 лет подвергается переосмыслению. В частности, 1 октября 2016 г. в силу вступила новая редакция положений Французского Гражданского кодекса (ФГК) об обязательствах [1, 2], в том числе о невозможности исполнения. В целях оценки реформы французской модели невозможности исполнения, в том числе в контексте определения перспективных направлений развития российского гражданского законодательства, необходимо изучить историю вопроса, выяснив специфику регулирования соответствующих отношений по Кодексу Наполеона 1804 г. Для выполнения этой задачи целесообразно предварительно охарактеризовать альтернативные модели невозможности исполнения обязательства.

Пандектная модель, реализованная в первой редакции Германского гражданского уложения (ГГУ), базировалась на обширной классификации видов невозможности исполнения, каждый из которых связывался с определенными правовыми последствиями. В частности, первоначальная объективная невозможность исполнения обязательства (т.е. наступившая до предполагаемого возникновения обязательства) рассматривалась как основание ничтожности соответствующего договора, в то время как последующая невозможность (т.е. наступившая после возникновения обязательства) не влияла на его действительность, а приводила к прекращению возникших из договора обязательств и, следовательно, к освобождению должника от исполнения соответствующей обязанности.

В Англии до середины XIX в. ни первоначальная, ни последующая невозможность исполнения обязательства вообще не признавалась юридическим фактом. Неисполнение обязательства, чем бы оно ни было вызвано, оценивалось к моменту наступления срока его исполнения с учетом принципа «строгой» договорной ответственности (*strict liability*), то есть ответственности, для привлечения к которой достаточно факта неисполнения обязательства, независимо от того, виновен ли в нем должник (в противовес концепции *fault liability*, распространенной в континентальном праве) [3. Р. 39–47; 4. Р. 54].

В соответствии с единообразной моделью рассматриваемого правового института, нашедшей закрепление в таких актах *lex mercatoria*, как Принципы европейского договорного права, Модельные правила европейского частного права и Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, сам по себе факт первоначальной невозможности исполнения обязательства, а также факт неуправомоченности должника распоряжаться имуществом – предметом предоставления – не влияют на действительность договора. В данных случаях в зависимости от обстоятельств дела применяются нормы об ошибке или о неисполнении обязательства. В первом случае сделка при наличии к тому оснований недействительна, в связи с чем каждой из сторон предоставляется право требовать возврата всего исполненного по ней. Во втором случае, как и при последующей невозможности исполнения, единообразное право не допускает принуждения

должника к исполнению обязательства в натуре, предоставляя при этом контрагенту право заявить о расторжении договора, что сопряжено с возмещением убытков, если только причиной неисполнения обязательства не был форс-мажор. Обязательство прекращается в момент уведомления должника о расторжении договора, а не в момент возникновения невозможности исполнения как таковой [5. Р. 408].

В российском гражданском праве первоначальная невозможность исполнения обязательства не признается самостоятельным основанием недействительности соответствующей сделки (хотя некоторые обстоятельства, которые, с точки зрения пандектистов, могли бы быть охарактеризованы в качестве первоначальной невозможности исполнения, могут быть квалифицированы в качестве того или иного предусмотренного ГК РФ основания недействительности сделки). Последующая же невозможность исполнения обязательства, являющаяся объективной, постоянной и случайной, согласно ст. 416 ГК РФ и разъяснениям Пленума ВС РФ, данным в постановлении от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений ГК РФ о прекращении обязательств», сопряжена с автоматическим прекращением обязательства.

Пандектная модель невозможности исполнения обязательства, разработку которой принято связывать с публикацией в 1853 г. монографии Фридриха Моммзена «Невозможность исполнения в ее влиянии на обязательственное отношение» [6], не оказала большого влияния на французское гражданское право, базирующееся на принятом полвека ранее Кодексе Наполеона. Там сложилась специфическая национальная традиция регулирования соответствующих отношений, заключающаяся прежде всего в том, что в ФГК до вступления в силу 1 октября 2016 г. его новой редакции термин «невозможность исполнения» в принципе не использовался. При помощи категории «форс-мажор», которая является для французского обязательственного права столь же системообразующей, сколь концепция невозможности исполнения обязательства – для права немецкого до его реформы 2002 г., определялись правовые последствия гибели, изъятия из гражданского оборота или утраты имущества, подлежащего передаче по договору (ст. 1234 ФГК), которые в немецкой пандектистике рассматривались в качестве частных случаев невозможности исполнения.

Такой подход французского законодателя, во многом обусловленный тем, что Кодекс Наполеона «был созданием судей-реалистов, более озабоченных установлением ясных и практических правил, чем возведением ученых теоретических построений» [7. С. 107], вызывал критику некоторых цивилистов. Так, М. Планиоль, будучи знатоком и поклонником пандектной доктрины, отмечал, что перечень оснований прекращения обязательства, предусмотренный ст. 1234 ФГК, является неполным. Вместо семи предусмотренных законом оснований он выделял тринадцать, при этом в качестве одного из них – невозможность исполнения обязательства, а не просто гибель его предмета [8. С. 104]: «Так как этот случай чаще всего встречается на практике, и только он предусмотрен законом (ст. 1302 ГК), то эту причину погашения обязательства

называют обыкновенно “гибелью вещи, составляющей предмет обязательства”, – подобно тому, как это делает и сам закон в оглавлении отделения шестого. Название это, однако, слишком узко...» [8. С. 187].

Положения ст. 1234 ФГК подкреплялись нормами ст. 1302 и 1303 ФГК, более подробно определяющими правовые последствия гибели, изъятия из гражданского оборота или утраты имущества, являющегося предметом обязательства, и аналогичными нормами ст. 1193–1195 ФГК – применительно к альтернативным обязательствам.

В соответствии со ст. 1302 ФГК, если индивидуально-определенная вещь, которая была предметом обязательства, погибнет (физическая невозможность исполнения), или будет изъята из оборота (юридическая невозможность), или потеряется так, что будет совершенно неизвестно о ее существовании (обстоятельство, приравненное к гибели вещи), обязательство прекращается, если вещь погибла или была потеряна без вины должника и до того, как он допустил просрочку. Если же должник допустил просрочку, но не несет ответственность за случайное событие, приведшее к гибели или утрате предмета обязательства, то последнее прекращается в том случае, когда вещь одинаково погибла бы и у кредитора, если бы была передана последнему. Бремя доказывания наступления такого случайного события лежит на должнике. При этом каким бы образом ни погибла или ни была утрачена украденная вещь, ее гибель или утрата не освобождает того, кто ее похитил, от возмещения ее стоимости. Согласно ст. 1303 ФГК, если вещь погибла, была изъята из оборота или потеряна без вины должника, то он обязан, если у него имеются какие-либо права, относящиеся к этой вещи, уступить их своему кредитору. Относительно последнего правила М. Планиоль отмечал, что оно, заимствованное Р.-Ж. Потье из римского частного права, где право собственности на имущество не переходило в момент заключения договора, оказалось чуждым для французского гражданского права, основанного на противоположной системе перехода права собственности: «В действующем французском праве собственность переходит в силу самого закона вследствие одного соглашения, а потому право на иск... принадлежит покупщику, сделавшемуся собственником вещи; таким образом, у должника не осталось ничего для уступки» [8. С. 191]. Аналогичного мнения придерживался и Л. Жюллио де ла Морандьер [9. С. 580].

Следует отметить, что все изложенные правила были заимствованы французским законодателем из римского частного права. Во-первых, известное римское правило «род не гибнет» (*genus non perit*) находило отражение в ст. 1302 ФГК, где прямо говорилось о гибели, изъятии из оборота или потере исключительно индивидуально-определенной вещи.

Во-вторых, не были оригинальными и вышеприведенные правила распределения риска случайной гибели предмета обязательства. Он переходил на должника в случае допущения им просрочки исполнения (вор несет такой риск в любом случае по принципу *odium furum*). При этом ФГК предусматривал исключение: даже при просрочке должник не нес риск случайной гибели предмета обязательства, если предмет, будучи переданным

кредитору, все равно бы погиб или был утерян. Комментируя данное исключение, М. Планиоль отмечал, что «кредитор даже и в этом случае может иногда добиться удовлетворения от должника, находящегося в просрочке: а именно, он будет вправе требовать удовлетворения, если докажет, что перепродал бы вещь до гибели ее, и что вследствие этого потерю вещи понесло бы третье лицо – покупщик» [8. С. 190].

В-третьих, из ст. 1302 ФГК следовало, что прекращение обязательства наступало вследствие не только гибели его предмета или его изъятия из гражданского оборота, но и его потери: несмотря на то, что в последнем случае соответствующее имущество все-таки может быть передано во исполнение обязательства лицом, у которого оно фактически находится, законодатель квалифицировал эти обстоятельства в качестве объективной невозможности исполнения. Такой подход представляется вполне обоснованным, ведь новый владелец предмета обязательства может и не знать, кому оно принадлежало и кому должно быть передано; кроме того, пропавшее имущество может и не находиться у какого-либо третьего лица.

Наконец, ст. 1302 ФГК содержала распространенную в европейских гражданских кодификациях формулировку, также происходящую из римского права, согласно которой прекращение обязательства связывается лишь с невозможностью его исполнения вследствие обстоятельств, за возникновение которых должник не отвечает. Аналогичное правило было закреплено, например, в абз. 1 § 275 ГГУ до его реформы 2002 г.

Согласно данному правилу, только *случайная* невозможность исполнения влечет прекращение обязательства, иная же невозможность приводит к *изменению* обязательственного отношения: обязательство хотя и не может быть более исполнено в натуре (и, следовательно, требование кредитора об этом исключается), тем не менее не прекращается, а в соответствии с теорией трансформации, базирующейся на римском принципе *perpetuatio obligationis* (лат. «продолжение обязательства») [10. С. 88, 135], преобразуется в обязанность по возмещению причиненных неисполнением обязательства убытков.

Это правило, вероятно, происходит из того, что в римском праве, как известно, «при наступлении невозможности исполнения должник отвечает по такому же иску, что и при произвольном неисполнении предоставления, оставшегося возможным» [11. С. 500], причем присуждение по этому иску в формулярном процессе в любом случае могло быть только денежным. Таким образом, специфика римского процесса нивелировала проблему определения судьбы основного обязательства (его прекращения или трансформации) при невозможности его исполнения.

С учетом того, что в современном гражданском праве иск о принуждении к исполнению обязательства в натуре и иск о возмещении убытков разграничиваются, вопрос о сохранении рассматриваемого подхода может быть предметом дискуссии. Однако независимо от ее решения ни в доктрине, ни в правоприменительной практике не оспаривается тот факт, что при наступлении невозможности исполнения обязательства требование о его исполнении в натуре удовлетворению не подлежит: «Когда исполнение

обязательства сделалось невозможным, то обязательство должно считаться погашенным, так как исполнения его уже требовать нельзя; такое требование будет напрасным» [8. С. 187].

Важно подчеркнуть, что прекращение обязательства в связи с невозможностью исполнения и привлечение должника к ответственности за неисполнение обязательства – процессы хоть и взаимосвязанные, но не идентичные. При этом нельзя не отметить, что во французской цивилистике эти обстоятельства подчас недостаточно четко разграничивались. Так, Л. Жюллио де ла Морандьер, говоря об основаниях освобождения от реального исполнения обязательства, вел речь о ст. 1147 и 1148 ФГК, посвященных форс-мажору, являющемуся основанием для освобождения от ответственности за неисполнение обязательства, упоминая также о просрочке должника, принятии им на себя риска наступления невозможности исполнения обязательства и краже вещи как исключениях из общего правила о прекращении обязательства гибелью, изъятием из оборота или утратой предмета обязательства, подразумеваемая при этом, что в этих случаях обязательство не прекращается [9. С. 312–321].

Концепция договорной ответственности во французском гражданском праве построена на основе упомянутого выше феномена форс-мажора (непреодолимой силы). Статья 1148 ФГК, в частности, устанавливала, что нет основания к взысканию убытков, если вследствие форс-мажора (*force majeure*) или случайного события (*cas fortuit*), рассматриваемых как синонимы [12. Р. 57; 13. Р. 32–33], должник не смог дать или сделать то, в отношении чего он давал обязательство, или сделал то, что ему было воспрещено. Эта норма подкреплялась и ст. 1177 ФГК, в соответствии с которой при наличии оснований должник присуждался к возмещению убытков, возникших как вследствие неисполнения обязательства, так и вследствие просрочки исполнения во всех случаях, когда он не представлял доказательств того, что неисполнение или просрочка произошли в силу посторонней причины, которая не может быть поставлена ему в вину (*cause étrangère*), если, кроме того, с его стороны не было проявлено никакой недобросовестности.

Таким образом, не всегда невозможность исполнения обязательства является результатом возникновения форс-мажора, но форс-мажор, будучи непредсказуемым и непредотвратимым событием, за возникновение которого ни одна из сторон не отвечает, может повлечь возникновение невозможности исполнения обязательства [12. Р. 196; 14. Р. 634–635; 15. Р. 454], освобождая при этом должника от ответственности за неисполнение последнего.

Следует заметить, что хоть термин «форс-мажор» и является легальным, в ФГК до реформы 2016 г. его определения не давалось. В литературе отмечается, что, с одной стороны, французские суды толковали его чрезвычайно ограничительно, в каждом случае рассматривая обстоятельство реальной действительности с точки зрения его соответствия всем признакам форс-мажора, а с другой – диспозитивность ФГК в этой части позволяла сторонам достаточно свободно определять в договоре конкретные жизненные обстоятельства, освобождающие стороны от ответственности

за неисполнение обязательства, либо включать в договор оговорку о форс-мажоре в целях перераспределения риска его наступления. Кроме того, стороны могли изменить установленный законом момент перехода риска случайной гибели предмета исполнения (по общему правилу он определяется моментом заключения договора), изменяя тем самым последствия наступления форс-мажора, и даже предусмотреть в договоре дополнительные последствия возникновения последнего [12. Р. 56, 61–62, 64, 66–70].

Говоря о форс-мажоре как основании освобождения от ответственности за неисполнение обязательства, важно отметить, что его действие различается в зависимости от того, идет ли речь о неисполнении обязательства по достижению результата (*obligation de résultat*, буквально «обязательство результата») или обязательства по приложению усилий (*obligation de moyens*, буквально «обязательство средств»). В последнем случае должнику достаточно лишь действовать определенным образом, достижения результата не требуется, а потому для освобождения от ответственности ему не требуется ссылаться на форс-мажор, достаточно доказать, что обязательство не было исполнено в связи с обстоятельством за пределами контроля должника, т.е. не по его вине в виде умысла (лат. *dolus*) или грубой небрежности (лат. *culpa lata*). Когда же должник считается исполнившим лежащую на нем обязанность только при достижении определенного договором результата, для его освобождения от ответственности необходимо доказать, что обстоятельство, повлекшее неисполнение, соответствует признакам форс-мажора. Для этого оно должно быть, во-первых, непредвиденным (*imprévisibilité*) с учетом всех сопутствующих обстоятельств, оцениваемых не только с точки зрения «среднего человека», но иногда с позиции участника гражданского оборота, намеревающегося доказать, что неисполнение обязательства было вызвано форс-мажором и обладающего специальными знаниями относительно рассматриваемой ситуации [12. Р. 59]. Во-вторых, такое обстоятельство должно быть непреодолимым (*irrésistibilité*), что предполагает и неизбежность (*inévitabilité*) наступления определенного события, и его непреодолимость (*invincibilité*), которая, по мнению Первой палаты по гражданским делам и Палаты по торговым делам Кассационного суда Франции, является основополагающим критерием для квалификации обстоятельства в качестве форс-мажора [16]. Обстоятельство непреодолимой силы, по общему правилу, должно лежать за пределами влияния на него сторон (*extériorité*), однако данный признак признается обязательным не во всех случаях. Например, болезнь стороны обязательства буквально нельзя считать имеющим внешний характер, однако судами Франции это обстоятельство нередко квалифицируется в качестве форс-мажора [12. Р. 57–58; 13. Р. 49–54, 195; 16].

Завершая рассмотрение последствий гибели, изъятия из оборота или утраты имущества, являющегося предметом обязательства, по ФГК до реформы 1 октября 2016 г., нельзя не обратить внимания на подробное правовое регулирование применительно к альтернативным обязательствам, т.е. обязательствам, которые могут быть исполнены совершением одного

из нескольких предусмотренных в договоре действий (ст. 1189–1191 ФГК). Оно всецело составляло наследие римского права. Критериями для определения правовых последствий гибели, изъятия из оборота или утраты предмета обязательства в таком случае были принадлежность права выбора предмета исполнения должнику (как общее правило) или кредитору, а также наличие вины должника в гибели или утрате предмета исполнения.

Так, согласно ст. 1193 ФГК, при принадлежности права выбора предмета альтернативного обязательства должнику это обязательство становится простым, если один из предметов погибнет и более не может быть предоставлен, хотя бы это произошло по вине должника. Стоимость погибшей вещи не может быть предложена взамен самой вещи. Если обе вещи погибли и должник виновен в гибели одной из них, то он должен уплатить стоимость той, которая погибла последней, т.е. будет отвечать за неисполнение ставшего простым обязательства.

В соответствии со ст. 1194 ФГК если выбор предмета исполнения в силу соглашения был предоставлен кредитору и погиб лишь один из предметов альтернативного обязательства, то если это произошло не по вине должника, кредитор должен принять оставшийся возможным к исполнению предмет, т.е. обязательство так же, как и в первом случае, становится простым. Если же должник виновен в гибели одного из предметов, то кредитор может требовать либо предоставления оставшегося предмета, либо уплаты стоимости погибшего предмета. Если же оба предмета альтернативного обязательства погибли, при этом должник виновен в гибели обоих или хотя бы одного из них, то кредитор может требовать выплату стоимости одного из предметов по своему выбору. В случае гибели всех предметов альтернативного обязательства не по вине должника и до наступления просрочки с его стороны, обязательство прекращается в соответствии со ст. 1302 ФГК.

Хотя, по мнению М. Планиоля, «постановления эти лишены практического значения, и их можно было бы упразднить без всякого неудобства» [8. С. 226], такое достаточно подробное регулирование последствий гибели или утраты предмета альтернативного обязательства следует оценить как минимизирующее проблемы в сфере правоприменения.

На примере гибели имущества, подлежащего передаче по договору, ФГК также определял последствия наступления полной и частичной невозможности исполнения обязательства. К примеру, согласно ст. 1722 ФГК, если нанятая вещь была уничтожена целиком вследствие какого-либо случайного события, то договор найма расторгался в силу самого закона (т.е. автоматически прекращался); если же была уничтожена лишь часть вещи, то наниматель мог требовать или уменьшения цены договора, или его расторжения. И в том, и в другом случае обязательства по возмещению убытков не возникало.

В соответствии со всеми изложенными выше нормами гибель, изъятие из оборота или утрата имущества, являющегося предметом обязательства, рассматривались как основание его прекращения. В то же время ст. 1599 и 1601 ФГК определяли, что купля-продажа имущества, принадлежащего на

праве собственности другому лицу или не существующего к моменту заключения договора, ничтожна (при этом, однако, в силу ст. 1601-1–1601-4 ФГК допускалось заключать договоры в отношении имущества, которое появится только в будущем [13. Р. 110–115, 194; 14. Р. 532–534, 629–630, 634–636; 17. Р. 217–218]). Анализ данных положений может привести к выводу о том, что французское гражданское законодательство предусматривало разные последствия первоначальной и последующей невозможности исполнения, т.е. реализовало пандектную модель рассматриваемого института. Подобный вывод, однако, был бы не совсем верен, так как обоснование такого подхода связывалось во французском гражданском праве не столько с римской максимой «*Impossibilium nulla obligatio est*», сколько с концепцией каузы, до 1 октября 2016 г. являвшейся одной из отличительных черт французского гражданского права.

Так, согласно первоначальной редакции ст. 1108 ФГК, договор являлся действительным при соответствии его четырем условиям, одним из которых признавалась дозволенная (т.е. не противоречащая закону, добрым нравам и публичному порядку) кауза. Отсутствие как каузы в объективном смысле, т.е. абстрактной причины, по которой должник вступил в обязательство, не зависящей от индивидуальных мотивов (каузы в ее субъективном смысле), так и индивидуального мотива вступления в обязательство (*causa impulsive et déterminante*), а также недозволенность каузы (ст. 6 ФГК) влекли ничтожность договора [17. Р. 205–236].

В соответствии с обозначенной концепцией в случаях как первоначальной, так и последующей невозможности исполнения обязательства договор, из которого соответствующее обязательство должно было бы возникнуть или возникнуть, абсолютно недействителен: в первом случае кауза отсутствует изначально, а во втором – отпадает. При этом на должнике лежал риск того, что он не получает встречного исполнения, даже если невиновен в наступлении невозможности исполнения лежащей на нем обязанности, и то, что он уже получил, обязан вернуть как неосновательное обогащение [13. Р. 199]. Этот вывод, следующий из содержания ст. 1108 ФГК, противоречит ранее упомянутой ст. 1234 ФГК, предусматривающей иное правовое последствие наступления последующей невозможности исполнения – прекращение обязательства. В том числе за это чрезмерно неопределенная и сложная концепция каузы критиковалась во французской цивилистической литературе [13. Р. 110–115, 194; 14. Р. 532–534, 629–630, 634–636; 17. Р. 217–218].

Вместе с тем французские суды шли совершенно другим путем в определении правовых последствий невозможности исполнения обязательства, применяя ст. 1184 ФГК. Последняя предусматривала, что в случае неисполнения обязательства из синаллагматического договора со стороны должника (чем бы оно ни было вызвано) кредитор имеет право требовать присуждения к исполнению обязательства в натуре, если это возможно, или требовать расторжения договора с возмещением убытков. Вопреки ст. 1234, 1108, 1722 ФГК и другим его нормам, констатировавшим автоматическое прекращение обязательства в случае гибели, изъятия из оборота

или утраты его предмета, суды считали возможным расторгать или даже изменять договор судебным решением на основании ст. 1184 ФГК, поскольку полагали, что она позволяет более адекватно разрешать споры. Например, в случае наступления частичной невозможности исполнения обязательства суды часто не признавали ничтожным или прекращенным соответствующий договор, а путем его изменения приспособливали его к реалиям гражданского оборота [13. Р. 199–202]. По этому поводу Л. Жюллио де ла Морандьер возражал, что «в случае невозможности исполнения судья обязан вынести решение о прекращении договора, но не вправе изменить его содержание» [7. С. 113; 9. С. 386].

Видимо, в связи с такой непоследовательностью подход французского законодателя к регулированию отношений, связанных с невозможностью исполнения обязательства, не стал популярным за пределами Франции и бывших ее колоний [18]. Обычно романо-германскими правопорядками избирается либо пандектная модель невозможности исполнения обязательства как дань традиции, либо считающаяся прогрессивной единообразная модель, которая нашла воплощение, например, в действующих редакциях ГГУ и ГК Нидерландов.

#### Список источников

1. Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations // Journal officiel n° 0035 du 11 février 2016 texte n° 26. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032004939&categorieLien=id> (demande en date: 02.12.2022).
2. LOI n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations [ressource électronique]. Journal officiel n° 0093 du 21 avril 2018 texte n° 1. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2018/4/20/JUSC1612295L/jo/texte> (demande en date: 02.12.2022).
3. Tettenborn A.M. An Introduction to the Law of Obligations. London : Butterworths, 1984. 238 p.
4. Cooke J., Oughton D. Common Law of Obligations. 2<sup>nd</sup> ed. London : Butterworths, 1993. 583 p.
5. Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC) / ed. by S. Vogenauer, J. Kleinheisterkamp. New York.: Oxford University Press, 2009. 1319 p.
6. Mommsen F. Die Unmöglichkeit der Leistung in ihrem Einfluß auf obligatorische Verhältnisse. Braunschweig : Schwetschke, 1853. 420 S.
7. Жюллио де ла Морандьер Л. Гражданское право Франции. Т. 1. М. : Изд-во иностранной литературы, 1960. 742 с.
8. Планиоль М. Курс французского гражданского права. Ч. 1: Теория об обязательствах. Петроков : Изд-во тип. С. Панского, 1911. 976 с.
9. Жюллио де ла Морандьер Л. Гражданское право Франции. Т. 2. М. : Изд-во иностранной литературы, 1960. 728 с.
10. Тузов Д.О., Саргсян А.М. Общие положения об обязательствах Гражданского кодекса Италии (перевод и постатейный комментарий ст. 1173–1320) (часть 2) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2021. № 2. С. 83–140.
11. Дождев Д.В. Римское частное право : учеб. для вузов. М. : Норма, 2006. 784 с.
12. Kurkela M. Comparative Report on Force Majeure in Western Europe. Helsinki : The Union of the Finnish Lawyers Publishing Company Ltd, 1982. 137 p.

13. Nicholas B. French Law of Contract. London : Butterworths, 1982. 253 p.
14. Youngs R. English, French & German Comparative Law. Second Edition. London ; New York : Routledge-Cavendish, 2007. 667 p.
15. Smith J.D. Impossibility of Performance as an Excuse in French Law: The Doctrine of Force Majeure // The Yale Law Journal. 1936. Vol. 45, № 3. P. 452–467.
16. Avis de M. de Gouttes, Premier Avocat General. URL: [https://www.cour-decassation.fr/jurisprudence\\_2/assemblee\\_pleniere\\_22/avis\\_avocat\\_general\\_8723.html](https://www.cour-decassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/avis_avocat_general_8723.html) (demande en date: 02.12.2022).
17. Tallon D. Contract Law // Introduction to French Law. London : Kluwer Law International, 2008. P. 205–236.
18. Masamba Makela R. L'impossible et le Contrat. Publié dans les Mélanges Pougoué, 2015. URL: [http://www.daldewolf.com/documents/document/20151221115032-47\\_52\\_roger\\_masamba\\_1\\_x27\\_impossible\\_et\\_le\\_contrat\\_fv1\\_09\\_02\\_14.pdf](http://www.daldewolf.com/documents/document/20151221115032-47_52_roger_masamba_1_x27_impossible_et_le_contrat_fv1_09_02_14.pdf) (access date: 02.12.2022).

### References

1. France. (2016) Ordonnance n 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. *Journal officiel n 0035 du 11 février 2016 texte*. 26. [Online] Available from: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032004939&categorieLien=id> (Accessed: 2nd December 2022).
2. France. (2018) LOI n 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations [ressource électronique]. *Journal officiel n° 0093 du 21 avril 2018*. 1. [Online] Available from: <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2018/4/20/JUSC1612295L/jo/texte> (Accessed: 2nd December 2022).
3. Tettenborn, A.M. (1984) *An Introduction to the Law of Obligations*. London: Butterworths.
4. Cooke, J. & Oughton, D. (1993) *Common Law of Obligations*. 2nd ed. London: Butterworths.
5. Vogenauer, S. & Kleinheisterkamp, J. (eds) (2009) *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)*. New York: Oxford University Press.
6. Mommsen, F. (1853) *Die Unmöglichkeit der Leistung in ihrem Einfluß auf obligatorische Verhältnisse*. Braunschweig: Schwetschke.
7. Julio de la Morander, L. (1960a) *Grazhdanskoe pravo Frantsii* [French Civil Law]. Vol. 1. Translated from French. Moscow: Izd-vo ino-strannoy literatury.
8. Planiol, M. (1911) *Kurs frantsuzskogo grazhdanskogo prava* [French Civil Law]. Vol. 1. Translated from French. Petrokov: Izd-vo tip. S. Panskogo.
9. Julio de la Morander, L. (1960b) *Grazhdanskoe pravo Frantsii* [French Civil Law]. Vol. 2. Translated from French. Moscow: Izd-vo ino-strannoy literatury.
10. Tuzov, D.O. & Sargsyan, A.M. Obshchie polozheniya ob obyazatel'stvakh Grazhdanskogo kodeksa Italii (perevod i postateynny kommentariy st. 1173–1320) (chast' 2) [General Provisions on the Obligations of the Italian Civil Code (translation and article-by-article commentary of Articles 1173–1320) (Part 2)]. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii*. 2. pp. 83–140.
11. Dozhdev, D.V. (2006) *Rimskoe chastnoe pravo* [Roman Private Law]. Moscow: Norma.
12. Kurkela, M. (1982) *Comparative Report on Force Majeure in Western Europe*. Helsinki: The Union of the Finnish Lawyers Publishing Company Ltd.
13. Nicholas, B. (1982) *French Law of Contract*. London: Butterworths.
14. Youngs, R. (2007) *English, French & German Comparative Law*. 2nd ed. London; New York: Routledge-Cavendish.

15. Smith, J.D. (1936) Impossibility of Performance as an Excuse in French Law: The Doctrine of Force Majeure. *The Yale Law Journal*. 45(3). pp. 452–467.

16. France. (n.d.) *Avis de M. de Gouttes, Premier Avocat General*. [Online] Available from: [https://www.cour-decassation.fr/jurisprudence\\_2/assemblee\\_pleniere\\_22/avis\\_avocat\\_general\\_8723.html](https://www.cour-decassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/avis_avocat_general_8723.html) (Accessed: 2nd December 2022).

17. Tallon, D. (2008) Contract Law. In: *Introduction to French Law*. London: Kluwer Law International. pp. 205–236.

18. Masamba Makela, R. (2015) *L'impossible et le Contrat*. [Online] Available from: [http://www.daldewolf.com/documents/document/20151221115032-47\\_52\\_rog-er\\_masamba\\_1\\_x27\\_impossible\\_et\\_le\\_contrat\\_fv1\\_09\\_02\\_14.pdf](http://www.daldewolf.com/documents/document/20151221115032-47_52_rog-er_masamba_1_x27_impossible_et_le_contrat_fv1_09_02_14.pdf) (Accessed: 2nd December 2022).

**Информация об авторах:**

**Терди Е.С.** – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Западно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия (Томск, Россия). E-mail: e.terdi@mail.ru

**Тузов Д.О.** – доктор юридических наук, доктор римского и гражданского права, профессор кафедры гражданского права Национального исследовательского Томского государственного университета (Томск, Россия); профессор кафедры гражданского права и процесса Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Санкт-Петербург, Россия). E-mail: dtuzov@mail.ru

**Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.**

**Information about the authors:**

**E.S. Terdi**, Candidate of Juridical Science, Master of Science in Comparative Law, Economics and Finance (International University College of Turin, Turin, Italian Republic), Associate Professor of the Civil Law Department of the West-Siberian Affiliate of the Russian State University of Justice (Tomsk, Russian Federation). E-mail: e.terdi@mail.ru

**D.O. Tuzov**, Doctor of Juridical Science, Doctor of Roman and Civil Law (The 1<sup>st</sup> University of Rome «La Sapienza», Rome, Italian Republic), Professor of the Civil Law Department of the Law School of the National Research Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation); Professor of the Department of Civil Law and Civil Process of the National Research University Higher School of Economics (Saint-Petesburg, Russian Federation). E-mail: dtuzov@mail.ru

**The authors declare no conflicts of interests.**

*Статья поступила в редакцию 22.05.2022;  
одобрена после рецензирования 03.09.2022; принята к публикации 10.10.2022.*

*The article was submitted 22.05.2022;  
approved after reviewing 03.09.2022; accepted for publication 10.10.2022.*