

## *Розділ 7*

# **ДОГОВІР СТРАХУВАННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАХИСТУ ІНВЕСТИЦІЙ У СФЕРІ ІННОВАЦІЙ**

### **7.1. Окремі положення про договір страхування**

#### **7.1.1. Поняття договору страхування та його юридична характеристика**

Дослідженню поняття «страховий договір» завжди приділялася значна увага цивілістів. Існує велика кількість як доктринальних, так і законодавчих його дефініцій, проте й досі немає уніфікованого трактування цього терміна. Класичним вважається визначення цього поняття як договору, за яким одна особа за відому винагороду або безоплатно бере на себе страх (ризик. — І. Чайкін) щодо будь-якого майнового права, яке належить іншій особі, тобто зобов'язується винагородити її в разі втрати цього права через будь-який нещасний випадок. Воно належить Д. Мейєру, який запропонував цю інтерпретацію ще в 1902 році [1].

Цікавим є також підхід українського законодавця до тлумачення цієї правової категорії, визначення якої міститься в 3-х різних актах (ЦК України, ГК України й ЗУ «Про страхування»), причому всі дефініції різняться між собою, що певною мірою створює труднощі для їх правозастосування. Відповідно до ст. 979 ЦК України за договором страхування одна сторона (страховик) зобов'язується в разі настання певної події (страхового випадку) виплатити другій стороні (страхувальникові) або іншій особі, визначеній у договорі, грошову суму (страхову виплату), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі та виконувати інші умови договору [2]. Дефініція цього договору, подана в ст. 354 ГК України [3], за елементним складом приблизно збігається із закріпленим у ЦК України. Найбільш вдало, на нашу думку, поняття «договір страхування» визначається в ЗУ «Про страхування» (далі — Закон) [4]: це письмова угода між страхувальником і страховиком, згідно з якою страховик бере на себе зобов'язання

в разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальникові або іншій особі, означеній у договорі страхування страхувальником, на користь якої укладено цей правочин (подати допомогу, виконати послугу тощо), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі в окреслені строки й виконувати інші умови договору.

Статтею 4 Закону встановлено, що предметом договору страхування можуть бути майнові інтереси, що не суперечать закону й пов'язані з (а) життям, здоров'ям, працездатністю й пенсійним забезпеченням (особисте страхування); (б) володінням, користуванням і розпорядженням майном (майнове страхування); (в) відшкодуванням страхувальником заподіяної ним шкоди особі чи її майну або юридичній особі (страхування відповідальності) [4].

Необхідно дослідити категорію «інтерес у страховому праві» й показати співвідношення страхового ризику і страхового інтересу, що дасть змогу визначитися з розумінням предмета страхування.

Чинний ГК України [3] трактує страхування як діяльність спеціально уповноважених державних організацій і суб'єктів господарювання (страховиків), пов'язану з наданням страхових послуг юридичним особам або громадянам (страхувальникам) щодо захисту їх майнових інтересів у разі настання окреслених законом чи договором страхування подій (страхових випадків) за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати страхувальниками страхових платежів. Отже, законодавець установлює основну мету страхування як захист інтересу. Подібну позицію встановлено й у Законі [4], у преамбулі якого, зокрема, зазначено, що він спрямований на посилення страхового захисту майнових інтересів підприємств, установ, організацій і громадян.

У загальнонауковому плані склалося 3 основних течії, де природа інтересу відповідно розуміється як явище об'єктивне, суб'єктивне або суб'єктивно-об'єктивне.

Представники першої (С. М. Братусь, В. С. Мілаш, С. В. Михайлов, О. М. Вінник, М. Я. Шимінова та ін.) вважають, що інтереси є об'єктивними потребами, вони зумовлюються тими суспільно-економічними відносинами, які за своєю природою є теж об'єктивними [5, с. 17; 6, с. 74; 7, с. 28–38; 8, с. 8, 9; 9, с. 28, 29].

Так, В. С. Мілаш указує, що інтереси формуються на підставі об'єктивно існуючих потреб. Виникнення індивідуальних потреб зумовлене об'єктивно наявною в цей період системою соціально-

економічних відносин. «Концентратором» індивідуальних є суспільні потреби, причому важливим є усвідомлення найвагоміших із них (правомірного характеру) не окремими індивідами, а державою, для того щоб створити сприятливі умови для їх реалізації. У цьому випадку йдеться не про психологічне усвідомлення, а про забезпечення державою можливості реалізації найважливіших суспільних потреб і захисту публічних (суспільних) інтересів, у які трансформувалися зазначені потреби [6, с. 74].

Не заперечуючи значущості врахування об'єктивності інтересу, слід відмовити такому підходу як єдиному правильному для пізнання досліджуваного об'єкта. З нашого погляду, таке сприйняття інтересу буде однобічним, а тому не братимуться до уваги такі вагомі елементи, як праворозуміння і правосприйняття.

Суб'єктивна теорія інтересу (А. А. Чунаєва, С. М. Кожевніков, Е. Лукашева) наголошує на значенні останнього як усвідомленої суб'єктом потреби незалежно від правової регламентації державою [10, с. 48; 11, с. 25]. О. С. Йоффе висловлював думку, що інтерес входить до змісту суб'єктивного права. Виходячи із загального визначення права, він звертав увагу на те, що це поняття існує для охорони відносин і порядків, бажаних і вигідних панівному класу. Із цієї точки зору право створюється людьми для досягнення певної мети, без уявлення якої неможливо зрозуміти його зміст. Але тоді вказівку на мету, тобто на інтерес, який треба захистити, необхідно включити до визначення поняття «суб'єктивне право» [12, с. 73]. У той же час неможливо побудувати юридичну конструкцію на застосуванні лише суб'єктивного сприйняття, без урахування критерію об'єктивного існування.

Поєднання 2-х теорій інтересу привело до появи 3-ї — об'єктивно-суб'єктивної, відповідно до якої об'єктивний характер потреб лише тоді стає інтересом, коли проходить через усвідомлення суб'єктом [13, с. 50]. В. П. Грибанов зазначає, що інтерес — це потреба, яка набула форми свідомого мотиву і виявляється в житті у вигляді побажань, намірів, прагнень, і робить висновок про суб'єктивно-об'єктивний характер будь-якого інтересу [14, с. 236, 237]. Отже, є підстави стверджувати, що страховий інтерес має суб'єктивно-об'єктивний характер. Не викликає сумніву той факт, що інтерес за своєю формою є об'єктивним ставленням особи до страхового об'єкта, він указує на суб'єктів страхових відносин як носіїв відповідних прав та обов'язків.

Усвідомлення суб'єктом своїх інтересів щодо конкретного об'єкта страхування як можливості зазнати матеріальних збитків приводить до об'єктивного їх закріплення й перетворення останнього на інтереси законні. Ю. К. Толстой трактує «страховий інтерес» як такий, що базується на законі, іншому правовому акті або договорі, об'єктивно зумовлений інтерес страхувальника укласти договір, що це об'єктивна засада договору страхування, соціально-правова позиція страхувальника, яка пояснює його суб'єктивне бажання укласти договір страхування [15, с. 498]. Уважаємо, правильніше було б зіставити інтерес з об'єктивно зумовленою страховою потребою, хоча об'єктивно-суб'єктивну природу інтересу вчений підкреслив влучно.

В. І. Сребровський, розглядаючи питання, що саме є предметом майнового страхування — річ чи інтерес, надає перевагу останньому, зазначаючи, що коли страховик укладає договір страхування, він не бере на себе обов'язку поновити ту чи іншу річ, яка постраждала від настання страхового випадку, а зобов'язується лише відшкодувати той збиток, що може понести страхувальник. До того ж, цілком можливе одночасне страхування однієї й тієї ж речі декількома особами, які знаходяться в різних юридичних відносинах (власник, заставоутримувач, перевізник та ін.). Таким чином, страхується не конкретна річ, а інтерес страхувальника в цілісності застрахованого майна [16, с. 78,79].

Із таким поглядом слід погодитися в частині розмежування майна (речей) і майнового інтересу. І хоча в багатьох випадках майно є тим предметом, з яким пов'язано майновий інтерес, ототожнювати їх помилково. Майно є метою цього інтересу й потребою особи в його збереженні.

В. К. Райхер вважає, що інтерес не може визнаватися об'єктом страхової охорони. І не тому, що інтерес становить собою відношення, а воно не може бути об'єктом страхової охорони, а через особливу природу того самого відношення, яким є інтерес із погляду вказаного визначення. Специфічна сутність цього відношення розкривається (як видно з Еренбергівської формули) як «можливість понесення збитків» від того чи іншого випадку. Тому визнання такого відношення об'єктом страхової охорони призвело б до сумного висновку, що страхування охороняє «можливість понесення збитків», — ця конструкція є діаметрально протилежною справжній природі речей [17, с. 208, 209].

Тлумачення інтересу як відношення хоча і є правильним за суттю, проте є не виправдано широким і не дає жодної можливості чітко визначити об'єкт страхового захисту.

К. О. Граве і Л. А. Лунц, розглянувши питання об'єкта страхування, зробили висновок, що це — не предмет страхової охорони чи страхових правовідносин; це лише одна з необхідних передумов їх виникнення й існування, тобто юридичний факт, від наявності якого залежать виникнення й подальше існування вже наявних страхових правовідносин [18, с. 42].

Не визнавав страховий інтерес об'єктом страхових відносин і Г. Ф. Шершеневич. Таким об'єктом учений уважав майно, при цьому виокремлював страхування: (а) майна, коли страхова виплата забезпечує відшкодування збитку, та (б) осіб, якщо виплата страхової суми не залежить від наявності збитків [19].

І хоча той факт, що роль страхового інтересу як елемента страхових відносин є важливою й не викликає сумнівів, ми поділяємо думку, що інтерес не є об'єктом страхування. Страховий інтерес за своєю суттю є об'єктивно-суб'єктивним зв'язком між суб'єктом страхових відносин та їх об'єктом. Не є об'єктом страхування й майно, оскільки тоді при страхуванні відповідальності буде відсутній такий об'єкт.

Для з'ясування змісту страхового інтересу його необхідно розглянути як елемент страхових правовідносин, що має низку ознак. Інтерес повинен бути майновим, чітко визначатися в грошовому еквіваленті. Це пов'язано з тим, що страховики беруть на себе зобов'язання відшкодувати не індивідуально визначену річ, а грошове покриття. Кожен інтерес можна виразити в грошовому еквіваленті, бо своєю основою він має майнову потребу.

Тут слід звернути увагу на один з основних загальновідомих принципів страхування — компенсаторний. Страхування за своїм призначенням — це не засіб безпідставного збагачення, а механізм відшкодування збитків. У вітчизняному законодавстві цей принцип закріплено в ст. 9 Закону [4], де чітко встановлено, що страхове відшкодування не може перевищувати розміру прямого збитку, якого зазнав страхувальник. Для захисту від несумлінних страхувальників передбачено, що згідно з договором страхування частина збитків страховиком не відшкодовується. Не може загальне страхове відшкодування перевищувати дійсної вартості майна, навіть у разі його страхування в декількох страховиків, адже в такому випадку кожен із них здійснює виплату пропорційно розміру страхової суми. Це також стимулює страхувальника до відвернення страхової події, знижує ризик і зміцнює економічну дисципліну.

Суттєвою ознакою страхового інтересу є його зв'язок зі страхувальником, наявність якого є загальною ознакою. Але виникає питання: чи обов'язково цей зв'язок повинен мати юридичний характер? Адже в збереженні майна чи відверненні фінансової відповідальності можуть бути зацікавлені багато осіб, та й не завжди їх інтерес у страхуванні має юридичний характер.

Порушене питання пов'язано з більш глобальним, що стосується характеру інтересу взагалі. Прихильники об'єктивної теорії інтересу вказують на можливості страхування будь-яких ризиків за наявності фактичного стосунку до застрахованого об'єкта. Так, В. К. Райхер висловлює думку, що концепція об'єктивного страхового інтересу значно розширює коло забезпечуваних інтересів і більшою мірою відповідає принципу універсальності страхового забезпечення, тобто розширює юридичні межі сфери страхування і є найбільш прийнятною для страхового права радянської доби, коли превалював захист соціалістичної власності. Ця концепція служить інтересам страхувальників, тому що надає можливість розширювати відповідальність страховика за межі страхового інтересу особи, вказаної в договорі страхування, і без укладання нових страхових договорів, без виплати нових страхових премій, поширювати цю відповідальність на користь інших осіб [17, с. 246, 247].

Викладене дискусійне твердження є занадто радикальним, оскільки безпосередній перехід до необмеженого розширення кола учасників страхових відносин не є виправданим ні із соціального, ні з економічного погляду.

В. І. Серебровський наводить як приклад західноєвропейську практику, відповідно до якої страхування не лише може базуватися на юридичних відносинах, а й впливати з відносин господарських і взагалі фактичних. Страховиками вчений вважає не тільки осіб, які мають речове чи зобов'язальне право, а й тих, які є відповідальними за збереження майна, колишніх його власників до повного грошового розрахунку та ін. [20, с. 374].

Представники суб'єктивної теорії страхового інтересу наполягають на тому, що право на страхове відшкодування є лише в особи, на користь якої укладено страхування. К. О. Граве і Л. А. Лунц дотримуються точки зору, що страховий інтерес — це юридичний факт, а наявність лише фактичної заінтересованості особи в збереженні майна не є достатньою для того, щоб між нею й органом державного страхування виникли страхові правовідносини. Для цього необхідно, щоб

ця заінтересованість визнавалася достатньою за радянським страховим правом (можливість виникнення для особи прямих матеріальних збитків при настанні страхового випадку) [18, с. 42, 43]. Вирішальним при цьому, як бачимо, є факт визнання страхового інтересу достатнім із боку законодавця. Такий висновок є дискусійним, тому що підводить під розуміння страхового інтересу не стільки наукову базу, скільки моністичну волю держави.

Разом із тим, не викликає сумніву те, що на практиці застосовуються обидва підходи до страхового інтересу за деякою перевагою суб'єктивного складу страхових правовідносин. Так, страхові компанії пропонують продукт, який побудовано на об'єктивному підході до визначення страхувальника. Зустрічається страхування за об'єктивним критерієм при страхуванні відповідальності, страхуванні транспортному, морському тощо. В. В. Шахов підкреслює, що з економічного погляду страховий інтерес є мірою матеріальної заінтересованості фізичної чи юридичної особи у страхуванні [21, с. 25].

Таке обґрунтування підтверджує думку, що страховий інтерес має об'єктивно-суб'єктивний характер, і переконливо доводить, що для досягнення мети страхування не слід обмежувати інтерес об'єктивністю чи суб'єктивністю зв'язку. Страховикові, як професійному носієві ризику, і страхувальнику належить самим безпосередньо визначитися з характером необхідного зв'язку, і тільки після цього останній стане юридичним як охоронювана законом воля сторін.

Страховий інтерес повинен бути правомірним. Згідно зі ст. 4 Закону, об'єктами страхування можуть бути лише майнові інтереси, що не суперечать законодавству України [4]. Звернімося до такої суттєвої й необхідної ознаки страхування, як законність страхового інтересу. Законодавець не називає, які ж майнові інтереси не суперечать законодавству, а які, навпаки, йому суперечать. У цьому випадку застосовується від'ємна побудова поняття «правомірність страхових інтересів». С. В. Михайлов вважає законними інтересами ті, що не суперечать закону, тобто ті, що охороняються законом. Отже, охоронюваний (захищений) законом інтерес існує самостійно як об'єкт правового захисту [7, с. 38]. На підставі цього ми переконуємося, що правомірними слід уважати всі страхові інтереси, що за своїм характером і цілями не суперечать нормам права й суспільній моралі.

Розглянувши ознаки страхового інтересу, пропонуємо власну дефініцію досліджуваного поняття. Страховий інтерес — це юридичний факт об'єктивно-суб'єктивного характеру, сутністю якого є ви-

значення змісту правового зв'язку між страхувальником та об'єктом страхування, яким є страховий ризик.

Для дослідження страхування ризиків, що виникають на ринках фінансових послуг, слід з'ясувати співвідношення термінів «інтерес» і «ризик», правове порівняння яких дасть змогу визначитися з їх місцем і роллю в страхових правовідносинах.

Так, Ю. Б. Фогельсон наголошує на необхідності відмовитися від юридичної конструкції «страховий ризик» на користь терміна «страховий інтерес», обґрунтовуючи свою позицію неоднозначністю розуміння терміна «ризик». Учений наводить три значення ризику: перше — це витрати і втрата майна, де ризик виникає як наслідок настання страхового випадку; друге — це самі страхові випадки, де термін «ризик» використовується в іншому значенні — як подія, на випадок якої здійснюється страхування; третє — зростання ризику, де термін «ризик» використовується в значенні можливості настання страхового випадку [22, с. 231].

В. В. Шахов вирізняє такі значення страхового ризику: (а) як імовірність настання збитку життю, здоров'ю, майну страхувальника (застрахованого) внаслідок страхового випадку; (б) як конкретний страховий випадок, тобто небезпека з її шкідливими наслідками, які можуть спричинити збитки; (в) конкретні об'єкти страхування за їх страховою оцінкою в зіставленні зі ступенем імовірності нанесення шкоди; (г) безпосередньо договір страхування, що закріплює встановлені правовідносини (у цьому конкретному випадку категорія «страховий ризик» застосовується переважно в міжнародній страховій практиці) [21, с. 28, 29].

К. Г. Воблій пояснював факт неоднозначності вживання терміна «страховий ризик» у 2-х площинах — абстрактній (теоретичній) і конкретній (практичній). Фахівці з теорії страхування називають ризиком насамперед кількісну міру небезпеки або середній можливий розмір збитків, а страховики-практики наділили це первісно абстрактне значення конкретним змістом, розуміючи під ризиком передусім об'єкт страхування [23, с. 53]. Ю. Б. Фогельсон, розглядаючи це питання, дійшов висновку, що страховий інтерес є лише там, де можливе заподіяння шкоди, а ризик — це і є можливе завдання шкоди певною загрозою [24, с. 28]. Розвиваючи цю думку, науковець цілком слушно зазначає, що страховий ризик і страховий інтерес відрізняються сукупністю ознак, за допомогою яких описуються відносини, що виникають у зв'язку з можливим завданням шкоди



приватній особі; самі ж відносини, описані цими конструкціями, тотожні [24, с. 28].

На нашу думку, якщо страховий інтерес висвітлювати лише як юридичний зв'язок між страхувальником та об'єктом страхування, то страховий ризик логічно вважати предметом страхування. І дійсно, чи не буде правильніше визначати предметом страхування саме страховий ризик як категорію, що відповідає суті страхування і позначає безпосередній обсяг взятої на себе страховиком відповідальності, яка може зменшуватись або збільшуватись? Чи не ризик окреслює межі страхування? Чи варто виокремлювати ризиковість як ознаку страхового права, якщо вона повністю покривається поняттям «страховий ризик»?

Уважаємо, що на всі ці запитання слід відповісти позитивно. Треба відмовитися (як у науковому, так і в законотворчому процесі) від розуміння страхового інтересу чи майнових потреб як об'єкта страхових правовідносин. На наш погляд, єдиним безпосереднім об'єктом страхування є страховий ризик суб'єкта господарювання. Таке тлумачення предмета страхування допоможе уникнути правових помилок і на практиці суттєво спростити механізм страхування.

Щодо безпосередньо етимологічного значення, то, на думку В. Р. Ідельсона [25, с. 37] і В. І. Серебровського [26, с. 118], слово «ризик» португальського походження й означає «прямовисна скеля». Моряки під цим словом розуміли небезпеку, що загрожувала їхнім кораблям. Розроблення теорії ризику в праві означило три основні підходи до його розуміння: суб'єктивний, об'єктивний і об'єктивно-суб'єктивний. Суб'єктивна концепція ризику дістала розвиток у роботі В. А. Ойгензіхта, який схилився до думки, що ризик завжди є категорією суб'єктивною, оскільки виступає як оцінка людиною необхідності й доцільності вчинку, як усвідомлений вибір з урахуванням можливих альтернатив [27, с. 110, 111]. Об'єктивна концепція ризику (В. І. Серебровський, Т. І. Іларіонова [20, с. 567; 28, с. 30]) передбачає відсутність суб'єктивного чинника і ґрунтується на розумінні цього терміна як випадкового явища, що позбавляє його суб'єктивної оцінки. Найбільш прийнятною, на наш погляд, є об'єктивно-суб'єктивна теорія, представники якої (В. В. Вітлінський, С. І. Наконечний, Ф. І. Євдокимов, М. П. Зборщик., М. Е. Граф [29–32]) переконують, що ризик, з одного боку, є об'єктивним суспільним явищем, а з другого, — безпосереднім усвідомленням ризику суб'єктом як його носієм.

Ризик необхідно розглядати в діалектичній єдності об'єктивного й суб'єктивного, як специфічний елемент діяльності суб'єкта в умовах невизначеності й неминучого вибору [33, с. 43]. У подальшому будемо дотримуватись об'єктивно-суб'єктивної теорії розуміння ризику, що, на нашу думку, найбільше відповідає суті цього явища, оскільки (за своєю логічною конструкцією) ризик дозволяє суб'єктові правильно оцінити об'єктивні явища. Законодавцем же тлумачення терміна «ризик» використано лише для правового регулювання страхових відносин, що підкреслює особливу важливість цього елемента для страхових правовідносин. За ст. 8 Закону, страховий ризик — це певна подія, на випадок якої провадиться страхування і яка має ознаки ймовірності й випадковості настання [4].

Законодавець підкреслює такі елементи страхового ризику: (а) імовірність настання події (кількісний показник); (б) випадковість (показник якісний); (в) безпосередньо сама подія, на випадок настання якої провадиться страхування. Страхувальник здійснює страхування на випадок певної події, ймовірність настання якої є випадковою. Подія ж повинна бути пов'язана зі страховим випадком, оскільки він є фактом реалізації ймовірності.

У розумінні В. І. Серебровського, імовірність — сутнісна ознака ризику, яка полягає в тому, що подія має бути фактом, настання якого є цілком можливим. Якщо можливість ризику виключена (тобто немає факту події), то виключається й обов'язковість сплати страхової винагороди, що прийнята на себе страховиком на випадок настання певної події, у зв'язку із чим припиняються і всі страхові правовідносини [20, с. 505].

Страховий випадок інтерпретується законодавцем як передбачена договором страхування або законодавством подія, що відбулася і з настанням якої виникає обов'язок страховика виплатити страхову суму (страхове відшкодування) страхувальникові, застрахованій або третій особі [4]. Цей логічний зв'язок дозволяє чітко назвати три елементи настання страхового випадку: імовірність і випадковість настання передбаченої події та факт настання події як завдання шкоди заінтересованій особі. Проте правове регулювання причиново-наслідкового зв'язку між цими трьома елементами не отримало законодавчого закріплення й залишено для визначення на розсуд сторін, хоча теж є важливим складником страхового ризику. Це зумовлено тим, що цей причиново-наслідковий зв'язок може бути різним за своїм змістом. Саме тому спричинює непорозуміння відсутність у договорах страху-

вання вказівок на зміст причиново-наслідкових зв'язків, які повинні існувати між виникненням небезпеки, яка поєднує ознаки ймовірності й випадковості, та фактом заподіяння шкоди, для того щоб страховий випадок уважався таким, що відбувся.

Практикою вироблено так звану «доктрину безпосередньої причини», за якою страховий випадок вважається таким, що настав, якщо цей факт є безпосередньою причиною небезпеки, на випадок якої провадилося страхування. Однак це правило за своєю природою є дещо диспозитивним, тобто сторони можуть передбачити в правочині інше регулювання цих відносин.

Одним із правових механізмів опису небезпеки є так званий «механізм виключеної небезпеки». У цьому разі водночас із позитивним описом передбаченого факту настання страхового випадку в договорі зазначаються винятки, на які страхове покриття не поширюється. Так, наведення в страховій угоді положення про те, що страхова компанія не несе відповідальності за шкоду, завдану шкідливими хворобами, які викликані кліматичними умовами, усунуло б суперечності та неузгодженості між договірними сторонами.

Проте і тут існують спеціальні правила для визначення того, коли небезпека не виключена, а коли вона є винятком. Так, Ю. Б. Фогельсон називає декілька випадків:

- виключена небезпека передує за часом невиключеній. Якщо невиключена небезпека — безпосередній наслідок виключеної, тобто наявний причиново-наслідковий зв'язок між ними, то шкода є безпосереднім наслідком виключеної небезпеки і страховим захистом не забезпечується. Якщо ж указаний зв'язок між цими двома небезпеками переривається сторонніми обставинами, шкода не є безпосереднім наслідком виключеної обставини і страховий випадок вважається таким, що настав;
- невиключена небезпека передує за часом виключеній. У цьому випадку обидві вони є ланками одного причиново-наслідкового зв'язку, а тому шкода вважається спричиненою невиключеною небезпекою і страховий захист повинен надаватися. Проте, якщо між двома передбаченими небезпеками є якась стороння обставина, що перериває вказаний зв'язок, то безпосередній зв'язок між невиключеною небезпекою і шкодою відсутній, тому страховий захист не надається. Правовий наслідок — заподіяння шкоди безпосередньо двома небезпеками незалежно одна від одної [34, с. 17–29].

Сутність викладеного дає підстави стверджувати, що причиново-наслідковий зв'язок між передбаченою страхуванням небезпекою і фактом настання страхового випадку має важливе значення. При укладанні договорів страхування важливо й доцільно передбачати характер цього зв'язку, оскільки причиново-наслідковий зв'язок на ринках фінансових послуг доволі складний і має чимало ризиків.

Імовірність реалізації страхового ризику має подвійну природу: з одного боку, вона наділена субстанційними рисами, а з другого, — елемента якісної характеристики. Причому перша виявляється в природній можливості реалізації ризику, друга — у з'ясуванні питання про ступінь ризику, тобто застосування до ризику вимірювального масштабу, який передбачає два елементи — частоту втрат і їх грошову величину [35, с. 49].

Визначення ймовірності настання страхової події як субстанційної риси передбачає декілька поглядів. Так, В. І. Серебровський вважає, що виходячи з інтересів сталості обороту страхова теорія на перший план висуває об'єктивний критерій. Для визнання ризику ймовірним вирішальною є об'єктивна точка зору, притаманна за даних умов кожній розумній людині [20, с. 506]. Сутність викладеного дає підстави твердити, що вже з'ясування розумності через суб'єктивне сприйняття містить деякий елемент суб'єктивізму. На нашу думку, імовірність, як і в цілому категорія «страховий ризик», має об'єктивно-суб'єктивний характер, оскільки ґрунтується швидше на об'єктивному визнанні сторонами суб'єктивного сприйняття ризику.

Застосування ж вимірювального масштабу більше стосується сфери статистики й фінансового розрахунку. Ризик, як імовірність настання події, є поняттям відносним. В економіці існує ціла система показників кількісної оцінки ступеня ризику [36, с. 101–106; 37, с. 60–66; 38]. Він може бути меншим або більшим, зменшуватись або збільшуватись. Таке розуміння ризику має важливе значення для страховика й покладеного в основу його розрахунків ступеня ймовірності настання страхового випадку [20, с. 506]. Захист прав страховика у вітчизняному законодавстві передбачає обов'язок страхувальника при укладанні договору страхування надати інформацію страховикові про всі відомі йому обставини, що мають істотне значення для оцінки страхового ризику, і надалі інформувати його про будь-які зміни (ст. 21 Закону) [4].

Випадковість як елемент ґрунтується на положенні, що сторонам страхування достеменно невідомо, чи станеться передбачувана подія.

Існує також інший його аспект, який полягає в тому, що настання страхової події не повинно бути наслідком умисних дій страхувальника [20, с. 510]. Стаття 26 Закону підставою для відмови страховика в здійсненні страхових виплат або страхового відшкодування передбачає навмисні дії страхувальника чи особи, на користь якої укладено договір страхування, спрямовані на настання страхового випадку [4].

Звернімо увагу на те, що сукупність усіх елементів страхового ризику може бути розглянута за наявності такої необхідної ознаки, як легальність. Незаконний ризик не може визнаватись об'єктом страхування чи страхового захисту. Легальність тісно пов'язана з розумінням страхового інтересу як юридичного факту зв'язку між особою й об'єктом страхування, що буде розглянуто нижче. Означені риси страхового ризику притаманні йому в розумінні обумовлених у договорі подій, шкідливий наслідок яких може спричинити зменшення чи втрату майнових інтересів страхувальника [39, с. 151]. Як бачимо, ризик ототожнюється з безпосереднім предметом страхування. Таке визначення ризику більш адекватно відповідало б економічній ситуації та формальній логіці.

Для визначення правової природи договору страхування варто детально розглянути його характерні ознаки:

- 1) це самостійний правочин зі своїм предметом та ознаками, що відрізняють його, наприклад, від договорів позики, зберігання, поруки та ін.;
- 2) це договір двосторонній, що зумовлено наявністю в сторін правочину зустрічних зобов'язань;
- 3) він є оплатним: сторона договору повинна отримати плату або інше зустрічне надання за виконання своїх обов'язків. Саме зустрічне надання, а не ціна є істотною умовою будь-якого оплатного договору [40, с. 72];
- 4) договір страхування є строковим: виконання обов'язків здійснюється протягом певного строку;
- 5) він є реальним або консенсуальним. Як у практиці застосування законодавства про страхову діяльність, так і в теорії страхового права виникають деякі питання щодо моменту його укладання. Існують три погляди на цю проблему: перший (підтриманий М. І. Брагінським та В. В. Луцем) наголошує на реальності договору страхування, оскільки до внесення першого страхового платежу він не набирає чинності, якщо інше не передбачено договором [41, с. 174]; другий більше стосується договору стра-

хування як договору консенсуального (таку думку підтримує Н. О. Саніахметова [42, с. 630]); третій — поєднує два попередніх з огляду на дуалістичну природу договору страхування, тобто він може бути як реальним, так і консенсуальним — залежно від умов договору;

- 6) не є договором під умовою. Як уважають К. О. Граве й Л. А. Лунц, невизначеність настання або ненастання страхової події надає невизначеності також обов'язку страховика виплатити страхувальникові страхове відшкодування або страхову суму. Однак ця залежність не надає цій події значення умови й не перетворює договір страхування на угоду під умовою [18, с. 176]. Доречно тут говорити про ймовірність страхового випадку, що як елемент розглянуто вище;
- 7) ризиковість (алеаторність) договору страхування, що полягає в невизначеності для сторін моменту виконання зобов'язання та його обсягу;
- 8) казуальність: цей вид договору належить до групи казуальних угод, які залежать від мети й підстави їх виникнення. Казуальність має зберігатися протягом усього строку існування угоди, що є обов'язковою умовою для його дійсності [43, с. 153].

### **7.1.2. Класифікація договорів страхування та страхових правовідносин**

Бурхливе зростання видів фінансових послуг і їх різноманітність ставлять перед суб'єктами страхового ринку питання практичного й теоретичного плану. Насамперед це ідентифікація і правовий захист при страхуванні окремих ризиків. Традиційна система поділу страхування на майнове й особисте вже не відповідає потребам ні економічного, ні юридичного характеру. При виборі критеріїв класифікації будь-яких відносин вирішальним є визначення й урахування риси, яка є її підставою, що повинна бути суттєвою й однаковою мірою характеризувати кожен із видів правовідносин [44, с. 81]. Останнім часом усе більшого значення набувають теорії, пов'язані з наявністю ризику та його подоланням (із так званим «ризик-менеджментом» як основного чинника на ринках страхових послуг).

Класифікація страхування, запропонована науковцями радянської доби, не передбачала його диференціації на підставі ризиків через догму, що радянська планова економіка не може потерпати від них. Здебільшого обмежувалися класифікаціями на підставі страхового

законодавства й державних правил страхування [18, с. 62, 63], форм власності, яка є об'єктом страхової охорони, об'єктів страхування та страхових випадків [17, с. 208, 209]. Усі ці концепції побудовано на моністичній теорії страхового права, що передбачала наявність єдиного страхового фонду й держави як страхувальника. Наприклад, за формами власності розмежовувалося страхування державної, колективної й особистої власності громадян. За умов рівності всіх форм власності подібна класифікація втрачає свою актуальність.

На сучасному етапі традиційний поділ страхування на майнове й особисте зазнає деякого перегляду. Наприклад, В. В. Шахов виділяє чотири основні галузі страхування: майнове, особисте, страхування відповідальності й економічних ризиків [21, с. 39]. Зосередимо увагу на страхуванні відповідальності й економічних ризиків, оскільки вони стосуються нашого дослідження. Під першим В. В. Шахов розуміє галузь страхування, де її об'єктом виступає відповідальність перед третіми особами, яким може бути завдана шкода внаслідок будь-якої дії або бездіяльності страхувальника. У цьому виді науковець вирізняє страхування заборгованості й страхування на випадок відшкодування шкоди.

За умов сьогодення залишається важливою класифікація за методом законодавчого регулювання здійснення страхування чи характером виникнення страхових правовідносин. За таким критерієм виокремлюють страхування добровільне й обов'язкове. Цей поділ не викликає особливих теоретичних суперечок, хоча деякі науковці [45, с. 132; 18, с. 65; 46, с. 32; 41, с. 143] вважають, що в основу цього поділу слід покласти підставу виникнення страхування: обов'язкове виникає безпосередньо із закону, добровільне — через страховий договір. М. В. Гордон навіть наголошував на публічному характері обов'язкового страхування через відсутність договору й примусове стягнення страхових премій, а тому ці правовідносини повинні регулюватися фінансовим правом [47, с. 152].

Однак є також інші погляди на питання щодо характеру обов'язкового страхування.

Прихильники першого погляду наголошують на тотожності предмета правового регулювання і змісту правовідносин при обов'язковому й добровільному страхуванні [17, с. 191]. Так, В. К. Райхер уважає, що критерієм у цьому випадку є метод здійснення страхування: у питанні про залежність виникнення страхування від непов'язаної законом волі сторін надається перевага волі страхувальника [17, с. 219].

Подібну позицію зайняв і Ю. К. Толстой, запропонувавши випадки обов'язкового страхування вважати квазідоговірними й за аналогією застосовувати до них норми щодо договорів страхування [15, с. 521].

Представники другого погляду вбачають таким критерієм спосіб залучення у страхові відносини. Приміром, В. В. Шахов зазначає, що ініціатором обов'язкового страхування є держава, яка у формі закону зобов'язує юридичні й фізичні особи вносити кошти для забезпечення суспільних потреб. Добровільне ж страхування, як підкреслює вчений, — замкнуте розкладання шкоди між членами страхового співтовариства за встановленими правовими нормами [21, с. 41].

Отже, є підстави виокремити такий критерій класифікації, як автономія волі учасників правовідносин.

Найбільш прийнятним, на нашу думку, є підхід, викладений В. К. Райхером і Ю. К. Толстим, щодо тотожності предмета правового регулювання і змісту правовідносин. При цьому ми виходимо з того, що добровільне й обов'язкове страхування мають однакову мету та завдання, хоча й різний порядок залучення суб'єкта в страхові правовідносини.

Лібералізація страхового ринку України викликала появу класифікації страхування залежно від форми організації страхової діяльності на ринках фінансових послуг, за якою можна виділити страхування державне, комерційне і взаємне.

Важливим із теоретичної точки зору є також питання віднесення до страхування таких видів, як перестраховання і співстраховання. Так, існує позиція вчених, що це є особливі види страхування залежно від принципу розподілу відповідальності між страховиками [40, с. 31].

На противагу цій позиції, В. К. Райхер відмовляє перестрахованню в належності до договорів страхування і називає його новим видом договорів, що належать до страхового права [17, с. 148]. М. І. Брагінський же, навпаки, висловлює думку, що, незважаючи на економічну відмінність процесів страхування й перестраховання, підґрунтям класифікації цивільно-правових договорів мають бути саме юридичні ознаки, бо саме вони дають можливість віднести договір страхування до різновидів страхування [48, с. 595]. Ю. К. Толстой, розглядаючи договори перестраховання, дійшов висновку, що вони є різновидом страхування підприємницьких ризиків, що виникають у безпосередньому зв'язку з укладеними договорами страхування [15, с. 531].

Існує погляд, що інститут перестраховання — це вид гарантії, або поруки. Подібне твердження, як видається, не відповідає дійс-



ному стану речей. Страхові компанії, як учасники ринку фінансових послуг, є носіями фінансових ризиків, позбутися яких є нагальною потребою. Отже, правове регулювання і зміст перестраховання і страхування ризиків на ринках фінансових послуг збігаються.

Класифікація договору страхування залежно від його суб'єктного складу має суттєве наукове і практичне значення. Так, М. С. Клапків уважає, що характер прояву ризиків залежить від особливостей здійснення фінансової діяльності в тій чи іншій галузі підприємництва, бо кожен вид підприємництва спроможний генерувати у власному середовищі особливу, тільки йому властиву сукупність різновидів ризиків [49, с. 41].

Ще однією класифікаційною ознакою можна назвати межі дії договору страхування. За цією підставою розрізняють ризики, що існують: (а) на регіональному рівні, (б) у межах національного ринку страхових послуг і (в) договори страхування на міжнародних ринках.

Наведена класифікація на перший погляд не має правового навантаження, проте вона є важливою для державного регулювання на ринках фінансових послуг. Залежно від того, на якому ринку складаються страхові правовідносини, будуть виникати й особливості їх державного регулювання.

## **7.2. Особливості укладання, зміни та розірвання договору страхування у сфері інновацій**

### **7.2.1. Укладання та умови договору страхування**

Цивілістична наука виробила два етапи укладання договору — здійснення пропозиції укласти договір (оферта) і прийняття її (акцепт). На думку М. І. Брагінського та В. В. Вітрянського, укладання договору передбачає висловлення волі кожної зі сторін та її збіг [50, с. 193]. Подібне ж формулювання закріплене й у ч. 1 ст. 638 ЦК України: «Договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору» [2].

З метою укладання договору страхування страховальник звертається з офертою (з письмовою заявою або з іншим установленим законодавством документом) до страховика. До форми договору страхування застосовуються загальні правила щодо правочину. Недодержання письмової форми договору страхування має наслідком його недійсність.