

12. Кузнецова А. І., Афанасієв Р. В. Договірне регулювання відносин банківського аутсорсингу / А. І. Кузнецова, Р. В. Афанасієв // Молодіжний науковий вісник Української академії банківської справи НБУ. Серія «Юридичні науки». Збірник наукових праць студентів, магістрантів та молодих вчених. — 2012. — № 2(3). — Суми, С. 28–31.

*This paper analyzes the main approach to the definition of outsourcing in today's scientific literature. On this basis, the author formulated a definition of «outsourcing contract».*

*В статті проаналізовані основні підходи к определению аутсорсинга в современной научной литературе. На основании этого сформулировано авторское определение термина «договор аутсорсинга».*

## ПРАВОВА ПРИРОДА ДОГОВОРУ СТРАХУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШКОДУ, ЗАПОДІЯНУ ДЖЕРЕЛОМ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ

Соботник Р. В.,

здобувач НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

*У статті охарактеризовано правову природу договору страхування цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки.*

**Ключові слова:** договір страхування, цивільна відповідальність, джерело підвищеної небезпеки, страхувальник, страховик, умови договору, правова природа договору.

Договорами страхування опосередковуються відносини, що виникають між особами, зацікавленими у страхуванні свого життя, майна, відповідальності та інших майнових інтересів, що не суперечать чинному законодавству України, та особами, які здійснюють страхування. Згідно з вітчизняним законодавством страхування, де об'єктами є майнові інтереси, пов'язані з відшкодуванням страхувальником заподіяної ним шкоди юридичній або фізичній особі, її майну, належить до страхування відповідальності. Так, згідно зі ст. 980 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та ст. 4 Закону України «Про страхування» предметом договору страхування можуть бути майнові інтереси, які не суперечать закону і пов'язані, зокрема, з відшкодуванням шкоди, завданої страхувальником (страхування відповідальності).

Страхування цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, спрямоване як на захист майнових прав осіб, постраждалих у результаті дії або бездіяльності страхувальника, так і на захист фінансового стану самого страхувальника. На сьогодні правове регулювання страхових відносин здійснюється на рівні ЦК України, Господарського кодексу України (далі – ГК України), Закону України «Про страхування». Особливості правового регулювання відповідальності володільців джерел підвищеної небезпеки визначені на рівні спеціальних нормативно-правових актів, зокрема, законів України «Про об'єкти підвищеної небезпеки», «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», «Про охорону навколишнього природного середовища». Відносини щодо цивільної відповідальності за ядерну шкоду регулюють закони України «Про цивільну відповідальність за ядерну шкоду та її фінансове забезпечення», «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку», а також ратифікована Україною Віденська конвенція «Про цивільну відповідальність за ядерну шкоду».

У ЦК України під договором страхування розуміється такий договір, за яким одна сторона (страховик) зобов'язується у разі настання певної події (страхового випадку) виплатити іншій стороні (страхувальникові) або іншій особі, визначеній у договорі, грошову суму (страхову виплату), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі та виконувати інші умови договору (ст. 979). У ч. 1 ст. 354 ГК України передбачено аналогічне визначення договору страхування.

Відповідно до ст. 16 Закону України «Про страхування» договір страхування – це письмова угода між страхувальником і страховиком, згідно з якою страховик бере на себе зобов'язання у разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальнику або іншій особі, визначеній у договорі страхування страхувальником, на користь якої укладено договір страхування (подати допомогу, виконати послугу тощо), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі у визначені строки та виконувати інші умови договору.

Поєднання та взаємодія цивільно-правового інституту відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, і страхування цивільної відповідальності найбільш ефективно забезпечують охорону майнових інтересів осіб, які постраждали у зв'язку з використанням джерела підвищеної небезпеки [1, с. 6].

Визначення поняття джерела підвищеної небезпеки закріплено у ст. 1187 ЦК України, відповідно до якої під джерелом підвищеної небезпеки є діяльність, пов'язана з використанням, зберіганням або утриманням транспортних засобів, механізмів та обладнання, використанням, зберіганням хімічних, радіоактивних, вибухо- і вогнебезпечних та інших речовин, утриманням диких звірів, службових собак та собак бійцівських порід тощо, що створює підвищену небезпеку для осіб, які цю діяльність здійснюють, та інших осіб.

У свою чергу, правові, економічні, соціальні та організаційні основи діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, передбачено Законом України «Про об'єкти підвищеної небезпеки», відповідно до ст. 1 якого визначено, що об'єкт підвищеної небезпеки – це об'єкт, на якому використовуються, виготовляються, переробляються, зберігаються або транспортуються одна або кілька небезпечних речовин чи категорій речовин у кількості, що дорівнює або перевищує нормативно встановлені порогові маси, а також інші об'єкти як такі, що відповідно до закону є реальною загрозою виникнення надзвичайної ситуації техногенного та природного характеру.

Основні ознаки джерела підвищеної небезпеки наведено у п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди», згідно з якою джерелом підвищеної небезпеки належить визнавати будь-яку діяльність, здійснення якої створює підвищену імовірність заподіяння шкоди через неможливість контролю за нею людини, а також діяльність щодо використання, транспортування, зберігання предметів, речовин і інших об'єктів виробничого, господарського чи іншого призначення, які мають такі ж властивості.

Відносини, що виникають у результаті завдання шкоди джерелом підвищеної небезпеки, традиційно виділяють у спеціальний делікт у зв'язку з особливостями механізму завдання шкоди, а також умовами виникнення обов'язку таку шкоду відшкодувати.

У свою чергу, страхування відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, здійснюється як в обов'язковій, так і в добровільній формі. Положеннями договору страхування відповідальності визначаються умови виникнення відповідальності страхувальника (перелік страхових ризиків, винятки зі страхового покриття, ліміт відповідальності, страховий тариф тощо).

У науковій літературі прийнято висвітлювати будь-який договір, починаючи з його юридичної характеристики, яка включає в себе вказівку на те, як розподіляються права та обов'язки між контрагентами, чи передбачає договір зустрічне задоволення, а також з якого моменту він вважається укладеним. Як слушно зазначає Р. Б. Шишка, слід розрізняти саме явище, тобто договір та його властивості – характеристику [2, с. 78]. Про особливості правової природи договорів можна говорити з огляду на саме явище та на властивість: реальні і консенсуальні, оплатні (відплатні) та безоплатні, каузальні і абстрактні та інші договори.

Проаналізувавши визначення договору страхування та особливості страхування відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, можна зазначити: 1) відповідний договір є оплатним договором, оскільки страхувальник сплачує страховику страхову премію, а страховик при настанні страхового випадку виплачує страхове відшкодування; діям страхувальника відповідає обов'язок страховика вчинити зустрічну дію; 2) даний договір є двостороннім, оскільки у кожній із його сторін виникають права та обов'язки; важливо, що права однієї сторони співвідносяться з обов'язками іншої сторони таким чином, що відповідному обов'язку страховика кореспондує відповідне право страхувальника і навпаки; 3) договір страхування відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, є реальним, оскільки він набирає чинності з моменту внесення першого страхового платежу, якщо інше не встановлено договором (ст. 18 Закону України «Про страхування», ст. 983 ЦК України).

Диспозитивність даної норми надає можливість сторонам визначити інший момент набрання чинності договором страхування цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки. Таким чином, обов'язок страховика виплатити страхове відшкодування, як правило, виникає після вступу договору в дію, однак не виключено й інший варіант: наприклад, якщо в договорі страхування цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, вказано, що він вступає в дію після сплати премії страховику, а страховий випадок настав до її сплати, але вже після досягнення сторонами згоди. У цьому випадку договором може бути передбачена одна з таких умов: 1) страхове відшкодування виплачується, але страховик має право при визначенні розміру страхового відшкодування вирахувати несплачену суму страхової премії (зокрема, таке правило закріплене в п. 4 ст. 954 ЦК РФ); 2) страхове відшкодування не виплачується у зв'язку з тим, що в договорі сторони передбачили поширення страхового захисту лише на ті страхові випадки, які мали місце після вступу договору в дію. Закріплення такої умови найчастіше відбувається через оформлення страхової коверноти, яка є тимчасовим документом, що підлягає обов'язковому обміну на страховий поліс [3, с. 72–73].

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про страхування» страхувальники можуть укладати із страховиками договори про страхування третіх осіб (застрахованих) та призначати фізичних або юридичних осіб для одержання страхових сум або страхового відшкодування (вигодонабувачів), а також змінювати їх до настання страхового випадку. У зв'язку з цим договір страхування цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, може бути договором на користь третьої особи.

Договір страхування належить до алеаторних (ризикових) договорів. Специфіка алеаторних договорів полягає в тому, що залежно від настання чи ненастання встановленої обставини виграє одна сторона, а програє інша [4, с. 318]. Умова про страховий ризик не встановлюється сторонами зобов'язання, а визначається імперативними нормами закону, внаслідок чого страховий ризик набуває значення обов'язкового елемента будь-якого зобов'язання зі страхування, в тому числі й договору страхування відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки.

Елемент ризику, який бере на себе кожна зі сторін у ризиковому договорі, полягає у вірогідності того, що чи один, чи інший контрагент фактично отримає зустрічне задоволення меншого обсягу, ніж ним самим надано.

Так, страховик не знає, чи буде він платити за договором, чи ні, не знає також ні суми, ні часу платежу. В такому стані він перебуває до тих пір, поки не настала передбачена договором подія. Тому, якщо подія, передбачена договором, уже настала чи стала неможливою ще до укладення договору, страховик відповідальності не несе. Тобто страховик несе відповідальність за шкоду, яка є наслідком події, що настала протягом дії договору. Ризик несе і страхувальник, який, сплачуючи страховий платіж, невпевнений, чи отримає він або вигодонабувач страхову виплату.

Складність у визначенні умов страхування та ризиків, що страхуються, викликана тим, що ризики, які призводять до заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки, досить важко точно оцінити.

Умовами страхування відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, є: компенсація страхувальникові усіх сум, присуджених за законом постраждалим третім особам у зв'язку з настанням страхового випадку; страхуванням покривається лише випадкове заподіяння шкоди. Навмисні дії або помилки, які можуть збільшити ймовірність шкоди третім особам, страхуванням виключаються – суми штрафів не включаються до страхового покриття.

Слід враховувати, що страхувальник за договором страхування відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, несе ризики настання значних, щоправда, нечастих збитків. Оцінюючи ризик та розробляючи умови страхування, враховуються фінансові можливості страхової компанії, наявність програм перестрахування, загальна місткість ринку.

Поліс страхування може покривати не тільки випадкове заподіяння шкоди, а й ризик поступового його заподіяння. Однак, якщо страхувальник змінив кількох страховиків, важко визначити, хто та в якому розмірі повинен відшкодувати збитки у зв'язку з поступовим заподіянням шкоди джерелом підвищеної небезпеки. Під час ризику поступового заподіяння шкоди гостро постає питання про ступінь відповідальності інших можливих заподіювачів.

Договір страхування укладається в письмовій формі. У ст. 981 ЦК України визначено, що у разі недодержання письмової форми договору страхування такий договір є нікчемним. Факт його укладення може посвідчуватися страховим свідоцтвом (полісом, сертифікатом), що є формою договору страхування. Страховий поліс (свідоцтво) є письмовим документом, що видається страховиком у відповідь на усну чи письмову заяву страхувальника, містить всі істотні умови договору страхування, регулює відносини між страховиком і страхувальником та з достовірністю свідчить про наявність договірних зв'язків між ними [5, с. 5].

Наприклад, форма укладання договору обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів залежить від виду цього договору. Відповідно до ст. 10 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» передбачено два види таких договорів: внутрішній договір обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності та договір міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності.

Договори міжнародного страхування, які діють на території країн – членів міжнародної системи автомобільного страхування «Зелена картка», посвідчуються відповідним уніфікованим сертифікатом «Зелена картка», що визнається і діє в цих країнах (п. 1.11. ст. 1 Закону). Відповідно до п. 1.8. ст. 1 Закону єдиною формою внутрішнього договору страхування, яка посвідчує укладення такого договору, є страховий поліс.

Для отримання страхової виплати страхувальник повинен пред'явити страховикові страховий поліс, тобто документ, який посвідчує особистість страхувальника (вигодонабувача) перед страховиком для отримання страхових виплат. Відповідно до ст. 21 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» на території України забороняється експлуатація транспортного засобу без чинного поліса обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності.

Договір страхування, в тому числі й договір страхування відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, містить істотні умови, якими є, згідно зі ст. 982 ЦК України, предмет договору страхування, страховий випадок, розмір страхової суми, розмір страхового платежу і строки його сплати, строк договору.

Статтею 16 Закону України «Про страхування» визначено умови, які повинні міститися в будь-якому договорі страхування, а також передбачається, що договори страхування укладаються відповідно до правил страхування – локальних нормативних актів страховика, які містять умови конкретного виду страхування і підлягають реєстрації в Державній комісії з регулювання ринків фінансових послуг при видачі ліцензії на право здійснення відповідного виду страхування.

Досліджуючи правову природу договору страхування цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, варто зазначити, що в системі цивільно-правових договорів договір страхування загалом належить до договорів про надання послуг, принаймні такий висновок можна зробити із конструкції ЦК України, оскільки глави, які стосуються послуг перевезення, зберігання тощо, слідує за главою 62 «Послуги. Загальні положення». Хоча деякі автори стверджують, що договорами про надання послуг не можуть називатися будь-які договори, яким у книзі 5 відведено окремі глави чи параграфи, оскільки глава 63 включена до кодексу поряд із іншими главами, зокрема й главою 67, присвяченою страхуванню, а не як загальна [6, с. 363–364]. Однак, ознайомившись із кількома класифікаціями цивільно-правових договорів, можна перекоонатися у неоднозначності позицій дослідників щодо розгляду договору страхування як договору про надання послуг. Так, О. С. Іоффе виділяє зобов'язання із страхування в окрему категорію і тим самим розмежовує цей вид

зобов'язань із наданням послуг. У своїй класифікації договорів Ю. В. Романець також виокремлює страхування в окрему групу [7, с. 338, 344–345]. Водночас інші автори відносять договори страхування до договорів про надання послуг, відповідно до точки зору яких будь-який договір страхування є договором про надання послуг (фінансового характеру). Головна особливість цієї групи договорів полягає в тому, що надання послуги невіддільне від діяльності особи-послугодавача, а корисний ефект такої діяльності полягає в самому процесі надання послуги [8, с. 336]. Крім цього, Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» відносить послуги у сфері страхування та накопичувального пенсійного забезпечення до фінансових послуг.

Отже, цивільна відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, виступає особливим об'єктом страхування. Страхування такої відповідальності спрямоване як на захист майнових прав осіб, постраждалих у результаті дії або бездіяльності страхувальника, так і на захист фінансового стану самого страхувальника.

Договір страхування цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки, – це письмова домовленість між страхувальником і страховиком, згідно з якою страховик зобов'язується у разі настання страхового випадку (заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки) здійснити страхове відшкодування третім особам, а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі у визначені строки та виконувати інші умови договору.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Никифорак В. М.* Договір страхування відповідальності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / В. М. Никифорак. – К., 2002. – С. 6.
2. *Шишка Р. Б.* Проблема видів та характеристики цивільних та господарських договорів / Р. Б. Шишка // Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності / За ред. академіка АПрН України В. В. Луця. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009. – С. 78.
3. *Бланд Д.* Страхование: принципы и практика / Д. Бланд. – М.: НОРМА, 1998. – С. 72–73.
4. *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право: общие положения / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М., 1997. – С. 318.
5. *Блащук Т. В.* Цивільно-правове регулювання особистого страхування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Т. В. Блащук. – К., 2003. – С. 5.
6. *Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України. В 4-х т. / А. Г. Ярема, В. Я. Карабань, В. В. Кривенко, В. Г. Ротань; Акад. суддів України. – К.: А.С.К.; Севастополь: Ін-т юрид. дослідж. – Т. 3: Договірні зобов'язання. Недоговірні зобов'язання. Спадкове право. – 2006. – С. 363–364.*
7. *Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін. / За ред. О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – С. 338, 344–345.*
8. *Безсмертна Н. В.* Договір страхування в системі цивільно-правових договорів / Н. В. Безсмертна // Право України. – 2004. – № 3. – С. 35–37.

*In the scientific article described the legal nature of the contract of civil liability insurance for damage caused by a source of increased danger.*

*В статтє охарактеризовано правову природу договору страхування гражданскої відповідальности за вред, причинений источником повышенной опасности.*

### ЗАХИСТ ПРАВ БОРЖНИКА В ІПОТЕЧНИХ ВІДНОСИНАХ: СТАН ВИВЧЕННЯ ПРОБЛЕМАТИКИ

**Софронкова Н. О.,**

*здобувач НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

*Статтю присвячено визначенню актуальності дослідження захисту прав боржника в іпотечних правовідносинах та встановленню рівня вивчення цього аспекту захисту цивільних прав.*

**Ключові слова:** захист цивільних прав та інтересів, способи захисту, захист прав боржника, іпотека, іпотечні правовідносини, судова практика.

Право на отримання ефективного юридичного захисту забезпечує фундаментальні потреби людини, оскільки відсутність або декларативність цього права ставить під сумнів наявність будь-якого права. Саме тому дослідження різних форм захисту цивільних прав та інтересів взагалі та судового захисту зокрема було та залишається актуальним впродовж багатьох років. І якщо раніше про захист прав боржника в іпотечних правовідносинах можна було обговорювати лише теоретично, то в сучасних умовах кризового стану економіки, результатом