

- комплектування Збройних Сил України військовослужбовцями за контрактом;
- проходження служби у військовому резерві Збройних Сил України.

**Список використаної літератури.** 1. Большой юридический словарь [Авт.-сост. : Додонов В.Н. и др.] / Под ред. А.Я. Сухарева и др. – М. : Инфра М, 1998. – 790 с. 2. Социологический энциклопедический словарь [Ред.-координатор Г.В. Осипов]. – М. : Инфра М – Норма, 1998. – 486 с. 3. Шайкенов Н.А. Правовое обеспечение интересов личности / Н.А. Шайкенов. – Свердловск : Изд-во Урал, ун-та, 1990. – 200 с. 4. Лукашевич Н.П. Введение в социологию: Учеб.-метод. пособие / Н.П. Лукашевич, Н.В. Туленков. – К. : МАУП, 1996. – 124 с. 5. Радаев В.В. Социальная стратификация: Учеб. пособие / В.В. Радаев, О.И. Шкаратан. – М. : Аспект Пресс, 1996. – 318 с. 6. Ануфриев Е.А. Социальный статус и активность личности. Личность как объект и субъект социальных отношений / Е.А. Ануфриев. – М. : Изд-во Моек ун-та. 1984.# 288 с. 7. Советское административное право: Государственное управление и административное право [И.А. Азовкин, А.П. Алехин, П.Т. Василенков и др.]; редкол. : Ю.М. Козлов и др. – М. : Юрид. лит., 1978. – 358 с. 8. Грибанова М.А. Зміст поняття адміністративно-правового статусу громадянина / М.А. Грибанова // Держава і право: Збірник наук. пр. – К., 2001. – Вип. 11 : Юридичні і політичні науки. – С. 230-235. 9. Витрук М.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе / М.В. Витрук. – М., 1979. – 229 с. 10. Кучинский В.А. Личность, свобода, право / В.А. Кучинский. – М.: Юрид. лит., 1978. – 207 с. 11. Гусарев С.Д. Теоретичні аспекти забезпечення правового статусу особистості в Україні / С.Д. Гусарев // Науковий вісник Дніпропетр. юридичного ін-ту МВС України. – 2000. – № 1. – С. 39-44. 12. Ильин И.А. О сущности правосознания / И.А. Ильин. – М. : Парог, 1993. – 234 с. 13. Кучинский В.А. Конкретизация конституционного статуса гражданина СССР в текущем законодательстве как проблема социалистической законности / В.А. Кучинский // Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 г. – Саратов, 1980. – 207 с. 14. Шестаков С.В. Административно-правовой статус працівника міліції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / С.В. Шестаков. – Х. : Національна юридична

академія ім. Я. Мудрого, 2003. – 203 с. 15. Янюк Н. Особливості адміністративно-правового статусу посадової особи / Н. Янюк // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : Матеріали III Регіональної наукової конференції (плотий 1997 р.). – Львів, 1997. – С. 87-90. 16. Бахрах Д.Н. Административное право: Крат. учеб. курс / Д.Н. Бахрах. – М. : Норма, 2000. – 275 с. 17. Бойко В.И. Административно-правовой статус граждан в Украине / В.И. Бойко // Проблемы законности. – 1998. – Вып. 34. – С. 94-98. 18. Дубенко С.Д. Державна служба і державні службовці в Україні : Навч.-метод. посібник / С.Д. Дубенко. – К. : Ін Юре, 1999. – 242 с. 19. Павленко П.І. Проблема правового статусу посадової особи в юридичній літературі / П.І. Павленко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : Зб. наук. ст. – Донецьк : ДІВС, 1999. – № 1. – С. 150-154. 20. Державна виконавча влада в Україні: формування та функціонування : Зб. наук. пр. – К. : Вид-во УАДУ, 2000. – Ч. 1. – 220 с. 21. Новоселов В.И. Правовое положение граждан в советском государственном управлении / В.И. Новоселов. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1976. – 216 с. 22. Смирнов О.В. О правовом статусе рабочих и служащих / О.В. Смирнов // Советское государство и право. – 1974. – № 3. – С. 40-48. 23. Горшенев В.М. Структура правового статуса гражданина в свете Конституции СССР 1977 г. [Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 г.] / В.М. Горшенев. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1980. – С. 51-58. 24. Советское административное право: Государственное управление и административное право [И.А. Азовкин, А.П. Алехин, П.Т. Василенков и др.]; редкол. : Ю.М. Козлов и др. – М. : Юрид. лит., 1978. – 350 с. 25. Зуй В.В. Административно-правовой статус громадян в Україні / Зуй В.В. // Правова держава Україна: Проблеми, перспективи розвитку. Короткі тези доп. та наук. повід. респ. н-пр. конфер. 9-11 листопада 1995 р. – Х., 1995. – С. 107-108. 26. Матузов Н.И. Правовая система и личность / Н.И. Матузов. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – 294 с. 27. Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР / Н.Г. Салищева. – М. : Юрид. лит., 1964. – 158 с. 28. Овсянко Д.М. Административное право: Учеб. пособие для юрид. фак. и ин-тов / Д.М. Овсянко. – М. : Юристь, 1996. – 303 с. 29. Административное право Российской Федерации / А.П. Алехин, Ю.М. Козлов, А.А. Кармолицкий. – М., 1994. – Ч. 1. – 269 с. 30. Алексеев С.С. Общая теория права [В 2 т.] / С.С. Алексеев. – М. : Юрид. лит., 1982. – Т. 2. – 359 с.

Надійшла до редколегії 13.12.12

УДК: 347.4.

О. Андреева, асп.

## ОСОБЛИВОСТІ ПРОЯВУ РИЗИКУ У ДОГОВІРНМУ ПРАВІ

*Стаття присвячена аналізу концепції ризику у договірному праві, визначенням основних особливостей його прояву та порівнянню із подібними концепціями в приватному праві зарубіжних країн.*

*Ключові слова: ризик, договірний ризик, неможливість виконання договірних зобов'язань.*

*Статья посвящена анализу концепции риска в договорном праве, определению основных особенностей его проявления и сравнению с подобными концепциями в частном праве зарубежных стран.*

*Ключевые слова: риск, договорной риск, невозможность исполнения договорного обязательства.*

*The article is devoted to the developing of the concept of contractual risk in the civil law of Ukraine and comparing it with similar concepts in private law of foreign countries.*

*Key words: risk, contractual risk, inability to perform contractual obligations.*

У цивільному законодавстві України термін "ризик" використовується у багатьох нормах права, які вкладають в нього різний зміст. Відсутність єдиного однозначного підходу до визначення даного поняття – не сприяє його поширенню у правозастосуванні. Думки окремих науковців про те, що кожна окрема підгалузь права, правовий інститут повинні розглядати ризик по-своєму, з огляду на особливості його застосування в конкретній сфері, суперечать принципу єдності правової системи держави [1, с. 21].

В Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) поняття "ризик" застосовується у наступних значеннях: понесення ризику збитків (ч. 1 ст. 133, ч.2ст.140), ризик випадкового знищення чи пошкодження в т.ч. майна, товару, об'єкта, етапів робіт (ч.1ст. 323, ч. 1 ст. 580, ч. 4 ст. 594, ч.1, 2 ст. 668, ч. 1 ст. 742, тощо), ризик настання несприятливих наслідків (ч.2 ст. 516, ч. 2 ст. 527), ризику зміни обставин за договором (п. 4 ч. 2 ст. 652), ризик не виконання зобов'язання (частини зобов'язання) (ч. 1 ст. 987, ч.3 ст.735), неможливість використання наданого матеріалу (ч. 2 ст. 879), "свій ризик (в т.ч. підрядника)" (ч. 1 ст. 837), в значенні застрахований (страховий) ризик (п.2 ч. 1 ст.989), в значенні кредитний ризик (ч. 2 ст. 1056-1).

Метою даної статті є аналіз особливостей прояву ризику у договірних зобов'язаннях, окреслення основних способів мінімізації такого виду ризику, визначення ролі договору в сфері розподілу несприятливих явищ від реалізації ризикових факторів.

До проблем дослідження поняття "ризик" в договірному праві зверталися наступні вчені: М.М. Агарков, Д.І. Мейер, М.І. Брагінський,

В.В. Вітрянський, Ф.О. Вячеславов, В.П. Грибанов, Р.А. Майданик, Н.І. Майданик, І.С. Тімуш, В.І. Сербровський та інші.

Проте поняття зобов'язального ризику – це до теперішнього часу досконалим не розроблений елемент юридичної класифікації ризиків.

На даний час в цивільному праві превалюючим є нормативістське уявлення про договір, як про домовленості осіб, спрямовану на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків. (ст. 626 ЦК України).

В доктрині цивільного права неодноразово наголошувалося на тому, що вищенаведене законодавче визначення звує як поняття договору, а окремі науковці навіть стверджують, що така дефініція може застосовуватися тільки для консенсуальних договорів, оскільки

термін "домовленість" визнати конклюдентними діями або діями з передачі майна у реальних договорах неможливо. [2, 5] Незважаючи на це, зміни в ЦК України щодо розширення тлумачення поняття "договір" внесено не було, а вихід був знайдений шляхом трактування поняття "домовленість" у більш широкому значенні (узгодження волі сторін (двох чи кількох), спрямованої на досягнення певного правового результату).

Наука цивільного права оперує безліччю підходів до класифікації договірних конструкцій, які слугують для їх поділу на певні однорідні типи (групи), використовуючи при цьому якийсь узагальнюючий критерій. Одним із таких критеріїв класифікації є умова оплатності або безоплатності договірних зобов'язань. Протягом досить довгого часу дана класифікація була завершеною і вітчизняні науковці не пропонували її розширити. Однак у деяких зарубіжних країнах законодавством і доктриною такий тип договорів як оплатні, поділявся на ще дрібніші види – мінові (комутативні) та ризикові (алеаторні).

Так, у Французькому цивільному кодексі міститься окремий титул, присвячений "ризиковим" договорам. Відповідно до ст. 1964 Французького цивільного кодексу: ризиковим договором є "двостороння угода, наслідки якої як у відношенні вигоди, так і у відношенні втрат, залежать для всіх сторін чи для однієї із них від невідомих подій", ст. 1104 відносить договір до числа ризикових у разі, якщо "еквівалент (того, що кожна сторона надасть чи отримає) міститься в шансах на виграв чи втрату для кожної із сторін та ставиться в залежність від випадкових обставин". До таких договорів належать: договір страхування, гра, парі, договір пожиттєвої ренти. Не підлягають судовому захисту договори гри та парі (виключення: біг, вправи зі зброєю, кінні перегони, інші різновиди гри, коли від її учасника вимагається спритність та вміння).

Таким чином, ризик в алеаторних договорах входить до структури договірних правовідношень, та в залежності від його реалізації (нереалізації), варто говорити про розмір зустрічного виконання за такими договірними конструкціями.

Ризиковий характер будь-який відплатний договір може набути у тому випадку, якщо передбачене договором надання чи його виконання були поставлені в залежність від випадкової обставини.

Дореволюційним цивілістом Д.І. Мейером була висловлена думка про те, що кожне зобов'язання супроводжується ризиком чи страхом; він стверджував, що обов'язок несення збитків, якщо дію, яка є предметом зобов'язання, неможливо буде виконати, і є тим ризиком або страхом по зобов'язанню [4, 151]. При чому варто наголосити на тому, що Д.І. Мейером не було здійснено розмежування винної чи безневинної поведінки особи, яка призвела до неможливості виконати дію, що становить предмет зобов'язання.

Як противага алеаторному ризику, який характерний для окремих видів договорів, наукою цивільного права виділяють неалеаторний (зобов'язальний) ризик, який є "зовнішнім" ризиком виконання зобов'язання, здатного самостійно існувати і за його відсутності [5, 108].

Неалеаторний ризик має зовнішній характер по відношенню до зобов'язання і не включається до структури такого правовідношення.

Алеаторний і неалеаторний (зобов'язальний) ризик є різновидом ризику в цивільному праві і тому на них поширюються загальні ознаки ризику (невизначеність, альтернативність, можливість оцінити результат здійсненого вибору).

Як досить влучно зазначає В.М. Танаєв, ризик є базовою категорією приватного права; фундаментальною, стрижневою економічною категорією ліберального суспільства, основною умовою існування якої є вільний ринковий механізм [6, 9]. Проте, варто зауважити, що автор вищенаведеною позицією, намагається об'єднати дві сфери життя суспільства: економічну і правову. І хоча можна окреслити основні точки дотику даних понять, проте ставити між економічними та правовими основами ризику знак рівності не варто. Враховуючи взаємозв'язок та взаємовплив правового і економічного знання, з метою системного аналізу поняття "ризик", виявлення його ознак, необхідно звернутися до аналізу особливостей економічних та правових дефініцій цього поняття.

В економіці дослідження поняття "ризик" в першу чергу пов'язують із ім'ям американського дослідника Ф.Х. Найта, який у своїй роботі "Ризик, невизначеність і прибуток" (англ. *Risk, Uncertainty and Profit*, 1921) розглядав його через призму теорії прибутку. Ф.Х. Найт розділяв ризик на невизначеність, яка може бути кількісно оцінена через поняття ймовірності настання певних подій (ризик) та невизначеність, оцінена випадками не кількісного роду, отже, сутністю, яка є недоступною для об'єктивного виміру (ризиком в точному значенні не є). Автор звертає увагу на детальну характеристику невизначеності (яка є однією із ознак ризику), ніж на аналіз сутності ризику, прив'язуючись тим самим до вузько-спеціалізованої галузі, а саме до підприємницької діяльності та спекулятивних ризиків. Ф.Х. Найт визначає ризик як не просто матеріальні збитки чи втрати, а наслідок невизначеності прибутку, що у свою чергу є ознакою неточності, недостовірності або неповноти інформації, яку отримує підприємець [7].

Ризик у економічному значенні – це втрати, збитки (негативний прояв ризику) або прибуток (позитивний прояв ризику), які виникають у зв'язку із провадженням підприємницької діяльності, або відхилення отриманого результату від очікуваного, що, як у першому, так і в другому випадках, виникає внаслідок прояву невизначеності (недостатньої інформації, впливу факторів зовнішнього середовища тощо). З економічної точки зору дії суб'єкта підприємництва в умовах ризику розглядаються як можливість (ймовірність) отримання прибутку від здійснення діяльності такого роду або збитків. На перший план виходить саме наявність різниці між загальними доходами від провадження підприємницької діяльності та явними витратами, чим і являється прибуток.

Поняття "ризик", яким оперує економічна галузь знань: його визначення, ознаки, основні елементи, не можна беззастережно переносити на правову сферу.

При аналізі норм ЦК України, які регулюють договірні відносини, немає жодної згадки про прибутковість того чи іншого договору, більш того, якщо у результаті укладення договору учасники цивільних правовідносин діють в умовах ризику і отримують еквівалентну вигоду, тим самим в повній мірі, задовольняючи свої інтереси, між ними не виникає спорів, а все отримане за договором розподіляється між його сторонами відповідно до умов останнього.

Більш того, ЦК України виділяється ряд поіменованих договорів, які є безоплатними (наприклад, договір безпроцентної позики, дарування тощо). За твердженням М.І. Брагінського "відплатність [договору] не означає і навіть не передбачає за загальним правилом неодмінно еквівалентного надання обома сторонами" [8, 93]. Підтримує таку позицію І.В. Єлісєєв, який зазначив, що "ринкова економіка забезпечує еквівалентність товарного

обігу лише на макрорівні, що не виключає нерівності зустрічного надання за окремими правочинами" [9, 100].

Варто відмітити, що у ч. 5 ст. 626 ЦК України встановлено, що за загальним правилом цивільно-правовий договір є відплатним.

На думку В.І. Сергєєва, яка знаходить підтримку у багатьох науковців, при укладенні оплатних договорів дотримання певної еквівалентності є необхідною умовою рівноправності сторін. Інакше кажучи, взаємне надання сторін у разі укладення відплатного договору повинно знаходитися в певній пропорційності. Надмірну обтяжливість договору характеризує, в тому числі, очевидна невідповідність зобов'язань однієї сторони за договором або обсяг виконання, що перевищує встановлену законом норму [10, 54].

Отже, цивільне право в першу чергу покликано забезпечити стабільність цивільно-правового обороту і не пов'язує факт отримання (неотримання) прибутку за договором з настанням певних правових наслідків.

Виключенням із цього загального правила є насамперед п.2 ч.2 ст. 22 ЦК України, ст. 223 ЦК України, ст. 652 ЦК України. В п. 2 ч. 2 ст. 22 ЦК України законодавцем встановлено правило щодо відшкодування упущеної вигоди як прояв компенсаційної функції цивільно-правової відповідальності. В ст. 223 ЦК України встановлюється правило щодо визнання правочину, вчиненого під впливом тяжкої обставини, недійсним. В основу такого визнання покладено не відсутність прибутку у потерпілої сторони, а наявність невідповідності у майновій сфері щодо виконання зобов'язання. Відповідно до ст. 652 ЦК України договір може бути змінений або розірваний за згодою сторін у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при його укладенні. Для зміни чи розірвання договору з цієї підстави повинні бути наявними одночасно всі чотири умови, передбачені ч. 2 ст. 652 ЦК України. Заслуговує на увагу п. 3 ч. 2 ст. 652 ЦК України, яким передбачено, що виконання такого договору порушило б співвідношення майнових інтересів сторін і позбавило заінтересовану сторону того, на що вона розраховувала при його укладенні. В даному випадку законодавцем робиться спроба прив'язати "співвідношення майнових інтересів" і "позбавлення того, на що вона розраховувала при укладенні договору" до майнових наслідків, але говорити про неможливість отримання прибутку за договором у контексті цієї частини статті є недоцільним.

Таким чином, ризик в цивільно-правовій сфері, на відміну від економічної, не пов'язується із наявністю (відсутністю) прибутку у конкретної сторони за договором.

На нашу думку, договірне зобов'язання (мова не йде про алеаторні зобов'язання, в які ризик включається до складу зобов'язального правовідношення) супроводжується ризиком на всіх етапах його існування. І це пов'язано не лише із загальним існуванням невизначеності соціального буття, а й із наявністю законодавчої невизначеності. Зокрема, на думку Назаренко Т.М., невизначеність у праві у широкому значенні – це явище недосконалості правового регулювання, обумовлене об'єктивними і суб'єктивними факторами правотворення. Воно служить для позначення неточного, неповного і непослідовного закріплення та реалізації в праві нормативної правової волі. Невизначеність обґрунтовується як позитивне явище в праві, оскільки цей феномен є засобом правового регулювання та проявляється в абстрактному способі формулювання норм права, диспозитивних і відносно визначених нормах права, використанні законодавцем оціночних понять і т.д. [11].

Договір у праві є основним засобом подання за законодавчої невизначеності, яка включає в себе не лише такі приватно-правові принципи як свобода договору, свобода підприємницької діяльності, а й загальну методологічну базу цивільного права, що оперує диспозитивним методом правового регулювання, який передбачає надання сторонам права самостійно врегулювати свої відносини, дозволяє контрагентам самостійно визначати зміст договірних зобов'язань.

З метою мінімізації втрат від настання несприятливих наслідків, учасники цивільних відносин користуються такою законодавчою можливістю як розподіл ризиків, що передбачає собою один із способів управління ними. Незважаючи на широке застосування на практиці, правова природа категорії "розподіл ризиків" є малодослідженою. Розподіл ризиків є самостійним цивільно-правовим засобом забезпечення майнових інтересів учасників цивільного обороту і являє собою їх вольову цілеспрямовану дію з визначення особи, на яку покладаються можливі невігідні наслідки, а також характер таких наслідків. Розподіл ризиків не може бути віднесено до традиційних заходів регулятивного та правоохоронного характеру, зокрема до способів забезпечення виконання зобов'язань, цивільно-правової відповідальності, заходів оперативного впливу і самозахисту. Теорія розподілу ризиків (особливо якщо мова йде про розподіл ризиків при настанні ряду форс-мажорних обставин, в тому числі випадку і непереборної сили) в більшій мірі може використовуватися у договірних зобов'язаннях, оскільки в речових – в загальному імперативно встановлюється та особа, на яку буде покладено несприятливі наслідки [14, 3-4].

Найбільш досконалим засобом диспозитивного розподілу ризиків є договір. Однак в ряді випадків держава (законодавець) втручається в диспозитивний розподіл ризиків учасниками приватноправових відносин, керуючись публічним інтересом, чи, віддаючи пріоритет, визначеним приватним інтересам. Це можна пояснити тим, що на практиці часто можна зустріти таку ситуацію, коли одна із сторін змушена укласти договір на умовах, які не в повній мірі відповідають її інтересам, а також прийняти на себе такі ризики, які б вона при інших звичайних умовах ніколи б не прийняла, саме тому держава повинна встановлювати основні засади здійснення регулювання договірних правовідносин, які б допомагали сторонам підтримувати розумний баланс прав і обов'язків, при укладенні та виконанні окремих видів договорів. Наприклад, принцип свободи договору, закріплений у ст. 627 ЦК України не є абсолютним, а містить ряд обмежень в т.ч. і з метою захисту інтересів однієї із сторін за договором ("слабшої сторони"). З цієї ж метою до цивільного законодавства було введено ряд норм, які мають ознаки імперативності щодо визнання правочинів недійсними (ст. 215-236 ЦК України), встановлення правових наслідків неповідомлення боржника про заміну кредитора у зобов'язанні (ст. 516 ЦК України) тощо.

В момент укладення договору сторони не знають як будуть змінюватися обставини в період його існування. Правові системи більшості держав містять норми, які дозволяють змінювати договори, якщо зовнішні обставини вносять зміни, котрі перевищують допустимий рівень. Існує два основних способи зміни договору: зміна умов договору при збереженні самого договору, і розірвання договору.

Так, в США – використовується доктрина "неможливості виконання", а у Великобританії – доктрина "фрустрації"; особливі умови, порядок зміни і розірвання до-

говорів передбачені правом Франції, Італії, Швеції, Росії та інших держав.

Доктрина "неможливості виконання" договору допускає наступне. Для встановлення факту ненастання певних подій як головної передумови укладення договору, треба встановити, яка із сторін договору поклатала на себе ризик ненастання такої події.

У Великобританії доктрина "фрустрації" (втрати договором свого сенсу) застосовується тільки у випадках, коли виконання договору стало неможливим внаслідок загибелі об'єкта договірної зобов'язання без вини сторін. В таких випадках суд приймає у відношенні сторін справедливе і розумне рішення (*just and reasonable*), котре буде відповідати новій ситуації. Таке рішення суд може прийняти тільки в тому разі, коли зміна обставин не підпадає під визначення допустимого ризику (*normally considered*). Інших заходів правового захисту в ситуації зміни обставин, крім вказаного, англійське право не надає [13, 82-85].

В цивільному праві України також міститься подібне положення, що закріплює правило про припинення зобов'язання у разі неможливості його виконання (ст. 607).

Одним із видів зобов'язального ризику вважається ризик зміни обставин договору або договірний ризик. Зазначений ризик означає обтяження сторони господарсько-невигідними наслідками при зміні обставин, причому, якщо ризик припадає на одну із сторін, то вона повинна виконати умови договору, навіть коли це для неї і збитково.

Юридико-технічний зміст цього ризику полягає в ймовірності виникнення істотних змін обставин, з яких сторони виходили при укладенні договору, і настання яких є підставою для його зміни або розірвання, якщо інше не передбачено договором або не впливає із його суті.

Поняття "істотної зміни обставин" є оціночною категорією, і вирішення того чи дійсно зміна обставин є істотною для сторін відноситься на розсуд суду. В п.2 ч.1 ст. 652 ЦК України встановлюється визначення поняття "істотної зміни обставин", а саме зміна обставин є істотною, якщо вони змінилися на стільки, що, якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали його на інших умовах. Не можна відносити до істотної зміни обставин так звану "допустиму зміну", що при укладанні договору сторони могли передбачити, або така зміна впливає із суті відносин між сторонами.

Іншим різновидом зобов'язального ризику є ризик випадкового знищення або пошкодження майна. Нормативне визначення зазначеного ризику законодавство не містить. У доктрині під ризиком випадкового знищення (пошкодження) майна зазвичай розуміються ті невігідні майнові наслідки, які виникли без вини осіб, які брали участь у правовідношенні [12, 144-145] або економіко-правові наслідки втрати матеріального блага, належного власнику, за відсутності вини власника чи іншої особи. Ще один підхід до розуміння цього ризику передбачає його визначення як ймовірності припинення існування речі (знищення речі) або її погіршення (пошкодження речі), викликане обставинами, в існуванні або появі яких відсутня вина будь-яких фізичних та/або юридичних осіб. [3, 539] Узагальнюючи різноманітність підходів щодо визначення поняття ризик випадкової загибелі (пошкодження) майна в науковій літературі, варто навести наступне визначення. Отже, ризику випадкової загибелі (пошкодження) майна розглядається в якості небезпеки (загрози) його випадкового знищення

(пошкодження) і виникнення збитків в результаті впливу зовнішніх сил або внутрішніх властивостей самого майна, які з погляду цивільного права не можуть бути віднесені до недоліків такого майна.

Віднесення ризику випадкового знищення чи пошкодження майна (в т.ч. товару), на думку окремих вчених, до ризику у його власному розумінні, навряд чи доводиться можливим, оскільки для ризику характерною є ознака оцінки ймовірності вибору відповідної поведінки ризикуючим суб'єктом. Якщо ж знищення чи пошкодження майна є випадковим, то в даному разі варто говорити про випадок (як обставину, яку жодна із сторін не могла і не повинна була передбачити) [1, 21-22]. На нашу думку, законодавцем було вжито слово "ризик" у конструкції випадкового знищення чи пошкодження майна у зв'язку із необхідністю підкреслити розподіл наслідків від такого явища. При реалізації такого ризику на перший план виходить об'єктивний критерій, який не залежить від волі інших осіб (в т.ч. і третіх осіб).

На підставі вищевикладеного, варто зробити висновок, що ризик притаманний будь-яким договірним зобов'язанням (неалеаторний ризик), є різновидом загальноправових ризиків та за загальним правилом, проявом чого є реалізація диспозитивного методу у цивільно-правовому регулюванні, може розподілятися сторонами на власний розсуд або може покладатися на ту чи іншу сторону у договорі нормою закону (прояв імперативної ознаки деяких норм приватного права) з метою захисту інтересів "слабшої" сторони.

**Список використаної літератури.** 1. Арямов А.А. Общая теория риска: юридический, экономический и психологический анализ: монография / А.А. Арямов. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: РАП; Волтер Клувер, 2010. – с. 208. 2. Олюха В.Г. "Цивільно-правовий договір: поняття, функції та система": автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" / В. Г. Олюха. – К., 2003. – 15 с. 3. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 томах / За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – Київ : Юрінком Інтер. – Т.1. – 2005. – 832 с. 4. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. по справ. и дополн. изд. 1902. / Д.И. Мейер. – М.-Статут (в серии "Классика русской цивилистики"). – 1997. – ч.2. – 455 с. 5. Майданик Р.А. Аномалії в цивільному праві України: Навч.-практ. посібник /відп.ред. Р.А. Майданик. – К.: Юстініан, 2007. – 912 с. 6. Танаев В.М. Понятие риска в гражданском кодексе Российской Федерации / В. Танаев/ Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. под ред. чл.-кор. РАН проф. Алексеева С.С. – М.: Статут. – 2000. – с. 8-33. 7. Найт Ф.Х. "Риск, неопределенность и прибыль": [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.bibliotekar.ru/biznes-47/index.htm> 8. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Общие положения. Книга 1. / М. И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М., 2001. – 682 с. 9. Елисеев И.В. Гражданско-правовое регулирование международной купли-продажи товаров / И.В. Елисеев. – СПб., 2002. – 100 с. 10. Сергеев В.И. Предупреждение обмана в гражданско-правовых отношениях // В.И. Сергеев. – Право и экономика. – 2001. № 9. – с. 52-60. 11. Назаренко Т.Н. "Неопределенность в российском праве": автореф дис. на соис. уч. степ. канд. юр. наук [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://lawtheses.com/neopredelennost-v-rossijskom-prave> 12. Красавчиков О.А. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности. / О.А. Красавчиков – М.: Госюриздат, 1996. – 200 с. 13. Вячеславов Ф.А. Распределение рисков: понятие и значение в гражданском праве // Вестник Московского университета им. М. В. Ломоносова. Серия 11 / Московский университет им. М. В. Ломоносова. – Москва, 2007. – С. 74-91. – (Право ; № 4). 14. Вячеславов Ф.А. Распределение рисков в договорных обязательствах: автореф. на соис. уч. степ. канд. юр. наук по спец. 12.00.03 "Гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право" / Ф.А. Вячеславов. – М.: 2008. – 30 с.

Надійшла до редколегії 13.12.12