

*Ишембитова Г. Г., старший преподаватель
кафедры «Гражданского права и процесса»*

Стерлитамакский филиал БашГУ

Россия, г. Стерлитамак

Суфьянова Ю.З.,

студент

3 курс, юридический факультет

Стерлитамакского филиала БашГУ

Россия, г. Стерлитамак

Мухаметзянова И.Г.,

студент

3 курс, юридический факультет

Стерлитамакского филиала БашГУ

Россия, г. Стерлитамак

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ РИСКОВЫХ И АЛЕАТОРНЫХ ДОГОВОРОВ

***Аннотация:** Статья посвящена всесторонним исследованиям концепции договоров о рисках. В ней рассматривается вопрос о соотношении и разграничении рискованных и алеаторных договоров как родового и видового понятий. Анализируются возникшие на этот счет разные точки зрения.*

***Ключевые слова:** алеаторный договор, алеаторные сделки, гражданское право, рискованный договор.*

***Annotation:** The article is devoted to comprehensive research of the concept of risk contracts. It deals with the issue of the relationship and delineation of risk and aleatory contracts as a generic and species concept. Different points of view that have arisen on this account are analyzed.*

***Key words:** aleatory contract, aleatory transactions, civil law, risk agreement.*

В науке гражданского права сложилась определенная убежденность в равнозначности терминов «рисковые договоры» и «алеаторные договоры». Эта тождественность, по нашему мнению, является весьма спорной. Тождественность определенных понятий означает их идентичность и позволяет поставить знак равенства между ними, признать единым объектом.¹

Исходя из такого определения тождественности, возникает вопрос: возможно ли ставить знак равенства и признавать единым понятием рисковые и алеаторные договоры? Данный вопрос требует исследования доктринальных терминов «рисковый» и «алеаторный».

Первоначально стоит решить, что представляет собой риск с позиции теории гражданского права и раскрыть основные трактовки данного термина.

В. А. Ойгензихт подверг анализу более сотни имевших место быть в разное время высказываний по вопросу о самом понятии риска. Значительная часть из них опирается на представление о риске как основании гражданско-правовой ответственности сторон. Он приводит позицию А. Г. Зейца, который определял риск, как договорное обременение одной стороны хозяйственно невыгодными последствиями в случае изменения существующих при заключении договора обстоятельств.²

М. С. Гринберг под понятием риска подразумевал правомерное опасное действие. Он отмечал, что гражданское право связывает понятие риска с определенной, более или менее значительной опасностью, вероятностью ущерба.³

О. А. Красавчиков подразделял риск на два вида: общий (лежащая в силу закона или договора обязанность принять невыгодные последствия при

¹ Ожегов С. И. Словарь русского языка. – М.: Государственное издание иностранных и национальных словарей, 1949. – С.846.

² Ойгензихт В. А. Проблема риска в гражданском праве (часть общая). Душанбе: Ирфон, 1972. С.12.

³ Гринберг М. С. Значение производственно-хозяйственного риска по советскому уголовному праву: дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1957. С.13.

любых случайных обстоятельствах) и специальный (несение в силу закона обязанности принятия невыгодных имущественных последствий, наступивших в результате только субъективно-случайных (невиновных) обстоятельств).⁴

В целом выделяют три главенствующих подхода к определению категории риска. Сторонники первого подхода считают, что риск есть явление объективной реальности, которое существует вне нашего сознания. Сторонники второго, рассматривают риск в качестве психического отношения лица к возможным последствиям своих действий (сюда можно отнести субъективную теорию риска, основателем которой является В. А. Ойгензихт). Некоторые ученые-цивилисты заняли третью позицию и трактуют риск как объективно-субъективную категорию либо выделяют отдельно субъективный и объективный риски.⁵

Обозначение договоров в качестве рисковых и алеаторных носит условный характер, поскольку в понятийном аппарате гражданского законодательства они не закреплены. Причина тождественности этих договоров, по нашему мнению, заключается в объективизации риска, понимании его как некой неопределенности. Безусловно, алеаторные договоры обусловлены большей степенью неопределенности события, от которого зависит их конечный результат. Однако нельзя неопределенность признавать риском. Под неопределенностью, по мнению Ю. В. Чуфаровского, понимается осознание недостатка знаний о текущих событиях или о будущих возможностях. Именно неопределенность последствий тех или иных действий (бездействий) лица побуждает его к выбору соответствующего поведения, а поэтому риск не есть сама

⁴ Красавчиков О. А. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности. М.: Юридическая литература, 1966. С. 144-147.

⁵ Архипов Д. А. Распределение договорных рисков в гражданском праве. Экономико-правовое исследование. М.: Статут, 2012 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

неопределенность, он связан с преодолением неопределенности в ситуации неизбежного выбора.⁶

Убедительным представляется вывод, что риск субъективен, так как связан с интеллектуально-волевым регулированием поведения в ситуации неопределенности, «когда перед субъектом возникает несколько альтернатив, вероятность наступления которых, возможные последствия нужно определить и оценить».⁷ Неопределенность же представляет собой объективное явление, выражающее ситуацию при которой невозможно получить верные знания о будущем состоянии факторов внутренней и внешней среды, в результате чего она влияет на выбор субъектом модели поведения. Таким образом, риск относится к тем случаям, когда отдельные события хотя и неизвестны, но люди полагают, что они имеют информацию о распределении, а неопределенность относится к тем событиям, где такая информация отсутствует вовсе.⁸ Неопределенность является предпосылкой риска, а это уже само собой исключает сходство этих двух категорий.

Неопределенность может сопровождать любую гражданско-правовую сделку независимо от возможности ее отнесения к алеаторным конструкциям. Д. И. Мейер указывал: «Но не должно забывать, что соображение вероятности имеет место и при других договорах: например, даже при купле-продаже цена устанавливается по соображению вероятности, что вещь не может быть продана, ни выше, ни ниже той цены, за которую она продается».⁹

Е. Потье (который, кстати, впервые в цивилистике выделил алеаторные сделки) определял алеаторные сделки как такие, в которых то,

⁶ Чуфаровский Ю. В. Социально-психологические основы риска применительно к юридической деятельности // Юрист. 1998. № 1. – С.28.

⁷ Ойгензихт В. А. Воля и риск // Правоведение. 1984. № 4. С. 40.

⁸ Экономика. толковый словарь. – М.: «ИНФРА-М», издательство «Весь Мир». Дж. Блэк. Общая редакция: д.э.н. Осадчая И. М.. 2000.-С.652.

⁹ Мейер Д. И. Русское гражданское право. [Электронный ресурс]. – Пт.: Типография «Двигатель», 1914. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

что одно лицо что-то дает или обязуется дать другому, есть цена риска, который один возложил на другого.¹⁰

Отличие алеаторных сделок Е. Потье видел в том, что в алеаторных сделках то, что получает каждый из контрагентов, не есть эквивалент другой вещи, которую он дал ил обязался дать, но есть эквивалент риска, который он возложил на себя.

Данный договор подтверждается судебной практикой.

Истец (правопреемник продавца) предъявил иск к ответчику (покупатель) о взыскании просроченной платы за товар в связи с ненадлежащим исполнением обязательств из договора поставки. Ответчик предъявил встречный иск о взыскании в связи с ненадлежащим исполнением обязательств из договора поставки неустойки за просрочку поставки товара. решением суда первой инстанции первоначальный иск удовлетворен, в удовлетворении встречного иска отказано. На состоявшееся решение ответчиком по первоначальному иску подана апелляционная жалоба.

В ходе судебного заседания суд установил, что между истцом и ответчиком был фактически заключен договор поставки, в котором отсутствуют условия о наименовании и количестве подлежащего передаче продавцом покупателю товара, необходимые в силу статьи 455 ГК РФ (применяемой на основании части 5 статьи 454 ГК РФ), для признания данного договора заключенным.

В п. 4.3 договора сформулировано условие о том, что в случае, если покупатель просрочит оплату товара, продавец вправе в одностороннем порядке изменить цену товара. Однако данное условие не предусматривает определенную цену, по которой должно быть оплачено исполнение договора, и не предусматривает механизм определения цены.

Суд решил, что поскольку возникающая их договора поставки обязанность продавца передать товар и обязанность покупателя оплатить

¹⁰ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-16398/12 от 08.10.2012 г. [Электронный ресурс]. URL:<http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 20.12.2017).

товар являются взаимными применительно к пункту 1 статьи 328 ГК РФ и возмездными применительно к пункту 3 статьи 423 ГК РФ, а сам договор не относится к алеаторным, цель которых составляет распределение риска между сторонами (например, игры и пари), по которым возникновение прав и обязанностей зависит от обстоятельств, которые могут наступить либо не наступать, - то договор поставки, заключенный на условиях его исполнения по «определенной» цене, должен предусматривать такой механизм ее определения, который бы не изменял вышеуказанные существенные признаки соответствующего договора.

Несмотря на то, что соответствующим постановлением Федерального Арбитражного суда Московского округа (далее по тексту – ФАС Московского округа) апелляционное постановление отменено¹¹, в целом предыдущий вывод судом кассационной инстанции опровергнут не был.

Значит, цель и основная суть алеаторной сделки, исходя из данного решения – распределение риска между контрагентами.

Особенность алеаторных договоров связана именно с неопределенностью их случайного результата и рисковый характер в данных договорах проявляется не в том, что их содержание составляет особый риск, а потому, что в их основе лежит случайность, которая этот риск вызывает. Рисковый характер алеаторных договоров показывает их родство с группой рисковых договоров, но не подчеркивает их индивидуальность.

Таким образом, рисковые и алеаторные договоры можно соотнести как родовое и видовое понятие: любой алеаторный договор является составной частью системы рисковых договоров, но не всякий рисковый договор представляет собой алеаторную договорную конструкцию.

¹¹ Постановление ФАС Московского округа по делу № А40-16398/12-149-154 от 06.02.2013 г. [Электронный ресурс]. URL:<http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 20.12.2017).

Использованные источники:

1. Ожегов С. И. Словарь русского языка. – М.: Государственное издание иностранных и национальных словарей, 1949. – С.846.
2. Ойгензихт В. А. Проблема риска в гражданском праве (часть общая). Душанбе: Ирфон, 1972. С.12.
3. Гринберг М. С. Значение производственно-хозяйственного риска по советскому уголовному праву: дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1957. С.13.
4. Красавчиков О. А. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности. М.: Юридическая литература, 1966. С. 144-147.
5. Архипов Д. А. Распределение договорных рисков в гражданском праве. Экономико-правовое исследование. М.: Статут, 2012 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Чуфаровский Ю. В. Социально-психологические основы риска применительно к юридической деятельности // Юрист. 1998. № 1. – С.28.
7. Ойгензихт В. А. Воля и риск // Правовоедение. 1984. № 4. С. 40.
8. Экономика. толковый словарь. – М.: «ИНФРА-М», издательство «Весь Мир». Дж. Блэк. Общая редакция: д.э.н. Осадчая И. М.. 2000.-С.652.
9. Мейер Д. И. Русское гражданское право. [Электронный ресурс]. – Пт.: Типография «Двигатель», 1914. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
10. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-16398/12 от 08.10.2012 г. [Электронный ресурс]. URL:<http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 20.12.2017).
11. Постановление ФАС Московского округа по делу № А40-16398/12-149-154 от 06.02.2013 г. [Электронный ресурс]. URL:<http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 20.12.2017).