

**Денис Валерьевич КУЛЯШОВ** –  
аспирант кафедры трудового  
и предпринимательского права  
Института государства и права ТюмГУ

УДК 347.1:386

### **ОСОБЕННЫЕ СРЕДСТВА РЕГУЛИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ПЕРЕСТРАХОВАНИЯ**

**АННОТАЦИЯ.** В статье дается юридическая квалификация договора перестрахования. Анализируется специальная терминология данного института, источники договора в виде правил перестрахования. Отмечается недостаток норм о перестраховании и предлагаются пути восполнения законодательных пробелов.

The article «Specific regulation means of reinsurance relations» is about legal qualification of reinsurance contracts. Author also analyzed the special terminology of the given institute, sources of the reinsurance contract. Lack of norms about reinsurance is marked and ways of completion of legislative blanks are offered in the text.

Под правовым регулированием, как внешним социальным регулированием в узком смысле понимается воздействие норм права (системы правовых норм), других специально-юридических средств на поведение людей и на общественные отношения в целях их упорядочения и прогрессивного развития [1, с. 263].

Теория государства и права выделяет довольно закрытый *перечень источников права*: нормативно-правовые акты, нормативные договоры, судебные и административные прецеденты [2]; правовые обычаи. Расширение этого списка часто подвергается критике и нередко ее не выдерживает [3, с. 94–97]. По всей видимости, под *источниками правового регулирования* понимаются *средства* [4] *правового регулирования* [5, с. 263], которыми регулируется поведение людей, и в этом смысле понятие источника правового регулирования шире, чем понятие источника права. Иначе сложно было бы говорить о нетипичных источниках гражданско-правового регулирования.

В настоящей же статье пойдет речь о некоторых средствах регулирования отношений в сфере перестрахования [6, с. 409], в том числе о таком традиционном средстве регулирования, как договор, и об особенных, специально-юридических средствах: обычаях делового оборота в сфере перестрахования, правилах перестрахования, а также о таких терминах (документах), как перестраховочный полис и слип, чтобы определить, являются ли они средствами регулирования отношений или нет.

Гражданско-правовой договор, в частности *договор перестрахования* (английский *reinsurance contract*), будучи особым предметом правового регулирования [7, с. 33], сам регулирует общественные отношения. Он, однако, является не источником права, а средством индивидуального регулирования общественных отношений.

Договор перестрахования подчиняется общим нормам договорного права. Говоря об особенностях правового регулирования договора перестрахования, необходимо отметить предложенную законодателем формулу: «при отсутствии в договоре перестрахования указаний на иное, к нему применяются правила о договоре страхования предпринимательского риска» (пункт 2 статьи 967 Гражданского кодекса Российской Федерации). Императивно установлен лишь предмет договора перестрахования. Как мы знаем, предмет договора, а точнее обязательства, вытекающего из договора, представляет собой действия (или бездействие), которые должна

совершить (или от совершения которых должна воздержаться) обязанная сторона. Согласно пункту 1 статьи 967 Гражданского кодекса Российской Федерации, предметом договора перестрахования является страхование у другого страховщика (перестраховщика) по договору перестрахования полностью или частично риска выплаты страхового возмещения или страховой суммы, принятого на себя страховщиком по договору страхования. Точнее и корректнее, на наш взгляд, предмет договора был сформулирован Ю.Б. Фогельсоном: «Перестраховщик обязуется за обусловленную договором плату (перестраховочную премию) возместить перестрахователю на условиях договора перестрахования все или часть расходов, возникших в результате осуществления перестрахователем страховой выплаты, являющейся страховым случаем по указанному договору перестрахования» [8].

В связи с неопределенностью понятия «риск» в российском страховом праве, а также его использованием в пункте 1 статьи 967 Гражданского кодекса Российской Федерации, встал вопрос о том, когда же возникает обязанность перестраховщика выплатить страховое возмещение по договору перестрахования: в момент выплаты страхового возмещения по прямому договору страхования или в момент возникновения обязанности прямого страховщика выплатить страховое возмещение или страховую сумму по договору страхования. Этот вопрос был решен судебной практикой в пользу первого варианта.

Договор перестрахования, так же как и договор страхования, является *возмездным* договором. По *общему правилу* он является *реальным* и *односторонним*, однако, договором перестрахования может быть предусмотрено иное [9].

В Гражданском кодексе Российской Федерации не определены существенные условия договора перестрахования. К ним необходимо отнести существенные условия договора имущественного страхования, перечисленные в пункте 1 статьи 942 Гражданского кодекса Российской Федерации: 1) условие об имущественном интересе, являющемся объектом страхования; 2) о характере события, на случай наступления которого осуществляется перестрахование (страховом случае); 3) размере страховой суммы; 4) сроке действия договора. Естественно, что к существенным необходимо также отнести условие о предмете договора перестрахования и условия, относительно которых по заявлению хотя бы одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (пункт 1 статьи 432 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Сторонами договора перестрахования являются страховщики (страховщик по прямому договору страхования и страхователь по договору страхования, именуемый «перестрахователь», с одной стороны, и страховщик по договору перестрахования, именуемый «перестраховщик» с другой стороны). Определение страховщика дано в статье 6 Закона Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» [10]. Можно сделать вывод, что в России этот договор может быть заключен, во-первых, только между юридическими лицами, а во-вторых, эти юридические лица должны иметь специальное разрешение (лицензию) на осуществление перестраховочной деятельности.

Договор перестрахования в том смысле, в котором он закреплен в Гражданском кодексе Российской Федерации, является особым договором имущественного страхования. Но такой подход оспаривается некоторыми российскими правоведом по причине его «непрактичности» [11], а также на основании пункта 2 статьи 967 Гражданского кодекса Российской Федерации, в котором содержится диспозитивная норма о применении в отношении перестрахования норм о страховании предпринимательского риска. Практика же зарубежного перестрахования дает основания предполагать еще более широкое определение договора перестрахования, чем то, которое следует из российского законодательства [12].

Особенность договора перестрахования как средства индивидуально-правового регулирования в том, что он является основным средством регулирования отношений в сфере перестрахования, так как действующее законодательство практически не содержит диспозитивных норм, регулирующих специфические вопросы перестрахования, кроме норм, описанных выше. Нормы Гражданского кодекса Российской Федерации, регулирующие страхование предпринимательского риска, имеют довольно короткую и необъемную практику применения не только к таким специфическим отношениям, как перестраховочные, но и к непосредственно урегулированным ими. Естественно, что указанные нормы не отражают всей специфики перестрахования.

Пункт 5 статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации гласит: если условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой, соответствующие условия определяются *обычаями делового оборота*, применимыми к отношениям сторон. Понятие обычая делового оборота раскрывается в статье 5 Гражданского кодекса Российской Федерации. В данном случае это перестраховочный обычай, то есть сложившееся и широко применяемое в области страховой или перестраховочной деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Страховая и перестраховочная деятельность, как правило, являются предпринимательской деятельностью, поэтому указанные отношения и подпадают под регулирование обычаями делового оборота в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации. Среди специалистов в области перестрахования бытует мнение, что перестраховочные отношения регулируются в основном не законодательством, а обычаями делового оборота. Часто в связи с этим встречается практика нарушения императивных гражданско-правовых норм.

Необходимо, на наш взгляд, далее остановиться на таком специфическом для страхования термине, как *слип* (от английского slip) и «скрывающимся» за ним документе, чтобы определить, является ли он средством правового регулирования отношений в сфере перестрахования или нет, какую юридически значимую роль выполняет.

Слипом является документ, рассылаемый перестрахователем потенциальным перестраховщикам и содержащий предложение принять участие в факультативном перестраховании соответствующих рисков [13]. В перестраховочном слипе обычно указываются: перестрахователь, перестраховщик, характеристика риска, страховая сумма, условия страхования (перестрахования), ставка премии, собственное удержание передающей компании и другие условия. Желательно, чтобы слип максимально полно содержал условия, предусмотренные пунктом 1 статьи 944 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Слип, если он содержит существенные условия договора перестрахования, можно квалифицировать как оферту договора перестрахования, названную несвойственным юридической науке термином. Слип в зависимости от его содержания можно рассматривать как письменное заявление перестрахователя, о котором говорится в пункте 2 статьи 940 Гражданского кодекса Российской Федерации. Договор страхования в таком случае может быть заключен путем выдачи *перестраховочного полиса* (свидетельства, сертификата, квитанции).

В случае если на слипе, содержащем существенные условия договора перестрахования, ставятся подписи и печати сторон, то он, по нашему глубокому убеждению, имеет значение договора, если сказать точнее, то в этом случае он является договором перестрахования. Однако по общему правилу (то есть, если договором не установлено иное) он вступает в силу лишь после оплаты перестраховочной премии. Слип, который не содержит существенных условий и из которого не следует намерение

сторон об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей, соответственно, договором не является и не влечет правовых последствий.

Слип относится к документам, упомянутым в пункте 5 статьи 13 Закона Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации», то есть, «иным документам, применяемым исходя из обычаев делового оборота в качестве подтверждения соглашения между перестрахователем и перестраховщиком».

В современных условиях, в связи с экономией расходов по ведению дела и упрощению процедуры заключения договоров факультативного перестрахования, практика рассылки перестраховочных слипов встречается не часто. Предложения по заключению договоров факультативного перестрахования и их прием осуществляются путем телетайпной переписки с последующим юридическим оформлением договором перестрахования или перестраховочным полисом. **Перестраховочный полис** (английский *reinsurance policy*) представляет собой документ, выдаваемый перестраховщиком перестрахователю в удостоверение договора страхования.

Специфическим для страховых отношений вообще и для перестраховочных отношений в частности является такое средство правового регулирования, как **правила** страхования (**перестрахования** [14, с. 165–167]) (статья 943 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В соответствии с пунктом 3 статьи 32 Закона Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» страховщик обязан представлять в федеральный орган по надзору за страховой деятельностью правила по видам страхования одновременно с заявлением о выдаче лицензии. В то же время страховщик, предметом деятельности которого является исключительно перестрахование, к заявлению о выдаче лицензии никаких правил прикладывать не обязан (пункт 3 статьи 32 Закона Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации»).

Таким образом, если правила страхования должны быть депонированы в федеральный орган по надзору за страховой деятельностью, то на правила перестрахования такое положение не распространяется [15].

Правила перестрахования, как уже было сказано, утверждаются страховщиком (перестраховщиком) самостоятельно. Правила перестрахования не ограничивают гражданскую правосубъектность страховщика. Страховщик может заключить договор перестрахования вообще без ссылки на правила перестрахования, или изменив отдельные условия правил, или на основании других правил, и этот договор будет действительной сделкой.

В качестве источника условий договора перестрахования правила перестрахования могут служить только в том случае, если стороны согласовали их применение. При согласовании перестраховщику обязательно необходимо иметь в виду пункт 2 статьи 943 Гражданского кодекса Российской Федерации. Условия, содержащиеся в правилах перестрахования, обязательны для перестрахователя при наличии сразу двух условий:

1) если в договоре перестрахования (перестраховочном полисе) прямо указано на применение правил перестрахования;

2) если сами правила перестрахования изложены в одном документе с договором перестрахования, или на его оборотной стороне, либо приложены к нему (о приложении правил делается запись в договоре перестрахования).

Даже в случае, если правила не обязательны для перестрахователя, он вправе на них ссылаться в том случае, когда на них есть ссылка в договоре перестрахования (перестраховочном полисе).

В то время как договор перестрахования представляет собой основное средство регулирования перестраховочных отношений, положения этих договоров, как

за рубежом, так и в России часто формулируются очень кратко. Редко при перестраховании также используется такое средство правового регулирования, как правила перестрахования, либо они используются, но без четкого соблюдения норм Гражданского кодекса Российской Федерации, определяющих обязательность условий, содержащихся в правилах страхования, для перестрахователя.

Если за рубежом сложились довольно устойчивые обычаи делового оборота и «авторитеты», которые эти обычаи делового оборота хранят и закрепляют, то в России обычаи делового оборота в области перестрахования находятся в стадии формирования. Поэтому российские правоведы обоснованно критикуют подход к регулированию отношений по перестрахованию обычаями делового оборота как приоритетным средством правового регулирования по отношению к нормативно-правовым актам и договору.

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Теория государства и права: Учебник для вузов / Под ред. проф. В.М. Корельского, проф. В. Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА.М), 2000. 616 с.

2. О судебном прецеденте как источнике российского права см. Белых В. С., Кох Р. Роль судебной практики в правовом регулировании отношений в сфере предпринимательской деятельности // Юридический вестник. 1997. №24. С.10.

3. Например, о недопустимости отнесения к источникам гражданского права «юридических воззрений народа» и «права юристов» см. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. Изд. 2-е, испр. М.: «Статут», 2000. 831 с.; о невозможности отнесения к источникам русского гражданского права «правопродуцирующих сил», «юридических памятников»; «материала, положенного в основание закона» см. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. 720 с.

4. Правовым средством индивидуального регулирования гражданско-правовых отношений является, например, гражданско-правовой договор.

5. Теория государства и права: Учебник для вузов / Под ред. проф. В. М. Корельского, проф. В. Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА.М), 2000. 616 с.

6. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая и вторая (с алфавитно-предметным указателем). М.: Издательская группа ИНФРА.М-НОРМА, 1997. 560 с. Ст. 967.

7. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд. 4-е, стереотипное. М.: «Статут», 2001. 842 с.

8. Фогельсон Ю. Сделки перестрахования по действующему законодательству // Хозяйство и право. 1997. № 7.

9. Гражданское право. Часть 2 / Под ред. Сергеева А. П., Толстого Ю. К. М., 1997. С. 501.

10. С изменениями, внесенными Федеральным законом Российской Федерации от 10.12.2003 №172 «О внесении изменений и дополнений в закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации».

11. Фидельман Г., Дедиков С. Проблемы правового регулирования перестрахования // Страховое дело. 1996. № 10.

12. Легчилин А., Перестрахование в России // Закон. № 2. 2002.

13. Журавлев Ю.М. Словарь-справочник терминов по страхованию и перестрахованию. М.: Издательский центр «Анкил», 1994.

14. В данной статье не анализируется содержание правил перестрахования. Об этом см. Фогельсон Ю. Б. Комментарий к страховому законодательству. 2-е изд., переработанное и дополненное М.: Юристъ, 2002. 347 с., а также Стандартные правила перестрахования, выработанные VI Всероссийской конференцией по перестрахованию, 21–22.03.2002, Москва // <http://www.allinsurance.ru>

15. <http://www.bpi.ru/news/2071.html>