

**БЕЛОРУССКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ  
УНИВЕРСИТЕТ**

**УДК 347.44**

**Бондаренко Наталья Леонидовна**

**ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**

**12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;  
семейное право; международное частное право**

**АВТОРЕФЕРАТ  
диссертации на соискание ученой степени  
кандидата юридических наук**

**МИНСК – 2001**

Диссертация выполнена  
в Белорусском государственном экономическом университете

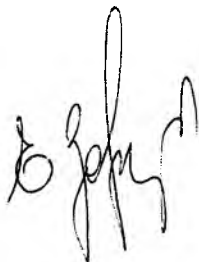
- Научный руководитель – кандидат юридических наук,  
доцент **Витушко В. А.**,  
Белорусский государственный экономический  
университет, факультет: права
- Официальные оппоненты – доктор юридических наук,  
профессор **Пронина М. Г.**,  
Генеральный советник Экономического Суда  
Содружества Независимых Государств
- кандидат юридических наук,  
доцент **Романович А. Н.**,  
Белорусский государственный университет,  
кафедра гражданского права
- Оппонирующая организация – Институт государства и права  
Национальной академии наук Беларуси

Защита состоится “30” января 2002 г. в 16.00 на заседании совета по защите диссертаций К 02.07.02 при Белорусском государственном экономическом университете по адресу: 220070, г. Минск, Партизанский проспект, 26, зал заседаний совета (205 ауд.), т. 249-51-07.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Белорусского государственного экономического университета.

Автореферат разослан “28” декабря 2001 года.

Ученый секретарь совета  
по защите диссертаций  
кандидат юридических наук,  
доцент



Е.А. Зорченко

## ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

**Актуальность темы диссертации.** В условиях развития рыночной экономики принцип свободы договора приобретает важное значение. Исторический опыт свидетельствует, что свобода договора является условием развития предпринимательства, способствует налаживанию новых хозяйственных связей, завоевыванию новых рынков, выявлению различных способов удовлетворения потребностей общества. Принцип свободы договора закрепляет объективные закономерности развития гражданско-правовых отношений в условиях рыночной экономики и демократического общества.

Выбор темы диссертационного исследования предопределен указанным значением принципа свободы договора в современном гражданском законодательстве, с одной стороны, и проблемами его реализации – с другой стороны.

В годы советской власти принцип свободы договора рассматривался отечественной цивилистикой как “буржуазный” и чуждый социалистическому гражданскому праву, а изучение ограничивалось критикой в его адрес. Вместе с тем многие ученые-цивилисты, занимавшиеся проблемами осуществления гражданских прав, рассматривали различные проявления указанного принципа. Среди них: С.С. Алексеев, С.Н. Братусь, В.П. Грибанов, Ф.И. Гавзе, О.С. Иоффе, Л.А. Лунц, В.С. Мартемьянов, И.Б. Новицкий, М.Г. Пронина, А.Н. Романенко, И.Н. Садилов, В.Г. Тихиня, Е.А. Тихоненко, В.С. Юрченко, Р.О. Халфина, В.Ф. Яковлев и др.

В настоящее время принцип свободы договора узаконен. Именно этим объясняется то, что в современной отечественной юридической науке до сих пор не было предпринято ни одного диссертационного исследования, имеющего в качестве своего самостоятельного предмета принцип свободы договора. Имеются лишь разрозненные статьи и главы в учебных пособиях, вышедших в последние годы, в которых рассматриваются отдельные аспекты проявления принципа свободы договора в гражданско-правовых отношениях.

Среди авторов, рассматривавших и оценивавших специфику принципа свободы договора, можно назвать М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, В.А. Витушко, Т.В. Кашанину, М.И. Кулагина, Е.А. Суханова, Р.О. Халфину, В.Ф. Чигира. Однако авторы этих работ не ставили перед собой задачу глубоко изучить данный принцип, историю его развития, природу, сущность, особенности проявления в конкретных гражданско-правовых отношениях, а также существующие в договорной сфере ограничения.

В связи с тем что свобода договора как принцип гражданского права относится к числу фундаментальных категорий гражданского права, его исследование – одна из важнейших задач, стоящих перед современной цивилистикой. Изучение принципа свободы договора будет способствовать

более глубокому пониманию его социального назначения и одновременно позволит правильно истолковывать и применять гражданско-правовые нормы, корректировать ныне действующие и формировать новые, которые повысят эффективность правового регулирования в сфере гражданского оборота.

**Связь работы с крупными научными программами, темами.** Диссертационное исследование связано с разработкой кафедрой гражданско-правовых дисциплин и международного права тем: “Правовое обеспечение экономической реформы в Республике Беларусь” (1999–2000); “Общенаучная методология в общей теории права и в отраслевых юридических науках” (2000–2002).

**Объект и предмет исследования.** Объектом настоящего диссертационного исследования являются общественные отношения, возникающие в сфере гражданского оборота, а также нормы позитивного права, регулирующие порядок заключения гражданско-правовых договоров.

Предметом исследования является принцип свободы договора как комплексное явление в гражданском праве, действующее законодательство, хозяйственная и судебная практика.

**Цель и задачи исследования.** Целью настоящего исследования является комплексное изучение основных теоретических и практических проблем осуществления принципа свободы договора; определение содержания свободы договора, пределов ее реализации в конкретных гражданско-правовых отношениях, главным образом на стадии заключения гражданско-правовых договоров.

Основные задачи исследования заключаются в том, чтобы:

- проследить влияние социально-экономических и политических факторов на действие принципа свободы договора;
- исследовать пределы свободы договора и выявить оптимальную степень ограничения свободы участников договорных отношений;
- дать понятие ограничений и предложить классификацию существующих ограничений свободы участников договорных отношений;
- проанализировать специфические проблемы, связанные с заключением некоторых видов договоров;
- разработать конкретные предложения по совершенствованию гражданского законодательства Республики Беларусь.

**Методология и методы проведенного исследования.** Методологической и теоретической основой исследования послужили положения Конституции Республики Беларусь, действующего гражданского законодательства, а также труды классиков права, отечественных и зарубежных ученых – юристов, экономистов, философов, относящиеся к избранной теме и раскрывающие проблемы принципа свободы договора.

При проведении исследования использовались специальные методы исследования, которые базируются на философских и общенаучных. Специфика темы диссертационного исследования предопределила использование таких методов исследования, как метод системного анализа, диалектический, историко-правовой, сравнительно-правовой, формально-юридический, аналитико-критический и др.

**Научная новизна диссертационного исследования и значимость полученных результатов** состоит в том, что оно явилось первым в современных условиях комплексным изучением сущности и содержания принципа свободы договора, а также его реализации в нормах гражданского законодательства. Автор рассмотрел особенности реализации принципа свободы договора и обусловленность осуществления этого принципа социально-экономическими и политическими факторами.

Наряду с основными положениями автором разработаны частные аспекты, подтверждающие общие выводы. Сделан вывод о том, что осуществление принципа свободы договора возможно только в условиях дуализма частного и публичного права и недопустимости смешения частноправового (построенного преимущественно на общих дозволениях) и публично-правового (построенного преимущественно на ограничениях и запретах) режимов. Вместе с тем автором обоснована возможность сочетания норм частного и публичного права в регулировании гражданско-правовых отношений, что находит отражение в принятии комплексных гражданско-правовых актов.

Автором критически оценивается распространенное суждение о том, что принцип свободы договора означает утрату необходимости государственного гражданско-правового регулирования. В то же время автор убежден, что ограничения свободы участников гражданского оборота должны устанавливаться на основании закона.

Автор считает, что регулирование договорных отношений, удовлетворяющее требованиям принципа свободы договора, означает сокращение количества императивных норм законодательства и увеличение числа диспозитивных норм, что обеспечит широкий простор для инициативы и предприимчивости субъектов гражданского оборота.

**Практическая, экономическая, социальная значимость полученных результатов.** Полученные автором результаты имеют как теоретическое, так и практическое значение для развития науки. Положения диссертации могут быть использованы в законодательной деятельности в процессе совершенствования гражданского законодательства, а также при разработке и принятии новых нормативных правовых актов.

Экономическая значимость полученных результатов заключается в том, что их реализация будет способствовать активизации договорной активности

субъектов гражданского оборота, что является одним из условий повышения параметров экономической и социальной эффективности преобразований, происходящих в нашей стране.

Результаты исследования используются при преподавании студентам Белорусского государственного экономического университета учебного курса “Гражданское право”.

### **Основные положения диссертации, выносимые на защиту:**

1. Авторская концепция принципа свободы договора, которая включает следующие основные предложения:

1) граждане и юридические лица свободны в заключении договора в пределах, установленных правовым режимом государства. При принятии нормативных правовых актов, регулирующих договорные правоотношения, необходимым условием является требование учета соотношения частных и публичных интересов;

2) свобода договора является принципом гражданского права и одновременно гражданско-правовой нормой. Отдельные ограничения свободы участников гражданского оборота не могут рассматриваться как ограничение самого принципа, если в целом правовое регулирование договорных отношений осуществляется на основе принципа свободы договора;

2. под ограничением в сфере договорного права следует понимать наличие в гражданском законодательстве правовых предписаний, обращенных к участникам договорного процесса, содержащих запреты или требования в отношении совершения определенных договорных полномочий. Ограничения свободы договора могут существовать как в виде общих ограничений, распространяющихся на всех субъектов гражданского права, так и в виде “сужения границ” свободы действий конкретных субъектов, но в рамках свобод, установленных ст. 13 Конституции Республики Беларусь.

3. Предложенная автором правовая классификация существующих ограничений свободы договора. Автор, в частности, выделяет следующие основные виды ограничений:

- общетраслевые, отраслевые и институциональные;
- публично-правовые и частноправовые;
- нормативные и ненормативные;
- прямые и косвенные;
- по субъектам и по объектам;
- вынужденные и добровольные;
- постоянные и временные.

4. В целях обеспечения гарантий принципа свободы договора и соблюдения режима строгой законности автор предлагает:

1) в ст. 2 Гражданского кодекса закрепить положение, согласно которому пределы свободы договора должны устанавливаться на основании закона;

2) пункт 2 ст. 391 Гражданского кодекса “Свобода договора” дополнить абзацем: “Стороны могут заключать договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами, но не противоречащий им”.

5. В целях совершенствования механизма правового регулирования публичных договоров автор предлагает:

1) критериями отнесения договоров к числу публичных считать: особый субъектный состав публичных договоров; их возмездность; особые условия осуществления предпринимательской деятельности; наличие обязанности по заключению договора только у одной стороны;

2) сторонами публичного договора следует признать: с одной стороны, любых субъектов гражданского оборота (включая граждан-предпринимателей и некоммерческие организации), осуществляющих предпринимательскую деятельность, которая относится законодателем к сфере действия публичного договора, с другой стороны – потребителя;

3) в ст. 396 Гражданского кодекса закрепить понятие потребителя в широком смысле слова. “Потребитель – любой субъект гражданского оборота, намеревающийся заказать или приобрести товар, либо заказывающий, приобретающий или использующий товар”. Дополнить ст. 396 Гражданского кодекса “Публичный договор” словами: “Гражданам – потребителям предоставляются дополнительные права, предусмотренные специальным законодательством о защите прав потребителя”.

6. Обязательное заключение договора в силу закона является ограничением принципа свободы договора. В то же время обязательное заключение договора в силу добровольно принятых обязательств не может рассматриваться как ограничение принципа свободы договора.

**Личный вклад соискателя.** Основные положения и выводы диссертационного исследования являются результатом самостоятельного исследования автором избранной темы.

**Апробация результатов диссертации.** Основные положения диссертации были апробированы на международных научно-практических конференциях: “Политический и социально-экономический процесс в Беларуси: состояние, проблемы, перспективы” (Минск, 1997); “Экономическая наука и образование: Проблемы и перспективы” (Минск, 1998); “Становление гражданского общества в Беларуси в контексте устойчивого развития” (Минск, 1999); “Современный политический и социально-экономический процесс в Беларуси, России и Украине: состояние, проблемы, перспективы” (Минск, 2000); “Проблемы и перспективы социально-экономического и политического развития Беларуси, России, Украины” (2001).

Результаты работы докладывались на заседаниях кафедры правоведения и кафедры гражданско-правовых дисциплин и международного права

Белорусского государственного экономического университета, а также были использованы для обсуждения при проведении лекционных и практических занятий со студентами.

**Опубликованность результатов.** По теме диссертации автором опубликовано 8 научных работ общим объемом 25 страниц, в том числе 1 статья в научном журнале, 2 статьи в сборниках, материалы 2 конференций, тезисы 3 докладов на международных конференциях.

**Структура и объем диссертации.** Диссертация состоит из введения, общей характеристики работы, трех глав и заключения. Полный объем диссертации составляет 100 страниц. Список использованных источников включает 213 наименований.

## ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении автором обосновывается актуальность, научная новизна, теоретическая и практическая значимость избранной темы исследования для науки гражданского права. Обосновывается непосредственная взаимосвязь темы диссертации с происходящими в стране социально-экономическими преобразованиями, а также важность принципа свободы договора для современной белорусской экономики.

Первая глава – “Эволюция принципа свободы договора” – посвящена исследованию эволюционного процесса становления принципа свободы договора в контексте всемирно-исторического развития понятий свободы, права и договора.

В первом параграфе “Принцип свободы в праве” рассматриваются категории свободы и права. Автор исходит из того, что свобода – категория относительная, поскольку в обществе абсолютной свободы быть не может. Общественная жизнь необходимо требует взаимных самоограничений для достижения порядка. Ограничение прав и свобод преследует цель защитить общество от произвола отдельных правопользователей. Ограничение свободы, следовательно, имеет такое же естественное происхождение как и сама свобода.

Мера свободы каждого члена общества закреплена в праве. Из определения права как меры свободы живущего в обществе лица проистекает необходимость правоограничений. Наличие правоограничительного механизма является также необходимым элементом государственного правового регулирования. Право устанавливает границы свободы исходя из необходимости сочетания публичных (общественных и государственных) и частных (индивидуально-личных) интересов. Таким образом, в праве свобода реализуется и, одновременно, право выступает ограничителем свободы.



Сферой, где свобода и интересы личности способны реализоваться наиболее полно, является гражданское право. Гражданское право по самой своей сути является частным правом, которое основано на началах свободы, равенства и инициативы сторон. В этой связи автор полагает, что осуществление принципа свободы договора возможно только в условиях дуализма публичного и частного права.

Во втором параграфе рассматриваются основные методологические проблемы принципа свободы договора. Исследование проблем принципа свободы договора, с одной стороны, является составной частью общей задачи разработки методологии гражданского права, а с другой, необходимо определить влияние и роль этого принципа в совершенствовании гражданско-правового регулирования договорных отношений.

Автор исследует принцип свободы договора во взаимосвязи с предметом гражданского права, методом гражданско-правового регулирования, принципами гражданского законодательства и гражданско-правовыми нормами. Автор приходит к выводу о том, что в условиях действия принципа свободы договора метод регулирования гражданско-правовых отношений является дозволительным. Использование способа запретительности представляет собой проявление публичного интереса в частном праве и является исключением в условиях действия правила.

Понятие “принцип” относится к числу фундаментальных в науке гражданского права. В отечественной цивилистике принципы права рассматривали С.С. Алексеев, В.А. Витушко, О.А. Красавчиков, Г.А. Свердлык, В.Ф. Яковлев. Изучение работ этих ученых позволило автору выделить основные признаки, присущие принципам гражданского права: нормативность, объективность, стабильность, общеобязательность. Все эти характеристики автор логичным образом применил и к принципу свободы договора, исследовав его основные черты.

Принцип свободы договора находит свое закрепление в ст. 2 Гражданского кодекса Республики Беларусь как основное начало гражданского законодательства, а также в ст. 391 указанного Кодекса в качестве нормы обязательственного права. Таким образом, ему отводится нормативно-руководящая роль. Автор отмечает, что не все принципы детализируются на уровне нормы законодательства, действуя лишь как руководящее положение, как, например, принцип социальной направленности регулирования экономической деятельности.

Признак объективности свидетельствует о том, что принцип свободы договора является отражением реальной действительности. Так, социалистическому гражданскому праву был присущ принцип преимущественной защиты социалистической собственности, а принцип свободы договора закреплён только в правовых системах стран с рыночной

экономикой. Только с началом рыночных преобразований в нашей стране стало возможно законодательное признание данного принципа права.

Стабильность как признак принципа свободы договора означает его действие независимо от изменений, происходящих в нормативно-правовой базе. Следовательно, введение отдельных ограничений свободы участников гражданского оборота не следует рассматривать как устранение из гражданского права самого принципа. Принцип свободы договора призван служить ориентиром при: регулировании гражданско-правовых отношений субъектов гражданского права; разработке и принятии актов гражданского законодательства и внесении изменений в действующие; разрешении споров правоприменяющими органами. В этом проявляется его общеобязательность.

Рассмотрев соотношение принципа свободы договора с гражданско-правовой нормой “Свобода договора” (ст. 391 Гражданского кодекса), автор сделал вывод, что принцип обладает большей степенью общеобязательности по сравнению с правовой нормой. Принцип пронизывает всю систему гражданского права, обеспечивает единство всех норм договорного права, играет системообразующую роль в гражданском праве. Следовательно, говоря об ограничении свободы договора, следует иметь в виду не ограничение действия принципа, а ограничение нормой права конкретных правомочий субъектов в договорном процессе. Автором сделан вывод о том, что в условиях действия принципа свободы договора допускается на основании закона ограничение отдельных правомочий субъектов договорного процесса.

Рассмотрена проблема корреляции принципа свободы договора с другими принципами гражданского права, и в частности, с принципом приоритета общественных отношений. Автор предлагает уточнить условия, при которых возможно ограничение принципа свободы договора, воспринять положения ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации. Создание союза России и Беларуси является объективной предпосылкой формирования единого правового пространства, включая гражданское законодательство. В целях обеспечения гарантий принципа свободы договора необходимо, чтобы пределы свободы договорных отношений устанавливались только на основании закона.

Тесная связь, существующая между принципами гражданского права, методом гражданско-правового регулирования и гражданско-правовыми нормами, должна приниматься во внимание при рассмотрении всех проблем, возникающих в сфере договорных отношений.

Третий параграф посвящен рассмотрению истории возникновения и законодательного признания принципа свободы договора. Анализируется влияние социально-экономических и политических факторов на формирование и реализацию принципа свободы договора. Исследуя процесс закрепления принципа свободы договора в законодательстве крупнейших

западных и европейских государств, а также в законодательстве Российской империи, автор пришел к выводу, что гражданские кодификации начала 19 века построены формально на почве безусловной договорной свободы.

К концу 19 века начался процесс существенного ограничения принципа свободы договора под влиянием общественного интереса. Эта тенденция была обусловлена прежде всего тем, что перед государством встали новые задачи: установление социальной справедливости и создание управляемой экономики. В то же время в ходе исследования западных и европейских источников права и доктрины автор пришел к убеждению, что принцип свободы договора не утратил свое значение. Указанный принцип по-прежнему является одним из центральных принципов права всех экономически развитых государств. Более того, экономические и политические процессы, происходящие в большинстве стран, где функционирует рыночная экономика, свидетельствуют о новой волне усиления рыночного начала в регулировании экономикой. Проведенное историческое исследование позволило автору выделить несколько основных этапов развития принципа свободы договора.

В четвертом параграфе рассматриваются особенности существования принципа свободы договора в отечественном законодательстве. После Октябрьской революции 1917 года произошел разрыв с индивидуализмом традиционного частного права, делавшего упор на частную собственность и свободу договора. С началом проведения новой экономической политики связано недолгое возрождение договорного права и принципа свободы договора. В дальнейшем многие десятилетия регулирование экономикой осуществлялось преимущественно с помощью командно-административных методов.

С начала 90-х годов в нашей стране были начаты экономические преобразования, в которых решающая роль была отведена свободной инициативе и предприимчивости субъектов. Институт договора занял главенствующие позиции в гражданском законодательстве. В ст. 2 Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 года принцип свободы договора назван в числе основных начал гражданского законодательства.

Исследование, проведенное диссертантом в первой главе, позволило сделать вывод, что содержание принципа свободы договора и реализация заключенного в нем потенциала шире в тех правовых системах, где закон исходит из презумпции свободы личности и автономии воли.

В первом параграфе второй главы **“Свобода договора и ее пределы”** исследуются юридическая природа гражданско-правового договора, его основные признаки, а также значение договора в регулировании гражданского оборота.

Автор проводит сравнительный анализ понятия договора в англо-американской и континентальной системе права. Делается вывод о том, что,

несмотря на различные подходы в трактовке понятия договора, существующие в этих правовых системах, они совпадают в главном – без соглашения сторон договорное обязательство возникнуть не может. Согласно п. 3. ст. 155 Гражданского кодекса Республики Беларусь для заключения договора необходимо выражение согласованной воли (действий) двух сторон (двусторонняя сделка) либо трех или более сторон (многосторонняя сделка). Таким образом, для заключения договора необходимо наличие двух основных условий: обладание договорной правоспособностью и согласие договаривающихся сторон, причем согласие должно быть сознательным и свободным от всякого принуждения.

Договор имеет экономическое, юридическое, социальное значение. В диссертации уделено внимание также общественному значению договора.

Второй параграф посвящен рассмотрению содержания свободы договора и гарантий ее обеспечения. Содержание свободы договора включает в себя четыре основных правила:

- свободу лица выражать свою волю на вступление в договорные отношения;
- свободу выбора контрагента;
- право на самостоятельное формирование структуры договора и определение договорных условий при соблюдении императивных норм законодательства;
- право сторон на заключение договора любым, не запрещенным законом способом.

Бурное развитие договорных отношений в условиях рыночной экономики способно привести к тому, что экономические отношения могут опережать правовые нормы, которые их регулируют. Для достижения эффективного правового регулирования, а также в соответствии с требованиями принципа свободы договора, сторонам должна быть предоставлена возможность в необходимых случаях самостоятельно создавать новые модели не противоречащих законодательству договоров. В этой связи анализируется соотношение императивных и диспозитивных норм права, а также норм права и условий договора.

Гражданский кодекс Республики Беларусь не только декларирует свободу договора, но и гарантирует ее. Гарантии свободы договора закреплены также в действующем законодательстве об антимонопольной деятельности, в законодательстве о защите прав потребителей, других правовых актах. Кроме гражданско-правовых средств обеспечения свободы договоров законодателем используются и уголовно-правовые средства.

В третьем параграфе второй главы автором рассматриваются пределы реализации принципа свободы договора. Момент принудительности в области договорных отношений связывают чаще всего с государственным

регулированием. Вместе с тем предоставление свободы договора не означает устранение необходимости государственного регулирования договорных отношений. Государственно-правовое регулирование является необходимым элементом рыночной экономики, поскольку именно государство создает условия для развития основ рыночной экономики – свободного предпринимательства и добросовестной конкуренции. Рассматриваются правовые ситуации, в которых необходимо и допустимо ограничение свободы участников гражданского оборота. Анализируется степень необходимого и допустимого ограничения свободы участников гражданского оборота.

Существует два основных принципа, которыми определяется вмешательство законодателя в договорную сферу: защита публичных интересов (определенного правового порядка); защита частных интересов (прав слабой стороны в договоре или третьих лиц). Выделение данных принципов имеет скорее объединяющее значение, чем разграничивающее, поскольку область частных интересов не отделяется резкой чертой от области публичных интересов. Защищая публичные интересы, государство защищает и интересы отдельных членов общества, охраняя частные интересы отдельных лиц, государство тем самым защищает интересы всего общества в целом, центральным элементом которого является свободная личность.

По мнению автора, реализацию принципа свободы договора можно рассматривать только в плоскости существующих ограничений свободы договора. В этой связи четвертый параграф второй главы посвящен рассмотрению существующих ограничений свободы договора. Ограничения свободы договора являются наименее изученным юридическим феноменом, который представляет значительный интерес как с теоретической, так и практической точек зрения. Ограничение свободы в договорном праве – это наличие в гражданском законодательстве правовых предписаний, обращенных к участникам договорного процесса, содержащих запреты или требования в отношении совершения определенных договорных полномочий.

Ограничения свободы договора являются частным случаем правовых ограничений, поскольку предполагают установление определенных пределов, границ свободы участников договорных отношений. Кроме общих ограничений свободы в реализации прав, в сфере обязательственных правоотношений существуют специальные запреты и пределы, адресованные определенным субъектам договорного процесса или распространяющиеся на конкретные виды договоров.

Автором самостоятельно осуществлена классификация существующих ограничений свободы договора по различным основаниям.

**Третья глава** диссертационной работы **“Ограничение свободы заключения договоров”** посвящена рассмотрению различных ограничений свободы участников договорных отношений на стадии заключения договора.

Обязанность акцепта может иметь своим основанием норму закона либо ранее принятое добровольно обязательство.

В параграфе первом рассматриваются случаи, когда обязанность заключения договора вытекает из требований закона. Круг договоров, которые заключаются в обязательном порядке, определен законодательством. Возможность требовать заключения договора в обязательном порядке, в большинстве случаев, связана со специальными конструкциями отдельных видов договоров. К числу таких договоров относятся правовые конструкции публичного договора и договора присоединения.

Автор анализирует особенности публичных договоров и вносит ряд предложений по совершенствованию механизма их правового регулирования. Определяются основные признаки публичных договоров, которые могут рассматриваться в качестве критериев отнесения гражданско-правовых договоров к числу публичных. Сравнивая правовые конструкции договора присоединения и публичного договора, автор приходит к выводу о возможности их текстуального объединения.

В числе других проявлений ограничений свободы заключения договора в силу установлений закона рассматриваются также обязательное страхование и обязанность заключить договор, вытекающий из государственного заказа. Принуждая субъектов к осуществлению страхования, государство преследует цель защитить не только интересы общества и интересы некоторых категорий граждан, но и интересы самих страхователей. Поскольку эта обязанность обеспечивается мерами государственного принуждения, есть основания утверждать об ограничении действия принципа свободы договора. Автор вносит предложение отнести договор личного страхования, а также договор страхования гражданско-правовой владельцев транспортных средств к числу публичных договоров.

Обязанность заключить договор может быть основана не только на особенностях некоторых договорных конструкций или специфике договорных обязательств, но и на особой заинтересованности государства как субъекта публичной власти в совершении определенных договоров. К числу таких договоров относятся договоры, обеспечивающие государственные нужды Республики Беларусь. Государственные контракты могут заключаться в любой сфере. Понуждение к заключению государственного контракта допускается как исключение в случаях, предусмотренных законодательством. И тогда речь идет об ограничении принципа свободы договора. Общим правилом является применение мер стимулирования во вступление в договорные отношения с государством, что является необходимым требованием принципа свободы договора.

В параграфе втором третьей главы исследуются случаи обязательного заключения договоров в силу добровольно принятого обязательства.

Предварительные договоры порождают обязанности на их основе и в соответствии с ними заключить договор в будущем. Автор признает, что в правовой конструкции предварительных договоров свобода сторон в заключении договора подвергается ограничению. Однако это ограничение является порождением свободной воли сторон, проявившейся на стадии заключения предварительного договора, следовательно, его нельзя характеризовать как ограничение принципа свободы договора. Необходимо также отметить, что в отличие от правовой конструкции публичного договора, где право требовать заключения договора принадлежит неограниченному кругу субъектов – потребителей, право требования обязательного заключения договора, вытекающего из предварительного, принадлежит строго определенному субъекту.

Принцип свободы договора означает возможность участников договорной деятельности по собственной воле определять способ заключения договора. Переход к рыночным условиям хозяйствования вызвал к жизни не только новые договорные формы, но и новые способы заключения договора. Решение о заключении договора при помощи торгов может либо быть инициировано субъектами договорного оборота, либо вытекать из требования законодательства. Право заключать договор с помощью торгов превращается в обязанность использовать именно такой способ, если на этот счет есть специальное указание в Гражданском кодексе или других актах законодательства. Обязательные торги могут рассматриваться как частный случай ограничения свободы договора.

В параграфе третьем рассмотрены случаи, когда законодатель запрещает заключение некоторых договоров, либо существенно влияет на формирование договорных условий. Запрет заключать некоторые виды договоров может вытекать из положений Общей части Гражданского кодекса, а также из норм Особенной части и норм специального законодательства. Поскольку договор – это сделка, то на него распространяются правила о недействительности сделок. В этой связи автор затрагивает проблему признания договоров недействительными.

Рассматриваются также специальные виды ограничений принципа свободы договора, связанные с правовым регулированием монополистической деятельности, а также установлением лицензирования различных видов деятельности. Эти и другие вопросы исследуются с позиций требования принципа свободы договора.

Ограничение принципа свободы договора и принуждение со стороны государства к заключению договоров естественно в условиях любого рынка. Степень и характер вмешательства государства в договорную деятельность изменяется в зависимости от развитости рынка, степени его монополизации,

особенностей правопорядка в той или иной стране, а также юридической грамотности и законопослушания всех субъектов гражданского оборота.

Представляется, что основным требованием реализации принципа свободы договора является постоянный учет публичных и частных интересов при установлении ограничений свободы участников договорных отношений.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

На основании рассмотрения законодательства Республики Беларусь и зарубежных стран, а также изучения гражданско-правовой доктрины, автором сделан ряд выводов и предложений:

1. Основой свободы договора является свобода личности. Укрепление позиций принципа свободы договора исторически было связано с усилением индивидуалистических тенденций в обществе. В условиях господства социальных учений указанный принцип практически утратил свое значение. Это позволяет утверждать, что степень реализации свободы договора прямо пропорциональна силе индивидуалистических тенденций в обществе, а также социально-экономическим и юридико-техническим возможностям общества гарантировать эту свободу.

Наиболее полно свобода и интересы субъектов могут проявиться только в частном праве. Частное право выражает начала децентрализации и свободы, договор же является нервным центром частноправовой автономии, формой самоорганизации товарного оборота [1, 5].

2. Свобода договора как принцип гражданского права должна рассматриваться только во взаимосвязи с предметом гражданского права, методом гражданско-правового регулирования, гражданско-правовыми принципами и гражданско-правовыми нормами. Принцип гражданского права – это основа регулирования гражданско-правовых отношений. Основными признаками принципа свободы договора являются: нормативность, объективность, стабильность, общеобязательность. Недостатки отдельных правовых норм не могут рассматриваться как нарушение принципа свободы договора, если в целом правовое регулирование осуществляется в соответствии с указанным принципом.

Обязательное заключение договоров в силу добровольно принятых обязательств (предварительный договор, торги) не следует рассматривать как ограничение свободы участников договорных правоотношений. Обязательное заключение договоров в силу установлений закона является ограничением принципа свободы договора. В этой связи автор указывает на необходимость более широкого использования мер стимулирования к заключению такого рода договоров [2, 3, 6, 8].



3. Свобода договора, как и любая свобода, должна получить гарантии. В целях обеспечения гарантий принципа свободы договора и соблюдения режима строгой законности, автор вносит предложение:

1) в ст. 2 Гражданского кодекса закрепить положение, согласно которому пределы и ограничения свободы договора могут устанавливаться на основании закона;

2) содержание свободы договора дополнить правом сторон заключать договора как предусмотренные, так и не предусмотренные законодательством, но не противоречащие ему. Для этого п. 2 ст. 391 Гражданского кодекса "Свобода договора" дополнить абзацем: "Стороны могут заключать договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами, но не противоречащий им" Это будет способствовать полнейшей реализации принципа свободы договора [4].

4. Под ограничением в сфере договорного права следует понимать наличие в гражданском законодательстве правовых предписаний, обращенных к участникам договорного процесса, содержащих запреты или требования в отношении совершения определенных договорных полномочий. Ограничения свободы договора могут существовать как в виде общих ограничений, распространяющихся на всех субъектов гражданского права, так и в виде "сужения границ" свободы действий конкретных субъектов. Введение различных ограничений свободы договора зависит от социальных, экономических и политических факторов.

Предложена авторская классификация существующих ограничений свободы договора по различным основаниям [1, 2].

5. Значительное внимание в диссертации уделено анализу правовой конструкции публичного договора. Автором вносятся ряд предложений по совершенствованию механизма правового регулирования публичных договоров:

1) выявлена необходимость установления более четких критериев выделения публичных договоров, что позволит точнее определять круг таких договоров. Такими критериями являются: особый субъектный состав публичных договоров; их возмездность; особые условия осуществления предпринимательской деятельности; наличие обязанности по заключению договора только у одной стороны;

2) в ст. 396 Гражданского кодекса "Публичный договор" предложено определить субъектный состав публичных договоров. Сторонами публичного договора следует признать: с одной стороны, любых субъектов гражданского оборота (включая граждан-предпринимателей и некоммерческие организации), осуществляющих предпринимательскую деятельность, которая относится законодателем к сфере действия публичного договора, с другой стороны – потребителя;

3) в названной статье закрепить понятие потребителя в широком смысле: “Потребитель – любой субъект гражданского оборота, намеревающийся заказать или приобрести товар, либо заказывающий, приобретающий или использующий товар”. Дополнить ст. 396 Гражданского кодекса “Публичный договор” словами: “Гражданам – потребителям предоставляются дополнительные права, предусмотренные специальным законодательством о защите прав потребителя”.

4) принцип равенства условий публичного договора ограничить во времени сроком действия соответствующей публичной оферты. Если условия объявлены неограниченному кругу лиц, независимо от того, в какой форме это сделано, обязательный субъект публичного договора должен соблюдать их в отношении каждого потребителя, пока не прекратится действие оферты;

5) к числу публичных договоров следует отнести: договор банковского счета, договор личного страхования, а также договор страхования ответственности владельцев транспортных средств;

6) правовые конструкции публичных договоров и договоров присоединения имеют много общих черт, которые создают возможность их текстуального объединения в одной статье. Вместе с тем эффект от этого будет получен лишь при условии, что Правительством Республики Беларусь будут издаваться типовые договоры, положения и т.п. Целесообразно привлечение представителей общественных организаций к участию в разработке таких документов.

6. Принцип свободы договора как руководящее начало гражданского законодательства создает режим свободного вступления в договорные отношения. Это означает, что граждане и юридические лица свободны в заключении договора в пределах, установленных правовым режимом государства. В условиях действия принципа свободы договора допускается, на основании закона, ограничение отдельных правомочий субъектов договорного процесса для защиты интересов отдельных лиц или всего общества в целом. Такое ограничение не может рассматриваться как отступление от принципа свободы договора. При принятии нормативных правовых актов, ограничивающих договорную свободу, необходимым условием является требование учета соотношения частных и публичных интересов [3, 5–7].

## СПИСОК ОПУБЛИКОВАННЫХ РАБОТ

1. Бондаренко Н.Л. Методологические проблемы принципа свободы договора // Вестник молодежного научного общества. – 2001. – № 1. – С. 36–39.
2. Бондаренко Н.Л. Эволюция принципа свободы договора в гражданском праве // Сборник научных трудов БГЭУ. – Минск: Право и экономика, 2000. – 103–107.
3. Бондаренко Н.Л. Пределы реализации принципа свободы предпринимательства // Проблемы экономики в переходном периоде: Сборник статей молодых ученых. – Минск: БГЭУ, 2000. С. 25–29.
4. Бондаренко Н.Л. Свобода предпринимательства – путь к устойчивому развитию Беларуси // Становление гражданского общества в Беларуси в контексте устойчивого развития: Материалы международной научно-практической конференции, 24–26 мая 1999 г., Минск / Белорусский социально-экологический Союз “Чернобыль”. – Минск: “Тесей”, 1999. – С. 12 – 13.
5. Бондаренко Н.Л. Методологические проблемы принципа свободы договора // Поиск общей дороги: Материалы международной научной конференции и Международного круглого стола “Проблемы и перспективы социально-экономического и политического развития Беларуси, России, Украины”, посвященные 70-летию образования Института экономики НАН Беларуси и 5-летию единения Беларуси и России, состоявшихся 29–30 марта 2001 г. в г. Минске. – Минск: Право и экономика, 2001. – С. 317–319.
6. Бондаренко Н.Л. Свобода предпринимательства – путь к развитой экономике // Власть и жизнь: Тезисы докладов на международной научной конференции “Политический и социально-экономический процесс в Беларуси: состояние, проблемы, перспективы”, Минск, 11–12 декабря 1997 г. / Белорусская ассоциация политических наук. Белорусский государственный экономический университет. Минский международный образовательный центр. – Минск, 1998. – С. 173 – 174.
7. Бондаренко Н.Л. Принцип свободы договора // Экономическая наука и образование: проблемы и перспективы: Тезисы докладов на международной конференции, Минск, 18–19 мая 1998 г. / Министерство образования Республики Беларусь. Белорусский государственный экономический университет. – Минск: БГЭУ, 1999. – С. 41–42.
8. Бондаренко Н.Л. О принципе свободы договора // Между прошлым и будущим: Тезисы докладов международной научной конференции “Современный политический и социально-экономический процесс в Беларуси, России и Украине: состояние, проблемы, перспективы”, Минск, 10–11 мая 2000 г. / Белорусская ассоциация политических наук. Минский международный образовательный центр. Белорусский государственный экономический университет. – Минск: БГЭУ, 2000. – С. 58 – 59.

## РЕЗЮМЕ

**Бондаренко Наталья Леонидовна**

### **“Принцип свободы договора в гражданском праве”**

Ключевые слова: принцип права, право публичное и право частное, свобода абсолютная и относительная, свобода личности и свобода договора, договор, заключение договора, ограничение, классификация ограничений, публичный договор, договор присоединения, предварительный договор, торги, обязательное страхование, монополистическая деятельность.

Диссертация представляет собой комплексное теоретическое исследование, имеющее целью выяснение правовой природы принципа свободы договора, а также основных проблем, связанных с его осуществлением.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в сфере гражданского оборота, а также нормы позитивного права, регулирующие порядок заключения гражданско-правовых договоров.

Основными методами научного познания явились: метод системного анализа, диалектический, историко-правовой, сравнительно-правовой, формально-юридический, аналитико-критический и др.

В результате проведенного исследования доказана возможность реализации принципа свободы договора только в условиях индивидуальной свободы, а также дуализма публичного и частного права. Определено влияние социально-экономических и политических факторов на условия реализации принципа свободы договора.

Изучена нормативно-правовая база и научная литература по исследуемой проблеме, что позволило выявить основные признаки принципа свободы договора. Предложено понятие ограничений свободы договора. С учетом специфики различных ограничений проведена авторская классификация.

Сформулированные теоретические выводы и предложения могут быть полезными для науки гражданского права, законодательной и правоприменительной практики и учебного процесса.

## РЭЗЮМЕ

**Бандарэнка Наталля Леанідаўна**

**“Прынцып свабоды дагавора ў грамадзянскім праве”**

Ключавыя словы: прынцып права, права публічнае і права прыватнае, свабода абсалютная і адносная, свабода асобы і свабода дагавора, дагавор, зашпачэнне дагавора, абмежаванне, класіфікацыя абмежаванняў, публічны дагавор, дагавор далучэння, папярэдні дагавор, таргі, абавязковае страхаванне, манапалістычная дзейнасць.

Дысертация ўяўляе сабой комплекснае тэарэтычнае даследаванне, якое мае на мэце высвятленне прававой прыроды прынцыпу свабоды дагавора, а таксама асноўных праблем, звязаных з яго ажыццяўленнем.

Аб'ектам даследавання з'яўляюцца грамадскія адносіны, якія ўзнікаюць у сферы грамадзянскага абароту, а таксама нормы пазітыўнага права, якія рэгулююць парадак заключэння грамадзянска-прававых дагавароў.

Асноўнымі метадамі навуковага пазнання з'явіліся: метада сістэмнага аналізу, дыялектычны, гістарычна-прававы, параўнальна-прававы, фармальна-юрыдычны, аналітычна-крытычны і інш.

У выніку праведзенага даследавання даказана магчымасць рэалізацыі прынцыпу свабоды дагавора толькі ва ўмовах індывідуальнай свабоды, а таксама дуалізму публічнага і прыватнага права. Вызначаны ўплыў сацыяльна-эканамічных і палітычных фактараў на ўмовы рэалізацыі прынцыпу свабоды дагавора.

Вывучана нарматыўна-прававая база і навуковая літаратура па праблеме, якая даследавалася, што дазволіла выявіць асноўныя прыкметы прынцыпу свабоды дагавора. Прапанавана паняцце абмежаванняў свабоды дагавора. З улікам спецыфікі розных абмежаванняў праведзена аўтарская класіфікацыя.

Сфармуляваныя тэарэтычныя вывады і прапановы могуць быць карыснымі для навукі грамадзянскага права, заканадаўчай і правапрымяняльнай практыкі і вучэбнага працэсу.

**SUMMARY****Bondarenko Natalie Leonidovna****“The principle of the freedom of contract in the civil law”**

Key words: the principle of law, public and private law, absolute and relative freedom, personal freedom and the freedom of contract, contract, making contracts, limitations, the classification of limitations, public contract, contract of adhesion, preliminary agreement, trading, mandatory insurance, monopolistic activity.

The thesis is a comprehensive theoretical study of the legal nature of freedom of contract, and of the fundamental problems related to its realization.

The subject of the study is social relations which relate to civil law, and the standards of the positive law regulating the terms of making contracts.

The methods used in this research are as follows: the method of systematic analysis, dialectical analysis, historical analysis of legal aspects, comparative studies, legal formal analysis, critical analysis, etc.

The study proves that the principle of freedom of contract can be realized only through personal freedom. It also proves the existence of duality of public and private law. The thesis establishes the influence of socio-economic and political factors on the realization of the principle of freedom of contract.

The study of laws and by-laws and legal scholarship allowed the author to identify the main criteria of the principle of freedom of contract. The concept of the limitations of freedom of contract is proposed. In the proposed classification the author has taken into account the specific characteristics of various limitations.

The conclusions and proposals may have theoretical as well as practical value: for the civilian law practice, the legislative initiatives and educational purposes.

Налоговая льгота — Общегосударственный классификатор Республики Беларусь ОКРБ 007-98, ч. 1:22.11.20.600

Подписано в печать 26.12.2001. Формат 60x84/16. Бумага офсетная. Гарнитура Таймс. Офсетная печать. Усл. печ. л. 1,4. Тираж 100 экз. Заказ *515*

Белорусский государственный экономический университет  
Лицензия ЛВ № 170 от 21.01.98  
220070, г. Минск, просп. Партизанский, 26

Белорусский государственный экономический университет  
Лицензия ЛП № 336 от 16.03.99  
220070, г. Минск, просп. Партизанский, 26