

## **ПОНЯТТЯ СВОБОДИ ДОГОВОРУ**

***С.С. Турмій,***

*студент 5 курсу юридичного факультету*

*Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*

Свобода договору в праві – поняття комплексне. З погляду філософії права, вона являє собою різновид «волі взагалі», яку С.С. Алексєєв визначає як можливість, не зв'язану нічим, вибору рішення, незалежного ні від кого, ні від якої зовнішньої сили. При цьому поняття волі пов'язане з поняттям рівності. Комплексність поняття свободи договору включає в себе ряд моментів – це вільна угода; умови договору в більшій мірі визначаються волею сторін; вибір форми договору залежить від волі сторін; розірвання може відбуватися тільки на вимогу однієї зі сторін або за взаємною згодою.

До того ж поняття свободи досить складне. Свобода не повинна розглядатися як абсолютна. Діюче законодавство в якійсь мірі цю обставину має на увазі, передбачаючи зміст волі учасників договору в сучасному цивільному обороті передбачений в діючому законодавстві. Затверджена в діючому законодавстві ця свобода, знаходить троякий прояв.

По-перше, у визнанні громадян і юридичних осіб вільними в укладанні договору. При цьому спонукання до укладання договору не допускається за винятком випадків, коли обов'язок укласти договір передбачено законом або добровільно прийнятим зобов'язанням. Між тим, діюче законодавство в цьому напрямку досить імперативне, а це означає обмеження волі.

По-друге, у наданні сторонам можливості укласти будь-який договір, як передбачений, так і не передбачений законом або іншими правовими актами. Разом з тим і тут воля сторін не досить вільна, бо типи (види, підвиди) договорів досить регламентовані. Тобто саме конструкція договору це дуже складна річ.

Нарешті, по-третє, у волі сторін визначати умови договору, що укладається ними, у тому числі й побудованих по зазначеній у законодавстві моделі, тобто типові договори. Єдина вимога до сторін складається і у цьому випадку в тім, щоб обрана в такий спосіб умова не суперечила закону або іншим правовим актам. Зокрема, розсуд сторін не може мати місце, якщо зміст умови запропонований законом або іншим правовими актами.

Таким чином воля учасників договору в сукупності необхідна учасникам обороту для того, щоб реалізувати свою майнову самостійність і економічну незалежність, конкурувати на рівні з іншими учасниками ринку товарів, робіт і послуг.

В сучасних умовах прийнято стверджувати, що договір – це в першу чергу взаємний акт, який відображає угоду сторін діяти спільно в інтересах обоюдної вигоди на основі справедливості, добросовісності і розумності. В Конституції України також міститься твердження, що воля учасників договору, має своїм наміром забезпечити визнання і захист приватної власності, закріплення волі підприємницької діяльності і волю кожного використати належне йому за своїм розсудом. Договірна воля виражається наділенням сторін можливостями, тому що «ті, хто має право по власній волі укладати договір, повинні бути, у принципі, настільки ж вільні в питаннях його розірвання або зміни окремих договірних умов». Між тим треба мати на увазі обмеженість волі в рамках діючого законодавства. На це знову звернув увагу М.І. Брагінський в дискусії пов'язаній з розвитком ЦК Росії.

Свобода визначення умов договору базується на невтручанні держави у приватні відносини, доки такі відносини стосуються лише їх учасників. Такому критерію, однак, відповідають лише ті відносини, що виникають на підставі правомірної поведінки сторін. Тому сторони договору можуть на власний розсуд (якщо він не обмежений законом) визначити зміст свого регулятивного правовідношення, нормальну динаміку його розвитку. При цьому слід мати на увазі, що критерій правомірності є необхідним, але не достатнім. Зокрема, згідно зі ч.3 ст. 509 ЦК та ч.3 ст. 173 ГК сторони вправі встановлювати у договорі, який породжує зобов'язання, правила не будь-якої правомірної поведінки, а лише такої, яка полягає у вчиненні боржником певних дій на користь кредитора або в утриманні від певних дій. Наприклад, не відповідають зазначеним нормам умови, які деякі банки включають до споживчих кредитних договорів, про сплату позичальником плати банку «за ведення кредитної справи» або «за ведення кредитного договору». Ведення

кредитної справи полягає у вчиненні банком дій на свою користь, а не на користь позичальника. Отже, такі дії не можуть бути об'єктом зобов'язань, тому і стягувати за них плату не можна.

Таким чином воля сторін при укладенні договору не є безмежною, вона формується загальним станом в дані державі.

**Науковий керівник:** А.М. Запорожець