

## СУТНІСТЬ ПРИНЦИПУ СВОБОДИ ДОГОВОРУ ТА ЙОГО ЗНАЧЕННЯ У ЗЕМЕЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

*Шевченко В. В.*

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка  
м. Київ, Україна*

У статті розглянуто принцип свободи договору як основну засаду цивільного законодавства України, що діє не лише у цивільних, а й у земельно-правових відносинах. Висвітлено теоретичні підходи до визначення правової природи даного принципу, його втілення на стадіях укладання договорів, доведено можливість його застосування у земельному праві.

**Ключові слова:** свобода договору, прояв свободи договору, стадії укладання договорів, земельна ділянка.

*Вступ.* В основу договірної права будь-якої країни закладені принципи договірної права, перевірені практикою ідеї, відповідно до яких регулюються договірні відносини. Одним із основоположних принципів договірної права є принцип свободи договору, закріплений у ЦК України (далі – ЦК).

Питанню свободи договору у юридичній літературі присвячено чимало робіт. Найбільш ґрунтовні, на наш погляд, дослідження цього питання зробили А.В. Луць, Т.В. Боднар, С.М. Бервено, В.О. Горев. Частково у юридичній літературі тему свободи договору розглядали О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова, Р.А. Майданик, Н.Г. Лукова, Є.І. Терніков та інші. Серед російських вчених свободу договору досліджували М.І. Брагінський, В.В. Вітрянський, В.А. Савельєв, С.А. Денисов та інші.

*Метою статті* є необхідність дослідження сутності принципу свободи договору у правовій науці, доведення поширення дії цього принципу на земельно-правові відносини, значення принципу свободи договорів при укладанні земельно-правових договорів.

*Виклад основного тексту.* Свобода договору як принцип цивільного законодавства закріплений ст. 3 ЦК серед інших принципів цивільного законодавства, однак при цьому сутність цього принципу не розкрита. Подальше закріплення свободи договору знайшло своє відображення в ст. 627 ЦК. Ч.1 цієї статті встановила, що відповідно до статті 6 цього Кодексу сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості. Фактично можна стверджувати, що відповідна норма дублює в рамках цивільного права конституційний принцип, відповідно до якого правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством [1].

Згідно зі ст. 6 ЦК, сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства,

урегулювати в передбаченому законом договорі свої відносини, не врегульовані ним, а також відступити від положень закону і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Положення ст. 6 в подальшому були також закріплені у ст. 628 ЦК, яка передбачає можливість укладення змішаних договорів, що складаються з елементів різних договорів. [3]

Варто зазначити, що відповідно до абз.1 ч. 3 ст. 6 ЦК, сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд; відповідно до абз. 2 ч. 3 цієї ж статті сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами. Ці правила викликали численні критичні зауваження в літературі та дискусію щодо меж свободи договору [6, с. 36 ; 8 с. 54; 10]. Між тим, ч.3 ст.6 ЦК жодного відношення не має до принципу свободи договору. Цей погляд поділяють й інші дослідники. Так, В.В. Луць, розкриваючи суть свободи договору, не звертається до зазначених положень, З.В. Ромовська згадує їх у контексті обговорення диспозитивних норм, а А.С. Довгерт зазначає, що в них зафіксовано підхід законодавця щодо критеріїв визначення імперативності чи диспозитивності норм цивільного права [9]. Відповідно, вказані положення не мають безпосереднього відношення до теми даного дослідження.

Хотілося б приділити окрему увагу юридичній конструкції ст. 627 ЦК, яка розкриває уявлення законодавця про зміст свободи договору. По-перше, у диспозиції ст. 627 ЦК допущена логічна помилка. Зокрема, у статті використано формулювання «Відповідно до ст. 6 цього Кодексу», що означає, що зміст диспозиції ст. 627 має відповідати положенням, що передбачені в ст. 6. Однак ст. 6 ЦК розкриває поняття таких категорій, як «свободи вибору договору» та «свободу визначення умов договору». А у ст. 627 зазначено, що зі ст. 6 можна зробити висновок про свободу в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору. Тому, з огляду на зазначене, вважаємо некоректним формулювання ст.627 як такої, що базується на ст. 6 ЦК. По-друге, у ст. 6 і 627 ЦК існує проблема щодо співвідношення актів цивільного законодавства і договору та принципу свободи договору. М. Сібільов, розглядаючи питання співвідношення актів цивільного законодавства і договору, зокрема, дію свободи договору, стверджує, що положення актів цивільного законодавства мають тлумачитись як диспозитивні, крім випадків, коли в них прямо вказана неможливість для сторін у договорі відступати від положень цих актів або коли це випливає з їх змісту, або із суті відносин між сторонами [11, с. 17 – 20]. Втім, законодавцем не враховано, що договірні відносини виникають не лише у межах цивільного права, але й у межах земельного права, які регулюються актами земельного законодавства. Про цей недолік вже кілька разів згадувалось у науковій літературі [12, с. 54], однак законодавець обійшов увагою це питання. Відповідно, на нашу думку, у ч.3,4 ст.6 ЦК формулювання «...положень актів цивільного законодавства» слід замінити на таке, як «...положень актів законодавства». Також варто змінити положення ст. 627 ЦК, а саме формулювання «Відповідно до ст.6 цього Кодексу...» на «Враховуючи положення ст.6 цього Кодексу...».

У контексті тематики даної статті, слід зазначити, що саме така редакція зазначених статей дозволить юридично поширити дію принципу свободи договору і на

земельне право у частині регулювання договорів із земельними ділянками, оскільки на рівні земельного законодавства питанню укладання договорів присвячена чимала увага, але не зафіксовані жодні засади, відповідно до яких ці договори укладаються.

Для того, щоб у повній мірі дослідити сутність принципу свободи договору, варто виокремити його прояви. Законодавець у ст. 627 ЦК закріпив такі прояви свободи договору як свобода укладання договору, свобода вибору контрагента та свобода визначення умов договору. Однак для більш змістовного дослідження слід розглядати не лише нормативний зміст свободи договору, а й теоретичні дослідження у цій сфері.

Можна із впевненістю говорити, що свобода договору не вичерпується тими проявами, що закріплені у ст. 6 та ст. 627 ЦК. До цієї думки схиляються більшість вчених, що досліджували принцип свободи договору у цивільному праві України. У теоретичних розробках досі не досягнуто одноголосної згоди щодо кількості проявів принципу свободи договору: одні розглядають їх в межах виключно принципу свободи договору [7, с. 231–235], інші поділяють ці прояви на ті, що реалізуються на етапі укладання та на етапі виконання договору [8, с. 54; 6, с. 36].

У своїй дисертації В.О. Горев досліджував вказане питання та запропонував його вирішення у формі певних правил, яких слід дотримуватись при визначенні проявів свободи договору, зокрема:

1) при визначенні проявів свободи договору необхідно виходити з відповідних положень цивільного законодавства, але при цьому не потрібно ігнорувати положення доктрини;

2) усі прояви свободи договору повинні формуватись за певною системою та за певною послідовністю, що дозволить структурувати дослідження у цій сфері, а точніше – за стадіями договірної процесу, що дає можливість комплексно охопити усі прояви свободи договору та її обмеження [6, с. 35].

Отже, враховуючи запропоновані правила, для того, щоб повністю охопити сферу дії свободи договору, її слід дослідити із урахуванням стадій договірної процесу. Аналіз Розділу 2 Книги 5 ЦК України дає змогу стверджувати про наявність двох стадій договірної процесу – укладання договору та виконання договору. Саме тому слід виділяти свободу договору на стадії його укладання та свободу договору на стадії його виконання.

На дисертаційному рівні з часу незалежності України свободу договору дослідила А.В. Луць. До складових свободи договору авторка відносить ширше коло проявів, ніж те, що передбачені в ч.1 ст.627 ЦК України. Вчена включає до свободи договору наступні його прояви:

- 1) свобода волевиявлення особи при вступі у договірні відносини;
- 2) свобода вибору контрагента за договором;
- 3) свобода вибору сторонами форми договору;
- 4) право сторін укладати як договори, передбачені законом, так і договори, які законом не передбачені, але йому не суперечать;
- 5) свобода визначення умов договору;
- 6) право сторін за своєю згодою змінювати, розривати або продовжувати дію укладеного ними договору;
- 7) право визначати способи забезпечення договірних зобов'язань;
- 8) право встановлювати форми (міри) відповідальності за порушення договірних зобов'язань [8, с. 54].

Можна погодитись, що вчена комплексно дослідила прояви свободи договору, і однією з перших розпочала виокремлювати окремо прояви свободи договору на стадії укладання та виконання договору, дослідила правову природу способів забезпечення зобов'язань, однак, на нашу думку, цей прояв свободи договору слід включити до такого прояву, як визначення умов договору, яке повністю охоплює право сторін визначати для себе зміст договору. Щодо права встановлення форми (міри) відповідальності за порушення договірних зобов'язань, то варто зазначити, що рішення Конституційного суду України від 30.05.2001 р. № 7-рп/2001 (справа про відповідальність юридичних осіб) роз'яснило п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України таким чином, що загальні підстави, умови, форми цивільно-правової відповідальності встановлюються виключно законом [4, с. 1076]. Отже, у даному випадку не слід використовувати поняття «форми» відповідальності, а залишити лише поняття «міри» відповідальності.

На нашу думку, найбільш повно та ефективно питання свободи договору дослідив В.О. Горєв/ Цим автором свобода договору також поділяється на свободу договору на стадії укладання договору та на стадії виконання договору. На стадії укладання договору та його виконання автор виділяє такі її прояви:

- 1) свобода переговорів при укладанні договорів;
- 2) свобода волевиявлення особи при укладанні договору;
- 3) свобода вибору контрагента за договором;
- 4) свобода вибору договору;
- 5) свобода вибору форми договору;
- 6) свобода визначення умов договору;
- 7) свобода зміни або розірвання договору [6, с. 37].

Також слід погодитись із думкою Ю.Ю. Попова, який звернув увагу на те, що у Цивільному та Господарському кодексах відображено помилкове поширення свободи визначення умов договору на сферу наслідків неправомірної поведінки, зокрема наслідків порушення договору. Непродумане розширення сфери застосування свободи договору у ЦК, на думку дослідника, призвело до того, що така свобода перетворилася на свободу від договору. Необхідною, як зазначає вчений, є відмова від застосування правила «дозволено все, що не заборонено» щодо встановлення наслідків неправомірної поведінки у договірній сфері та застосування протилежного правила «не заборонено лише те, що дозволено» [10].

Проаналізувавши прояви свободи договору, що виділяються законодавством та доктринальними дослідженнями цивільного права, на нашу думку, слід перейти до питання щодо дії принципу свободи договору у земельних правовідносинах.

Правове регулювання ринку землі потребує комплексного підходу у застосуванні методів та принципів як публічного права, так і приватного, а відносини, що виникають у разі розпорядження земельною ділянкою, вже не є виключно публічними, а набувають характеристик публічно-приватних відносин. З цього приводу не викликає сумніву необхідність поширення методів та приписів цивільного права на регулювання земельних відносин у частині регулювання обігу земельних ділянок. За умов існування права приватної власності регулювання земельних відносин виключно імперативними методами неможливе, оскільки повністю нівелює право власника

володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, яке також гарантовано Конституцією України та складає основу ринкових відносин у будь-якій країні.

Про можливість застосування до земельних правовідносин норми цивільного права свідчать ст. 9 ЦК України та ч. 2 ст. 131 Земельного кодексу України (далі – ЗК). Ст. 9 ЦК України передбачає застосування цього Кодексу до врегулювання відносин у сферах господарювання, використання природних ресурсів, охорони довкілля, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства. Якщо говорити про втілення цього принципу у земельному законодавстві, то у ЗК відсутня будь-яка згадка про свободу договору, попри безумовність того факту, що саме земельним законодавством формується специфіка земельно-правових договорів. Однак у ч. 2 ст. 131 ЗК передбачено, що укладення цивільно-правових угод щодо земельних ділянок здійснюється відповідно до ЦК з урахуванням вимог цього Кодексу [2].

З цього приводу, на нашу думку, важливим є питання щодо співвідношення норм цивільного та земельного законодавства у питанні регулювання правочинів щодо земельних ділянок та питання щодо поширення дії свободи договору на ці ж правочини, оскільки відносини щодо відчуження земельних ділянок також є договірними відносинами. Ф. Х. Адіханов зазначає, що у наш час, у зв'язку з введенням приватної власності на землю, визначенням землі як нерухомості і включенням її у ринковий обіг в регулюванні земельних відносин, з'явилися елементи приватноправові (купівля-продаж землі, застава, дарування тощо), які не вписуються у земельне право в його колишньому публічно-правовому розумінні [5, с. 32]. Також слід згадати про те, що, згідно із положеннями ЦК, земельні ділянки є нерухомим майном, які перебувають у товарному обігу та є предметом цивільно-правових угод. Регулювання обігу земельних ділянок не може обмежитись застосуванням лише цивільно-правових норм, оскільки вони не враховують специфіку земельної ділянки як об'єкта майнових прав. Відносини у сфері обігу земельних ділянок є комплексними, тобто такими, що склалися на основі цивільних відносин із урахуванням особливостей земельної ділянки як об'єкта земельних відносин.

Тому цілком можна погодитись, що до неврегульованих відносин у сфері обігу земельних ділянок, у зв'язку із тотожністю предмета регулювання, можна залучити норми та зокрема принципи цивільного права, у тому числі й принцип свободи договору. До цього ж висновку дійшов у своїй дисертації В.О. Горев, який зазначає, що дія загальних засад цивільного законодавства поширюється не тільки на закони, але й на інші нормативно-правові акти у їх приватноправовій частині [6, с. 25]. Із вищезазначеного випливає, що принцип свободи договору, що передбачений як принцип цивільного законодавства, поширює свою дію і на правовідносини у сфері ринкового обігу земельних ділянок.

Оскільки законодавством встановлюється, що свобода договору здійснюється із урахуванням вимог ЦК, цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, розумності та справедливості, з цього випливає, що свобода договору не враховує вимоги земельного законодавства.

Дослідивши доктринальні напрацювання з приводу свободи договору в цивільному праві, варто виділити наступні прояви свободи договору в земельному праві України. На стадії укладання договору існують такі прояви свободи договору, як:

свобода вступу контрагентів у договірні відносини у земельному праві; свобода вибору контрагента за договором у земельному праві; свобода вибору виду договору у земельному праві; свобода вибору контрагентами форми договору у земельному праві; свобода контрагентів у визначенні умов договору у земельному праві.

На стадії виконання договору варто виділити такі прояви свободи договору: свобода зміни договору у земельному праві та свобода розірвання договору у земельному праві.

Підсумовуючи, варто зазначити, що у даній статті доведено доцільність розгляду принципу свободи договору у контексті укладення земельно-правових договорів, що є втіленням приватноправового елемента у земельних відносинах. Така доцільність має бути в повній мірі відображена у положеннях ЗК та ЦК щодо свободи договору, які на даний момент сформульовані некоректно. Отже, необхідно внести зміни до норм ЦК у частині послідовного розкриття принципу свободи договору, до ЗК – у частині відображення цього ж принципу у нормах цього Кодексу та внесення до них елементів диспозитивності у регулюванні договірних відносин щодо земельних ділянок.

#### Список літератури:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3 – 4. – Ст. 27
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40 – 44. – Ст. 356
4. Рішення Конституційного суду України (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30.05.2001 р. № 7-рп/2001 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 24. – Ст. 1076.
5. Адиханов Ф. Х. Соотношение норм гражданского права и норм земельного права в регулировании земельных отношений в условиях рынка земли / Ф. Х. Адиханов // Государство и право. – 2001. – № 1. – С. 32 – 39.
6. Горев В.О. Свобода договору як загальна засада цивільного законодавства України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Горев Віктор Олександрович. – Харків, 2007. – 203 с.
7. Денисов С.А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договора // Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. М.И. Брагинского. – М.: Статут, 1998. – С. 229 – 275.
8. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Львів, 2001. – 166 с.
9. Попов Ю.Ю. Критерії визначення імперативності чи диспозитивності норм у Цивільному кодексі України: історія повторюється двічі/ Ю.Ю. Попов//Вісник господарського судочинства. – 2006. – № 4. – С. 233 – 237.
10. Попов Ю.Ю. Свобода договору щодо визначення наслідків неправомірної поведінки/ Ю.Ю. Попов //Право України. – 2008. – № 1. – С. 133 – 136.
11. Сібільов М. Базові моделі регулювання договірних відносин за новим Цивільним кодексом України/ М. Сібільов// Українське право. – 2003. – № 4. – С. 17 – 20.
12. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

**Шевченко В. В. Сущность принципа свободы договора и его значение в земельном праве Украины/ В. В. Шевченко // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2013. – Т. 26 (65). – № 2-1. – Ч. 1. – С. 445-451.**

В статье рассмотрена свобода договора как основоположный принцип гражданского законодательства Украины, который действует не только в гражданских, а и в земельных правоотношениях. Изложены теоретические подходы к определению правовой природы данного принципа, его реализация на стадиях заключения договоров, доказана возможность его применения в земельном праве.

**Ключевые слова:** свобода договора, проявление свободы договоров, стадии заключения договоров, земельный участок.

**ESSENCE OF THE PRINCIPLE OF FREEDOM OF CONTRACT  
AND ITS IMPORTANCE IN UKRAINE 'S LAND RIGHTS**

*Shevchenko V. V.*

*Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine*

The article addresses the freedom of contract as the foundation of the civil legislation, which extends not only to civil, but also to land relationship. The theoretic approaches to the legal nature of this principle, its functioning at the different stages of contract execution are described. The possibility of its application in the land law is proved.

Determined that today should be legally extend the principle of freedom of contract and land law in the regulation of contracts with land because land law at issue contracts devoted a lot of attention, but no fixed principles under which these contracts are signed.

In order to fully explore the essence of the principle of freedom of contract, determined its manifestations such as freedom of contract, freedom of choice the counterparty and freedom to determine the counterparty of the contract.

Established that the regulation of the land market requires an integrated approach in applying the methods and principles of both public law and private, and the relations that arise when land disposal is not only public, but acquire characteristics of public-private relationships. In this context, the author proved the need for dissemination of methods and prescriptions of civil law to regulate land relations in terms of regulation of land.

The article states that the conditions of existence of private ownership of land law solely imperative means impossible, since completely eliminates the holder's right to possess, use and dispose of their property, which is also guaranteed by the Constitution of Ukraine and is the basis of a market economy in any country.

Attention is given to the issue of correlation of the civil and land legislation in the regulation of transactions concerning land and the issue of the extension of freedom of contract to the same transactions as the relations of alienation of land is also a contractual relationship.

It is shown that the regulation of land use can not be limited only to civil law as they do not take into account the specifics of the land as an object of property rights. Also found that relations in the sphere of land are complex, those that were formed on the basis of civil relations taking into account the characteristics of the land as an object of land relations.

**Key words:** freedom of contract, manifestation of freedom of contract, contract execution stages, land parcel.

**Spisok literaturi:**

1. Konstitutsiya Ukrayini vid 28 chervnya 1996 r. // Vidomosti Verhovnoyi Radi Ukrayini. – 1996. – № 30. – St. 141.
2. Zemelny kodeks Ukrayini vid 25.10.2001 r. // Vidomosti Verhovnoyi Radi Ukrayini. – 2002. – № 3 – 4. – St. 27
3. Tsivilny kodeks Ukrayini vid 16.01.2003 r. // Vidomosti Verhovnoyi Radi Ukrayini. – 2003. – № 40 – 44. – St. 356
4. Rishennya Konstitutsiyogo sudu Ukrayini (sprava pro vidpovidalnist yuridichnih osib) vid 30.05.2001 r. № 7-rp/2001 // Ofitsiyiny visnik Ukrayini. – 2001. – № 24. – St. 1076.
5. Adihanov F. H. Sootnoshenie norm grazhdanskogo prava i norm zemelnogo prava v regulirovanii zemelnyih otnosheniy v usloviyah ryinka zemli / F.H. Adihanov // Gosudarstvo i pravo. – 2001. – № 1. – S. 32 – 39.
6. Gorev V.O. Svoboda dogovoru yak za-galna zasada tsivilnogo zakonodavstva Ukrayini : dis... kand. yurid. nauk: 12.00.03 / Gorev Viktor Oleksandrovyh . – Harkiv, 2007. – 203 s.
7. Denisov S.A. Nekotorye obschie voprosy i o poryadke zaklyucheniya dogovora // Aktualnyie problemy grazhdanskogo prava / Pod red. M.I. Braginskogo. – M.: Statut, 1998. – S. 229 – 275.
8. Luts A. V. Svoboda dogovoru v tsivilnomu pravi Ukrayini: Dis... kand. yurid. nauk: 12.00.03. – Lviv, 2001. – 166 s.
9. Popov Yu.Yu. Kriteriyi viznachennya Imperativnosti chi dispozitivnosti norm u Tsivilnomu kodeksi Ukrayini: istoriya povtoryuetsya dvichi/ Yu.Yu. Popov//Visnik gospodarskogo sudochinstva. – 2006. – № 4. – S. 233 – 237.
10. Popov Yu.Yu. Svoboda dogovoru schodo viznachennya naslidkiv nepravomirmoyi povedinki/ Yu.Yu. Popov //Pravo Ukrayini. – 2008. – № 1. – S. 133 – 136.
11. Sibilov M. Bazovi modeli reguluyuvannya dogovirmih vidnosin za novim Tsivilnim kodeksom Ukrayini/ M. Sibilov// Ukrayinske pravo. – 2003. – № 4. – S.17 – 20.
12. Tsivilne pravo Ukrayini. Zagalna chastina: pidruchnik / za red.. O.V. Dzeri, N.S. Kuznetsovoyi, R.A. Maydanika. – 3-te vid., pererob. i dopov. – K.: Yurinkom Inter, 2010. – 976 s.