

Содержание и пределы договорной свободы в коммерческом обороте

Научный руководитель – Белов Вадим Анатольевич

Галушкин Филипп Витальевич

Студент (бакалавр)

Московский государственный университет имени М.В.Ломоносова, Юридический факультет, Москва, Россия

E-mail: filipp.galushkin@gmail.com

Принцип свободы договора по мере эволюции доминирующих этических воззрений и социально-экономической структуры общества приобрел статус не только исключительно частноправовой ценности, но и конституционного принципа. В силу этого исследование данной правовой категории должно осуществляться не с позиций сугубо догматического анализа, а с учётом всей совокупности экономических и социокультурных факторов - т.е. при помощи политико-правовой методологии.

Следует отметить, что проблемы договорной свободы в современной литературе исследуются преимущественно с точки зрения цивилистического анализа, «исповедующего» методологическую установку «договор как юрфакт», вследствие чего специфика торговли, торговых отношений практически не учитывается [1].

Вследствие этого стоит согласиться с позицией В.А. Белова и Б.И. Пугинского, согласно которой коммерческий договор является не столько юридическим фактом, который приводит в действие норму права, сколько самостоятельным источником правового регулирования, являющимся продуктом автономного творчества коммерсантов [4]. Учёт данного фактора, а также особенностей торговых сделок как однотипных юридических действий, совершаемых коммерсантами в отношении такого объекта, как «товары», не может не влиять на анализ допустимых пределов договорной свободы в торговых отношениях и совершенно иное прочтение классической дихотомии «договор-закон» (где приоритет будет отдаваться первому).

На наш взгляд, принцип свободы договора в контексте коммерческих отношений должен быть значительно более гибким, чем в других областях частноправовых (прежде всего, гражданских) отношений. Объясняется это не только историческими особенностями развития торговли [7], методом торгового права, отличающимся уникальной приспособляемостью к новым формам экономического обмена, но и профессионализмом самих участников торговых отношений - коммерсантов. В силу этого последним должна быть дана возможность урегулировать такие обстоятельства, которые в гражданском обороте являются исключительной прерогативой закона: форма договора, правовой режим договора, правовые состояния, распоряжение и реализация своих прав, право- и дееспособность и т.д.

Стоит заметить, что принцип свободы договора даже в наиболее либеральных правовых порядках никогда не имел статус абсолютной ценности: будучи правовой категорией, имеющей свои имманентные пределы, свобода договора стала восприниматься западными юристами как презумпция, опровержение которой должно быть вызвано серьёзными политико-правовыми соображениями [3]. В западной доктрине отступления от презумптивного характера свободы договора принято разделять на модели *ex ante* (путем установления императивных норм законодателем или высшими судебными инстанциями) и *ex post* (контроль справедливости конкретных договорных условий судом). По нашему мнению, модель *ex-post* коррекции договора является более предпочтительной для торговых

отношений, однако её использование должно быть крайне ограниченным и применяться только к случаям договорных «аномалий».

Однако поддерживаемый нами тезис о презумптивной природе свободы торгового договора и необходимости её расширения в торговых отношениях сталкивается с рядом структурных проблем в контексте российского права. Прежде всего, стоит отметить непризнание за торговыми отношениями российским юридическим сообществом статуса *sui iuris*, что отразилось в содержании Гражданского Кодекса РФ, основанного на принципиальном единстве правового регулирования гражданского и торгового оборота.

Кроме того, важнейшим фактором, препятствующим необходимому расширению свободы коммерческого контракта, является имплицитно поддерживаемая многими российскими учёными и судьями презумпция императивности гражданского законодательства [5,6]. В отличие от европейской и англо-саксонской традиций частного права, где даже «не принято говорить» о само собой разумеющемся принципе диспозитивности норм частного (особенно, договорного) права [2,9], российские юристы до сих пор, видимо, испытывают влияние советского правового наследия, усматривая в принципе «разрешено всё, что не запрещено» элемент чужеродной культуры. Подобное недифференцированное применение презумпции императивности как к гражданскому (где обоснованность указанной презумпции продиктована патерналистскими соображениями), так и к коммерческому обороту не может соответствовать интересам российских коммерсантов, способствуя ухудшению делового климата в целом.

Также одной из причин непризнания более широкой свободы торговой сделки мы считаем теоретическую неразработанность таких основополагающих для коммерциалистики терминов, как «торговая сделка» и «коммерсант»; смешении понятий «торговля» и «коммерция» и в принципе трудностей с определением содержательных пределов торговых отношений [8]. В случае попытки принять Торговый Кодекс или выделить группу норм, относящихся исключительно к коммерсантам, данные проблемы неизбежно встанут перед законодателем, решить которые без поддержки научного сообщества последний будет не в состоянии.

Таким образом, свобода договора в области торговых отношений в силу указанных соображений должна быть намного шире, чем в других областях экономического оборота (прежде всего, гражданского). Однако подобное расширение договорной свободы возможно только при решении всего комплекса практических и теоретических проблем, возникающих перед российским юридическим сообществом.

Источники и литература

- 1) Белов В.А. Торговое (коммерческое) право: актуальные проблемы теории и практики: учебное пособие для бакалавриата и магистратуры. М., 2019.
- 2) Годэмэ Е. Общая теория обязательств. М., 1948.
- 3) Карапетов А. Г., Савельев А. И. Свобода договора и ее пределы. М., 2012
- 4) Пугинский Б.И. Коммерческое право России. М., 2016.
- 5) Садиков О.Н. Императивные и диспозитивные нормы в гражданском праве // Юридический мир. 2001. N 7.
- 6) Суханов Е.А. Гражданское право: В 2 т. М., 2004. Т. I
- 7) Удинцев В.А. История обособления торгового права. Киев., 1900.
- 8) Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права. СПб., 1908-1912.
- 9) Nicholas B. The French Law of Contract. Oxford, 2003. P