

Гене́за принципу свободи договору

Сергій Ярославович Вавженчук*

НДІ інтелектуальної власності НАПрН України,

Київ, Україна

*e-mail: aadvokat@gmail.com

Анотація

Статтю присвячено дослідженню генези принципу свободи договору. Ключову увагу приділено аналізу взаємозв'язку між принципом обов'язковості договору та принципом свободи договору, зважаючи на наявні в праві доктрини, що відображають різні підходи до їх розуміння та співвідношення. Мета статті полягає в тому, щоб з огляду на методи тлумачення та наукову доктрину окреслити генезу принципу свободи договору. Методологія статті базується на аналізі доктрини, національних підходів та законодавства, що охоплюють межі розуміння принципу свободи цивільно-правового договору. Для досягнення мети дослідження було використано такі методи: формально-логічний, узагальнення, лінгвістичного аналізу, порівняльно-правовий. Наведені методи дали змогу об'єктивно та повно окреслити правову природу, генезу принципу свободи цивільно-правового договору. Обґрунтовано необхідність підтримання вектору елегантної соціалізації договірного права, в основі якого закладені ідеї Ф. Лотмара, О. фон Гірке (зокрема, ідеї «краплин соціального масла» (Tropfen des sozialen Oels)). Наголошено, що суди повинні враховувати принцип обов'язковості договору, правила тлумачення договору доти, поки не буде з'ясовано, що сторони діють несправедливо, нерозумно або намагаються ухилитися від виконання договору, застосовуючи принцип свободи договору. З огляду на те, що договори мають місце як у цивільному, так і в трудовому праві, у договірному праві виявлено відсутність єдиної тенденції щодо формалізації вимог стосовно порядку погодження воль сторін. З'ясовано, якщо соціалізація договору та справедливість умов того чи іншого договору поступається обов'язковості договору, то в такому разі економічна ефективність договірної моделі переважає конституційно-людську цінність прав людини. Також автор дійшов висновку, що доктрина справедливості договору поступається доктрині обов'язковості договору через недостатню глибину опрацьованості, адже містить дифузію у вигляді «розмитості» критеріїв її застосування в практиці.

Ключові слова: договір; свобода договору; зобов'язання; інтелектуальна власність; права інтелектуальної власності; трудове право; захист прав.

Genesis of the Principle of Freedom of Contract

Serhii Ya. Vavzhenchuk*

Research Institute of Intellectual Property
of the National Academy of Sciences of Ukraine,
Kyiv, Ukraine

*e-mail: aadvokat@gmail.com

Abstract

The relevance of the study lies in the fact that the article is devoted to the genesis of the principle of freedom of contract. Attention is paid to the correlation between the principles of contractual obligation and freedom of contract, taking into account existing legal doctrines that reflect different approaches to their understanding and correlation. The purpose of the article is to outline the genesis of the principle of freedom of contract, taking into account the methods of interpretation and scientific doctrine. From the point of view of methodology, the article is built taking into account the analysis of the doctrine, national views and legislation, which cover the boundaries of understanding the principle of freedom of civil law contracts. To achieve the goal of the study, the following methods were used: formal-logical, generalization, linguistic analysis, and comparative law method. The methods presented make it possible to objectively and fully outline the legal nature and genesis of the principle of freedom of civil law contracts. The following results were obtained in the process of the study. The author asserts the need to maintain the vector of elegant socialisation of contract law, which is based on the ideas of F. Lotmar and O. von Hierke. (in particular, the idea of a "drop of social oil" (Tropfen des sozialen Oels). Courts must take into account the principle of contract bindingness, the rules for interpreting the contract until it is clear that the parties are acting unfairly, unreasonably or trying to evade the performance of the contract by applying the principle of freedom of contract. Given that contracts occur in both civil and labour law, there is no single trend in contract law to formalise requirements for the procedure for coordinating the wills of the parties. The author also found that if the socialization of the contract and the fairness of the terms of a particular contract are inferior to the bindingness of the contract, then in this case, the economic efficiency of the contractual model outweighs the constitutional and human value of human rights. The author also came to the conclusion that the doctrine of contract fairness is inferior to the doctrine of contract bindingness due to insufficient depth of elaboration, as it contains diffusion in the form of "blurring" of the criteria for its application in practice.

Keywords: contract; freedom of contract; obligation; intellectual property; intellectual property rights; labour law; protection of rights.

Вступ

У договірному праві традиційно прийнято зосереджуватися насамперед на аналізі принципу обов'язковості договору. Цей принцип окреслений латинським виразом *pacta sunt servanda*, що відомий усім без винятку юристам

і завжди розглядається у «зв'язці» з принципом свободи договору. Складність становить те, що в доктрині наявні різні підходи до їх розуміння й співвідношення. Основна проблема полягає в тому, що принцип обов'язковості договору можна аналізувати з погляду, як мінімум, двох основоположних теорій. Передусім варто розглянути «вольову теорію», ґрунтовно опрацьовану представниками німецької та французької правової традиції [1, с. 7]. Прибічники цієї теорії вважають, що особа самостійно приймає рішення про обмеження власної свободи договором. Натомість представники школи природного права пропонують інший підхід. Так, під впливом позицій Г. Гроція, Т. Гоббса, С. Пуфендорфа, І. Канта формується як «теорія обіцянки», так і її окремі напрями. У цьому контексті С. Пуфендорф стверджував, що згідно з природним правом людина має дотримуватися свого слова, а отже, виконувати взяті на себе договірні зобов'язання [2, с. 243].

Утім договір будується на підставі диспозитивності: на свободі особистості, на вільному волевиявленні його сторін, що окреслюється вже іншим принципом – принципом свободи договору. Паралельне застосування, поряд із принципом обов'язковості договору, принципу свободи договору утримує своєрідний крихкий баланс, що потрібний для формалізації суспільного та державного інтересу до тих або інших відносин або об'єктів цивільних прав.

Проте одночасне застосування принципу свободи договору та принципу обов'язковості договору породжує проблему пошуку межі їх перетину, яка, безумовно, вплине на обмеження принципу свободи договору.

Пошук розв'язання цієї проблеми зосереджений у трьох площинах: доктринальній, нормотворчій та судовій.

Ефективність застосування принципу свободи договору залежить від розуміння його витоків та генези. Адже, якщо не враховувати генезу принципу свободи договору, є ризик спірального повторення помилки, яка була допущена суспільством на тому чи іншому етапі розвитку договірного права. Тому врахування на сучасному етапі розвитку договірного права генези принципу свободи договору дасть можливість запозичити досвід, що формувалася століттями.

Різні етапи розвитку принципу свободи договору в низці правових систем яскраво демонструють як переваги, так і недоліки у співвідношенні примусової сили договору та автономії волі. Якщо в законодавстві та судовій практиці переважав принцип обов'язковості договору над принципом свободи договору, то це призводило до розширення арсеналу заходів захисту прав кредитора і навпаки. На таке співвідношення також впливала архітектура норм, що регламентували розглядувані принципи. Вона виявлялася

у співвідношенні імперативних та каучукових норм під час регламентації принципу свободи договору та принципу обов'язковості договору.

Такий стан проблем, що пов'язаний із формуванням та реалізацією на рівні правозастосування принципу свободи договору, створює основу для наукової розвідки у заданому векторі.

Мета статті полягає в тому, щоб з огляду на методи тлумачення та наукову доктрину окреслити генезу принципу свободи договору.

Огляд літератури

Проблемам формування та реалізації принципу свободи договору присвятили свої праці такі правники, як П. Атія, Ю. Базенов, А. Ватсон, С. Вікаксоно, Р. Ганінда, Г. Гроцій, Т. Гоббс, Дж. Девенні, Д. Доусон, П. Зимерман, А. Сабріна, І. Кант, М. Кенні, Л. О'Махоні, А. Макаарім, З. Мустофа, С. Пуфендорф, Р. Стоун, Р. Сувардіяті, Р. Фархан, Х. Факін, П. Штайн та ін.

У 2008 р. Ю. Базенов у статті «Свобода договору в Європейському Союзі» вказує, що реальна загроза свободі договору виникає через різні антидискримінаційні директиви, які тепер виходять далеко за межі сфери трудового права. Так, ці положення посягають на свободу приймати або відмовлятися від контрагента по договору в цивільних відносинах загалом. Це створює явний конфлікт із принципами відкритої ринкової економіки, конфлікт, який може значно загостритися після набрання чинності Хартією основних прав. Хоча Хартія захищає деякі аспекти свободи договору, ст. 21 можна тлумачити як комплексне положення про боротьбу з дискримінацією, яке, якщо його застосовувати безпосередньо до приватних правовідносин, загрожуватиме принципу відкритої економіки, що лежить в основі Європейського Союзу [3, с. 901–923]. Окреслена проблема потребує особливої уваги, адже останнім часом саме дискримінаційні положення висуваються на перший план та домінують над принципом свободи договору у сфері спорту, трудового права. Ця проблема також пов'язана із соціалізацією договірних прав, яку започаткував О. Гірке.

У 2018 р. Р. Сувардіяті, С. Вікаксоно, Р. Ганінда в науковій праці «Принцип свободи договору в публічному договорі» порушують питання реалізації принципу свободи договору в публічних договорах. Автори підкреслюють, що свобода договору є невід'ємною частиною кожної особи, яка бере участь в укладенні договору. Коли йдеться про договір між урядом та його партнером, договір має забезпечити рівність та справедливість для обох сторін, і ніхто не повинен зазнавати шкоди чи бути у не вигідному становищі [4]. За такого підходу не звертається увага на договори у сфері монополії, так звані нормативні договори, в яких одна сторона завжди є економічно слабшою.

В юридичній літературі останніх років можна віднайти нові концепції, в межах яких запропоновано новий погляд на свободу договору та її обмеження. Особливої уваги заслуговує думка Р. Стоун. Так, у 2024 р. Р. Стоун у статті «Поставити свободу договору на своє місце» запропонувала нову, засновану на правах, концепцію договору – «демократичну концепцію», – яка здатна забезпечити обґрунтування надання сторонам договору певної сфери свободи, водночас встановлюючи принципові межі такої свободи. Ця концепція обґрунтовує існування низки доктрин, зокрема, доктрини неустойки (penalty doctrine), доктрини істотного виконання зобов'язання (doctrine of substantial performance), розвинутої доктрини зміни обставин (doctrine of changed circumstances) та розвинутої доктрини несправедливості договору (doctrine of unconscionability), які, на думку впливової групи теоретиків договірної права, встановлюють непринципові обмеження рівної процедурної свободи сторін. Запропонований науковицею підхід демонструє, як зазначені доктрини можуть бути узгоджені з розвинутим принципом свободи договору, що ґрунтується на правах сторін [5, с. 94–119]. Так, науковиця пропонує своє бачення балансу між принципом свободи договору та принципом обов'язковості договору. Того ж року Н. Пріхандіні та Е. Пріоно опублікували статтю «Правосуддя для сторін стандартної угоди в контексті принципу свободи договору», в якій наголосили, що при застосуванні принципу свободи договору можуть виникати конфлікти, зокрема через обмежувальні положення договору, такі як положення про звільнення від відповідальності [6, с. 108–116].

У 2025 р. А. Макаарім, А. Сабріна, Р. Фархан у статті «Принцип свободи договору на практиці: між теорією та реальністю економічної нерівності в Індонезії» зазначили, що хоча свобода договору залишається теоретично незмінною, додержання цього принципу часто не враховує позиції слабших сторін. У роботі запропоновано реконструкцію застосування цього принципу в рамках соціальної справедливості, дано рекомендації щодо посиленого регулювання типових договорів, принципів справедливого укладання договорів та активної ролі держави у захисті малих і середніх підприємств [7, с. 384–392]. Тож, автори тяжіють до обмеження абсолюту свободи договору через застосування соціально-орієнтованих принципів у праві.

У 2026 р. З. Мустофа та Х. Факін опублікували статтю «Принцип свободи договору в ділових угодах про власність в Індонезії». У ній автори зазначили, що застосування цього принципу на практиці все ще має тенденцію до формальності, особливо у стандартних угодах, що обмежують можливості переговорів для слабшої сторони. Тому держава та судові інституції мають відігравати важливу роль у забезпеченні того, щоб свобода договору застосо-

увалася збалансовано та справедливо і забезпечувала правову впевненість [8, с. 313–322]. У цьому разі акцентується не лише на інтересах економічно слабшої сторони у договорі при застосуванні принципу свободи договору а й на особливій ролі судів в обмеженні абсолюту свободи договору.

Ця стаття ґрунтується на численних публікаціях автора (підручниках, зокрема, «Договірне право» [9, с. 103–118]), навчальних посібниках, монографіях, наукових статтях, тезах тощо) і певною мірою відображає його власні раніше опубліковані наукові результати. З огляду на раніше опубліковане, частина цієї праці не містить нових наукових результатів.

Матеріали та методи

Стаття побудована з урахуванням аналізу доктрини, національних поглядів та законодавства, що охоплюють межі розуміння принципу свободи цивільно-правового договору. Дослідження ґрунтується на таких загальних та спеціальних методах науково-правового пізнання: формально-логічний, узагальнення, лінгвістичного аналізу, порівняльно-правовий. Формально-логічний метод знайшов прояв у з'ясуванні дифузії правової регламентації принципу свободи цивільно-правового договору. Дослідження доктрини та окремих поглядів правників стосовно розуміння принципу свободи цивільно-правового договору здійснювалося із застосуванням методу узагальнення та лінгвістичного аналізу. За допомогою порівняльно-правового методу було порівняно підходи до розуміння принципу свободи цивільно-правового договору, які існують в іноземній доктрині та в національному правовій літературі й проаналізовано проблеми розуміння генези принципу свободи цивільно-правового договору та сформовано проблематику й відповідні узагальнення. Наведені методи дають можливість об'єктивно та повно окреслити правову природу, генезу принципу свободи цивільно-правового договору.

Результати та обговорення

Законодавець, урегульовуючи сферу інтелектуальної власності, енергетичний та банківський сегменти, трансфер технологій, постійно стикається з проблемою пошуку межі обмеження свободи договору. Саме тому в разі здійснення аналізу реальних цілей договірної права неможливо оминати його фундаментальні принципи. Одним із таких принципів є свобода договору. Свобода договору розглядається через призму соціально-етичної, економічної, політико-правової наукових методологій у сфері приватного права. Незважаючи на різні мету та зміст принципу свободи договору та принципу обов'язковості договору, варто вказати на їх тісний зв'язок та взаємодію [9, с. 103].

Принцип свободи договору та римське право

Варто підтримати висловлену раніше автором тезу про те, що принцип свободи договору не викристалізувався в римському праві. Така ситуація зумовлена кількома чинниками. Юристи Давнього Риму, на підставі свого прагматизму, насамперед концентрувалися лише на окремих договірних типах [9, с. 103]. На таку особливість вказував А. Ватсон [10, с. 169]. У римському праві навряд чи можливо віднайти чіткі уніфіковані структурні концепти договору, а отже, й договірного права в цілому, про що неодноразово наголошувалося в юридичній літературі [9, с. 103; 11, с. 413]. Як наслідок, римське право обмежувало свободу договору шляхом фіксації незначного кола договорів, що могли бути укладені. Зокрема, конструкція дарування в Стародавньому Римі до IV ст. не підпадала під розуміння конструкції договору [9, с. 103; 12, с. 685]. З іншого боку, мали місце так звані політико-правові перешкоди формування свободи договору, адже існував жорсткий контроль над низкою договірних відносин, а деякі взагалі перебували під забороною з боку держави. Зокрема, до певних договорів могли встановлюватися на рівні держави граничні суми або граничне нарахування процентів [9, с. 103–104; 12, с. 685].

Принцип свободи договору в Середньовіччі

Епоха Середньовіччя ознаменована послабленням вимог до конструкції договору. Втім таке послаблення здійснювалося на тлі переважаючих на той час ідей моралізації договірних відносин, абсолюту справедливості. Принцип свободи договору тоді не був панівним при його аналізі та при укладенні договору. Базовою конструкцією свободи договору виступило визнання універсальної моделі консенсуального договору [9, с. 103]. Так, Р. Ціммерманн з цього приводу зауважив, що до початку Нового часу ідея законності будь-яких непоіменованих консенсуальних договорів не викликала в юристів сумнівів [13, с. 539, 540]. Варто звернути увагу на те, що «модель консенсуального договору ставилася у залежність від доктрини каузи (causa) договору, що слід розглядати як своєрідне обмеження. Таким чином, контрагенти не були обмежені у праві укладати непоіменовані консенсуальні договори, адже не було легітимізованих закритих переліків договорів, та низки формальних вимог до договорів (що мало місце в римському праві). Водночас юридична сила договору залежала від наявності легітимної каузи. Саме наявність законної каузи у неформалізованих договорах давала змогу здійснити судовий захист порушених суб'єктивних прав, що впливали із таких зобов'язань. Щодо формалізованих договорів (зокрема, договорів із нотаріальним посвідченням), то мали місце винятки, адже судами, у разі

захисту суб'єктивного права, насамперед зверталася увага на формальні ознаки договору» [9, с. 104].

Золота доба принципу свободи договору та період соціалізації права

У міру того як суспільство рухалося в напрямі ринкової економіки, відбувалося тяжіння до абсолюту свободи договору. Цьому сприяло розширення на законодавчому та доктринальному рівні розуміння теорії об'єктів цивільних прав. Про це свідчить активне впровадження нетипових раніше об'єктів цивільних прав, зокрема, таких, як: цінні папери, майнові права, довгострокові інвестиції, корпоративні моделі управління, фінансові інструменти тощо [9, с. 103]. В юридичній літературі підкреслювалося, що на той час пріоритет довгострокових інтересів над короткостроковими пронизував усе договірне право епохи розквіту свободи договору в ХІХ ст. [14, с. 354]. Як наслідок, виникла потреба у створенні та формуванні гарантованих договірних форм, що опосередковували рух об'єктів цивільних прав та рух капіталу як у певний момент часу, так і в майбутньому. Саме тому важливе значення мають непойменовані консенсуальні договори та вольова теорія договору із центральним принципом автономії волі. Вчення про автономію волі, ґрунтуючись на лібералізмі, філософії індивідуалізму, *laissez-faire* [15, с. 122; 16, с. 458], виходило на перший план в академічних правових колах Франції та Німеччини [9, с. 104–105].

У договірному праві відсутня єдина тенденція формалізації вимог щодо порядку погодження воль сторін. З одного боку, як раніше підкреслювалося, «спостерігається тенденція зниження законодавцями континентально-європейських країн формальних вимог щодо порядку погодження воль сторін договору. Відповідний стан речей створював на рівні кодексів запас абстрактного регулювання договірних відносин. Зокрема, норми Німецького цивільного уложення (*Bürgerliches Gesetzbuch*), що спрямовані на договірне регулювання, мають відповідний рівень абстракції та, базуючись на теорії угод, що, у свою чергу, відображає ознаки вольової теорії договору, дозволяють сформулювати концептуальний інструмент регулювання договірних відносин. Укладаючи договір, сторони повинні орієнтуватися на теорію угод та норми Німецького цивільного уложення, що містяться у трьох книгах (Загальна частина, Зобов'язальне право, Речове право). Такий підхід пов'язаний із тим, що Німецьке цивільне уложення не містить подібної до ЦК України моделі, елементами якої є поняття договору, предмет, зміст, динаміка договору, форма договору» [9, с. 105]. З іншого боку, спостерігається максимальна формалізація до порядку погодження воль сторін договору, якщо йдеться про укладення нормативних договорів. До

них можна віднести договори у сфері монополії, трудові договори та угоди у сфері праці.

Вплив ринкових механізмів економіки на принцип справедливості договору призвів до втрати принципом справедливості його пріоритетного значення серед цінностей вчення про договірне право. З'ясовано, «що тяжіння до абсолюту свободи договору позначилося на зменшенні патерналізму, що знайшло вияв на рівні закону та судової практики у зменшенні контролю над справедливістю самого змісту договору. Так, задля збільшення позикового капіталу в майновому обороті у низці країн були скасовані норми, що обмежували розмір процентів за договором позики (Німеччина, Франція). Доктрина справедливої ціни певною мірою зазнавала утиску на рівні кодифікованих актів європейських держав. Зокрема, наведене можна було помітити, аналізуючи положення Французького цивільного кодексу, Німецького цивільного уложення, Австрійського цивільного уложення. Також на рівні судової практики менш вживаним є застосування права суду на зниження договірної неустойки у разі її неспівмірності» [9, с. 105–106]. Іншими словами, соціалізація договору та справедливість умов того чи іншого договору поступалася економічному інтересу сторони договору, який розглядався крізь призму автономії волі та суб'єктну свободу. Як правило, такий підхід вигідний для професійних учасників фінансового ринку або ринку капіталу. Адже саме у цьому сегменті можна спостерігати тяжіння кредитора до нарахування неспівмірних санкцій боржнику за порушення умов договору, розмір яких міг із легкістю перевищувати суму боргу в 200–300 разів.

У XIX ст. обмеження принципу справедливості договору на рівні доктрини та законодавства у Франції, Німеччини, Англії давали судам сигнал заборони прямого застосування означеного принципу в договірних спорах. Якщо суд, у процесі розгляду справи, все ж таки доходив висновку щодо необхідності застосування обмеження принципу справедливості договору, він вдавався до застосування аргументів, що містили інші доктрини договірного права. Судами у таких випадках широко застосовувалися доктрини каузи договору, тлумачення договору, доктрини обману та примусу (фізичного, психологічного). При цьому не можна заперечити того факту, що означені доктрини не були спрямовані на захист суб'єктивних прав контрагента від несправедливості договору [9, с. 106; 17, с. 26–34]. Також ця тенденція пов'язана із тим, що доктрина справедливості договору має суттєвий недолік: не містить чітких критеріїв для застосування в судовій практиці принципу справедливості договору. Ці критерії важко визначити при розгляді навіть окремо взятої справи.

Було з'ясовано, що «з плином часу (кін. XIX ст. – поч. XX ст.) наслідки абсолютизації та популяризації принципу свободи договору були неочікуваними. Договірна свобода спрямовувалася не на розвиток ринків, як планувалося, а почала використовуватися як антиконкурентний засіб захисту. Великі корпорації, використовуючи принцип свободи договору, укладали картельні угоди між собою. Така модель спричиняла гальмування конкуренції та, як наслідок, зниження якості послуг, робіт. Це також призводило до зменшення заробітних плат, що спричиняло конфлікт між роботодавцями та працівниками, страйки, трудові пікети і мітинги. Судова форма захисту в цьому аспекті виявила свою неієвність, адже суди на підставі нормативно зафіксованого принципу свободи договору не визнавали картельні угоди недійсними» [9, с. 106]. Зважаючи на наведене, законодавча фіксація необмеженого принципу свободи договору мала негативний наслідок для прав людини та реалізації принципу справедливості. Адже замість розвитку економіки відбувалися монополізація основних ринків та погіршення соціальних прав людей. У такому разі зменшується арсенал правових механізмів захисту економічно «слабкої» сторони в договорі.

Така декоративна ширма абсолюту договірної свободи викликала гостру критику. Тепер абсолют свободи договору виглядав як генетично модифікована вишня на утопічному торті під назвою «договірне право». У правових колах лунали заклики до зміни нормативних тенденцій у бік обмеження абсолюту договірної свободи та повернення до принципів договірної справедливості, добросовісності. Дедалі частіше висувалися тези, осередням яких, була правова реформа, спрямована на законодавче та судове обмеження принципу свободи договору [9, с. 107]. Джон Ф. Доусон щодо цього зазначив, що система «вільного» договору, описана в XIX ст., зараз дедалі частіше визнається світом фантазій, який досить вдало сконструйований та доволі гармонічний, щоб відповідати реальності [16, с. 464]. Зважаючи на негативні правові та економічні наслідки, які спричинені нормативним закріпленням принципу абсолюту договору без обмеження, нормотворці провідних держав Європи розвернули реформаційний процес у зворотному напрямі. Тобто почався рух до інтеграції у нормативно-правову матерію раніше популярних принципів справедливості договору, добросовісності умов договору, добрих звичаїв, соціального контролю.

Обмеження абсолюту свободи договору можливо було вже побачити навіть не на рівні законів, а на рівні кодифікованих актів (Німецьке цивільне уложення (BGB), Французький цивільний кодекс). У цьому разі законодавці обрали як інструмент обмеження абсолюту свободи договору фіксацію «каучукових» норм. Вони відображали заборону порушення добрих звичаїв,

добросовісність, справедливість, соціалізацію приватноправових моделей тощо. Не варто заперечувати тезу про те, що «каучукові» норми, по суті, є оцінними конструкціями і спочатку важко сприймалися суддями під час розгляду спорів. Також встановлювалися законодавчі обмеження ціни залежно від предмета договору, наприклад, у разі укладення договору оренди житла, купівлі-продажу товарів першої необхідності (хліб, молоко тощо). Згадані обмеження ціни застосовувалися задля охорони інтересів більш «слабкої» сторони договору. Залежно від виду договору також нормативно обмежувалися санкції (зокрема, кредитні договори)» [9, с. 107]. З огляду на зміст ст. 627 ЦК України, абсолют свободи договору в національному праві теж обмежений нормативно (актами цивільного законодавства, законодавством про захист прав споживачів), звичаєм ділового обороту, принципами розумності та справедливості. Цей тренд обмеженості свободи договору підтримано й у проєкті Цивільного кодексу України на рівні ст. 210 [18]. Крім того, варто враховувати, що свобода договору в трудовому праві обмежена антидискримінаційними нормами статей 2¹, 5¹ КЗпП України.

Висновки

Автор утверджується в думці про необхідність підтримання вектору елегантної соціалізації договірної права, в основі якого закладені ідеї Ф. Лотмара, О. фон Гірке (зокрема, ідеї «краплин соціального масла» (*Tropfen des sozialen Oels*)). Суди повинні враховувати принцип обов'язковості договору, правила тлумачення договору до тих пір, поки не буде з'ясовано, що сторони діють несправедливо, нерозумно або намагаються ухилитися від виконання договору, застосовуючи принцип свободи договору. З огляду на те, що договори мають місце як у цивільному, так і в трудовому праві, в договірному праві виявлена відсутність єдиної тенденції з формалізації вимог щодо порядку погодження воль сторін.

Якщо соціалізація договору та справедливість умов того чи іншого договору поступаються обов'язковості договору, то в такому разі економічна ефективність договірної моделі переважає конституційно-людську цінність прав людини.

Доктрина справедливості договору поступається доктрині обов'язковості договору через недостатню глибину опрацьованості, адже містить дифузюю у вигляді «розмитості» критеріїв її застосування в практиці.

Список використаних джерел

- [1] Kötz H., Flessner A. *European Contract Law. Vol. 1: Formation, Validity, and Content of Contract; Contract and Third Parties* / trans. by T. Weir. Oxford : Clarendon Press, 1998. 308 p.

- [2] Pufendorf S. Of the Law of Nature and Nations: Eight Books. 4th ed. Book III. London : Printed by S. Aris for J. Walthoe, R. Wilkin, J. and J. Bonwicke, S. Birt, T. Ward, and T. Osborne, 1729. 878 p.
- [3] Basedow J. Freedom of Contract in the European Union. *European Review of Private Law*. 2008. Vol. 16, issue 6. P. 901–923. <https://doi.org/10.54648/ERPL2008069>.
- [4] Suwardiyati R., Wicaksono S., Ganindhya R. Principle of Freedom of Contract in Public Contract. *Proceedings of the 2018 International Conference on Energy and Mining Law (ICEML 2018)*. Series: *Advances in Economics, Business and Management Research*. 2018. <https://doi.org/10.2991/iceml-18.2018.62>.
- [5] Stone R. Putting Freedom of Contract in its Place. *Journal of Legal Analysis*. 2024. Vol. 16, issue 1. P. 94–119. <https://doi.org/10.1093/jla/laae004>.
- [6] Prihandini N., Priyono E. Justice for the Parties to the Standard Agreement Relating to the Freedom Contract Principle. *Alauddin Law Development Journal (ALDEV)*. 2024. Vol. 6, No. 1. P. 108–116. <https://doi.org/10.24252/aldev.v6i1.45452>.
- [7] Makaanim A. M., Sabrina A., Farhan R. The Principle of Freedom of Contract in Practice: Between the Theory and Reality of Economic Inequality in Indonesia. *Advances in Social Humanities Research*. 2025. Vol. 3, No. 5. P. 384–392. <https://doi.org/10.46799/adv.v3i5.435>.
- [8] Mustofa Z., Phakin H. The Principle of Freedom of Contract in Property Business Agreements in Indonesia. *The Eastasouth Management and Business*. 2026. Vol. 4, issue 2. P. 313–322. <https://doi.org/10.58812/esmb.v4i02>.
- [9] Вавженчук С. Я. Договірне право : підручник : у 2 т. Т. 1. Харків : Право, 2022. 632 с.
- [10] Watson A. The Spirit of Roman Law. Athens ; London : University of Georgia Press, 1995. 241 p.
- [11] Gordley J., von Mehren A. An Introduction to the Comparative Study of Private Law: Readings, Cases, Materials. Cambridge : Cambridge University Press, 2006. 639 p.
- [12] Long G. Lex Cincia. In: *A Dictionary of Greek and Roman Antiquities*. London : John Murray, 1875. 1200 p.
- [13] Zimmermann R. The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition. Cape Town : Juta, 1990. 1312 p.
- [14] Atiyah P. S. The Rise and Fall of Freedom of Contract. Oxford : Clarendon Press ; Oxford University Press, 1979. 736 p.
- [15] Stein P. Roman Law in European History. New York : Cambridge University Press, 1999. 137 p.
- [16] Dawson J. P. Oracles of the Law. Ann Arbor : University of Michigan Law School, 1968. 520 p.
- [17] Kanny M., Devenney J., O'Mahony L. F. Unconscionability in European Private Financial Transactions: Protecting the Vulnerable. Cambridge ; New York : Cambridge University Press, 2010. 472 p.
- [18] Проект. Цивільний кодекс України (Кодекс приватного права). URL: <https://itd.rada.gov.ua/90c17a0d-1ffb-45cf-8162-9136fe4203ce> (дата звернення: 02.03.2026).

References

- [1] Kötz, H., & Flessner, A. (1998). *European contract law* (Vol. 1: Formation, validity, and content of contract; contract and third parties; T. Weir, Trans.). Oxford, United Kingdom: Clarendon Press.
- [2] Pufendorf, S. (1729). *Of the law of nature and nations: Eight books* (4th ed., Book III). London, United Kingdom: Printed by S. Aris for J. Walthoe, R. Wilkin, J. and J. Bonwicke, S. Birt, T. Ward, & T. Osborne.

- [3] Basedow, J. (2008). Freedom of contract in the European Union. *European Review of Private Law*, 16(6), 901–923. <https://doi.org/10.54648/ERPL2008069>.
- [4] Suwardiyati, R., Wicaksono, S., & Ganindha, R. (2018). Principle of freedom of contract in public contract. In *Proceedings of the 2018 International Conference on Energy and Mining Law (ICEML 2018). Series: Advances in Economics, Business and Management Research*. <https://doi.org/10.2991/iceml-18.2018.62>.
- [5] Stone, R. (2024). Putting freedom of contract in its place. *Journal of Legal Analysis*, 16(1), 94-119. <https://doi.org/10.1093/jla/laae004>.
- [6] Prihandini, N., & Priyono, E. (2024). Justice for the parties to the standard agreement relating to the freedom contract principle. *Alauddin Law Development Journal (ALDEV)*, 6(1), 108-116. <https://doi.org/10.24252/aldev.v6i1.45452>.
- [7] Makaanim, A.M., Sabrina, A., & Farhan, R. (2025). The principle of freedom of contract in practice: Between the theory and reality of economic inequality in Indonesia. *Advances in Social Humanities Research*, 3(5), 384-392. <https://doi.org/10.46799/adv.v3i5.435>.
- [8] Mustofa, Z., & Phakin, H. (2026). The principle of freedom of contract in property business agreements in Indonesia. *The Eastasouth Management and Business*, 4(2), 313-322. <https://doi.org/10.58812/esmb.v4i02>.
- [9] Vavzhenchuk, S.Ya. (2022). Contract Law. (Vols. 1-2). Vol. 1. Kharkiv: Pravo.
- [10] Watson, A. (1995). *The spirit of Roman law*. Athens, GA; London: University of Georgia Press.
- [11] Gordley, J., & von Mehren, A. (2006). *An introduction to the comparative study of private law: Readings, cases, materials*. Cambridge: Cambridge University Press.
- [12] Long, G. (1875). Lex Cincia. In *A dictionary of Greek and Roman antiquities*. London: John Murray.
- [13] Zimmermann, R. (1990). *The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Cape Town, South Africa: Juta.
- [14] Atiyah, P.S. (1979). *The rise and fall of freedom of contract*. Oxford: Clarendon Press; Oxford University Press.
- [15] Stein, P. (1999). *Roman law in European history*. New York: Cambridge University Press.
- [16] Dawson, J.P. (1968). *Oracles of the law*. Ann Arbor: University of Michigan Law School.
- [17] Kanny, M., Devenney, J., & O'Mahony, L.F. (2010). *Unconscionability in European private financial transactions: Protecting the vulnerable*. Cambridge; New York: Cambridge University Press.
- [18] Draft. Civil Code of Ukraine (Code of Private Law). Retrieved from <https://itd.rada.gov.ua/90c17a0d-1ffb-45cf-8162-9136fe4203ce>.

Сергій Ярославович Вавженчук

доктор юридичних наук, професор

в.о. заступника директора з наукової роботи

НДІ інтелектуальної власності НАПрН України

03150, вул. Казимира Малевича, 11, Київ, Україна

e-mail: aadvokat@gmail.com

ORCID 0000-0002-6968-6720

Serhiy Ya. Vavzhenchuk

Doctor of Law, Professor
Acting Deputy Director for Scientific Work
of the Research Institute of Intellectual Property
of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine
03150, 11 Kazymyr Malevich Str., Kyiv, Ukraine
e-mail: aadvokat@gmail.com
ORCID 0000-0002-6968-6720

Рекомендоване цитування: Вавженчук С. Я. Генеза принципу свободи договору. *Проблеми законності*. 2026. Вип. 173. С. 96–109. <https://doi.org/10.21564/2414-990X.173.354296>.

Suggested Citation: Vavzhenchuk, S.Ya. (2026). Genesis of the Principle of Freedom of Contract. *Problems of Legality*, 173, 96-109. <https://doi.org/10.21564/2414-990X.173.354296>.

Статтю подано / Submitted: 12.03.2026
Доопрацьовано / Revised: 15.04.2026
Схвалено до друку / Accepted: 28.05.2026
Опубліковано / Published: 29.05.2026