

---

---

# ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

---

## CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE

---

---

УДК 347.441.4

### ТОЛКОВАНИЕ ДИСПОЗИТИВНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ КАК ОСНОВА РЕАЛИЗАЦИИ СВОБОДЫ ДОГОВОРА

*И. А. КОЗИКОВА*<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup>*Белорусский государственный университет,  
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь*

Поднимается вопрос о пределах свободы договора в контексте толкования норм гражданского права в качестве диспозитивных или императивных. На основе анализа доктринальных источников и правоприменения систематизируются позиции исследователей в отношении свободы договора и модели императивности правовых предписаний. Выявляются правовые и социально-экономические предпосылки для введения базовой презумпции диспозитивности в качестве принципа гражданского права, вносятся и обосновываются конкретные предложения по совершенствованию действующего законодательства Республики Беларусь в части внесения изменений в ст. 2 ГК в целях легализации диспозитивности как принципа гражданского права. Разработан механизм реализации принципа диспозитивности, который рекомендуется закрепить на уровне постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь «О применении норм Гражданского кодекса Республики Беларусь, регулирующих заключение, изменение и расторжение договоров».

**Ключевые слова:** гражданско-правовой договор; свобода договора; диспозитивность; метод; принцип гражданского права.

---

#### **Образец цитирования:**

Козикова И. А. Толкование диспозитивности в гражданском праве как основа реализации свободы договора // Журн. Белорус. гос. ун-та. Право. 2017. № 2. С. 42–49.

#### **For citation:**

Kozikava I. A. The interpretation of dispositivity as a basis for the realization of contract freedom. *J. Belarus. State Univ. Law.* 2017. No. 2. P. 42–49 (in Russ.).

---

#### **Автор:**

**Ирина Александровна Козикова** – аспирантка кафедры гражданского права юридического факультета. Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент Е. А. Салей.

#### **Author:**

**Iryna Kozikava**, postgraduate student at the department of civil law, faculty of law.  
*zna4ok@gmail.com*

## THE INTERPRETATION OF DISPOSITIVITY AS A BASIS FOR THE REALIZATION OF CONTRACT FREEDOM

I. A. KOZIKAVA<sup>a</sup>

<sup>a</sup>Belarusian State University, Niezaliežnasci Avenue, 4, 220030, Minsk, Belarus

In article the author brings up a question of limits of freedom of the contract in the context of interpretation of norms of civil law as dispositive or imperative. On the basis of the analysis of doctrinal sources and law enforcement, positions of researchers concerning freedom of the contract and model of imperativeness of legal instructions are systematized. Legal and social-economic prerequisites for introduction of a basic presumption of a dispositivity as the principle of civil law are revealed, specific proposals on improvement of the current legislation of Republic of Belarus, regarding modification of Art. 2 of Civil Code for the purpose of legalization of a dispositivity as the principle of civil law are made and proved. In development of this proposal the mechanism of realization of the principle of a dispositivity which is recommended for fixing at the level of the resolution of the Plenum of the Supreme Economic Court of Republic of Belarus «About using of the provisions of the Civil code of the Republic of Belarus regulating the conclusion, change and cancellation of contracts» is developed.

**Key words:** civil contract; freedom of the contract; dispositivity; method; principle of civil law.

Проблематика договорной свободы весьма актуальна для современного белорусского гражданского права. Принцип свободы договора – основное начало гражданского законодательства. Он закреплен в ст. 2 и 391 Гражданского кодекса (далее – ГК) Республики Беларусь. Вопрос о свободе договорных отношений не является новым и исследовался многими авторами, в том числе на уровне диссертационных исследований. В Беларуси изучением тематики договорной свободы занимались, в частности, В. Н. Годунов, Н. Л. Бондаренко, Е. А. Попова<sup>1</sup>. С развитием экономических отношений и правосознания изменяется проблематика договорной свободы, пересматриваются устоявшиеся подходы, выявляются новые актуальные аспекты. Это связано и с различиями в подходах к толкованию свободы договора в странах СНГ.

При вступлении в договорные отношения, формировании и регулировании условий договора стороны руководствуются собственной волей и нормами, закрепленными в действующих актах законодательства. Как отмечают М. И. Брагинский и В. В. Витрянский, поведение контрагентов регулируется как самим договором, так и распространяющими на него свое действие нормативными актами. В первом случае регуляторы поведения сторон создаются их собственной волей, во втором – такой же регулятор выражает исключительно волю органа, принявшего нормативный акт. Именно такой характер носят императивные нормы. Промежуточное положение занимают регуляторы, созданные, с одной стороны, в результате совместной воли компетентного органа власти или

управления, с другой – в результате согласованной воли самих контрагентов. К числу таких регуляторов относятся прежде всего диспозитивные нормы. Имеется в виду то, что контрагенты по соглашению между собой включают в договор созданную ими модель поведения либо модель, которая в качестве альтернативы предложена принявшим диспозитивную норму органом [1, с. 69].

В соответствии с п. 3 ст. 391 ГК Республики Беларусь условия договора определяются по решению сторон в порядке и пределах, предусмотренных законодательством (ст. 392). В случаях, когда условия договора предусмотрены нормой, которая применяется постольку, поскольку соглашением сторон не установлено иное (диспозитивная норма), стороны могут установить условие, отличное от предусмотренного в ней, если это не противоречит законодательству. При отсутствии такого соглашения условие договора определяется диспозитивной нормой. При этом из ст. 392 ГК Республики Беларусь следует, что договор должен отвечать обязательным для сторон правилам (императивным нормам), установленным правовыми актами (законодательством). Заметим, что большинство норм ГК Республики Беларусь, регулирующих договорные отношения, формально обозначены как императивные в силу отсутствия в них формулировки: «если иное не установлено соглашением сторон». М. И. Брагинский и В. В. Витрянский применительно к ГК Российской Федерации отмечают, что в ч. 1 и 2 в составе норм, регулирующих отдельные виды договоров, оказалось около 1600 императивных и около 200 диспозитивных норм. При

<sup>1</sup>Годунов В. Н. Принцип свободы договора и его реализация в законодательстве Республики Беларусь // Право и демократия : сб. науч. тр. / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. Минск, 2012. Вып. 23. С. 144–164; Годунов В. Н. Общие положения о договоре: некоторые аспекты по законодательству Республики Беларусь // Правовая реальность в фокусе юридической науки и университетского просвещения : материалы междунар. науч.-практ. конф. (Владивосток, 25–26 сент. 2008 г.). Владивосток, 2009. С. 312–314; Годунов В. Н. Гражданско-правовой договор: вопросы совершенствования общих положений // Актуальные проблемы гражданского права : сб. науч. тр. Минск, 2014. Вып. 3. С. 39–58; Бондаренко Н. Л. Принцип свободы договора в гражданском праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Минск, 2001; Попова Е. А. Заключение договора в обязательном порядке : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Минск, 2004.

этом авторы подчеркивают, что выбор диспозитивной нормы определенного варианта из множества возможных не случаен. Он, как правило, основан на обобщении договорной практики и представляет собой типичное, многократно проверенное решение. В отношении императивных норм указано, что отсутствие ссылки на возможность предусмотреть в договоре иное должно свидетельствовать о ее безусловной обязательности для контрагентов [1, с. 71]. Полагаем, что с таким мнением нельзя согласиться в полной мере. Безусловно, при указании в норме формулировки «если иное не предусмотрено соглашением сторон» законодатель должен был опираться на обобщенную договорную практику. Однако представляется, что значительное количество имеющихся в ГК формально-императивных норм сформированы без учета многообразия и вариативности развития договорных отношений, в большей мере это касается сферы предпринимательских отношений субъектов хозяйствования. Таким образом, существо норм не пропорционально форме их выражения.

В Республике Беларусь при принятии ГК по аналогии с Российской Федерацией сложился дуалистический подход: с одной стороны, в ст. 2 ГК Республики Беларусь провозглашена свобода договора, с другой стороны, в соответствии со ст. 391 и 392 ГК Республики Беларусь установлена модель императивности правовых предписаний, которая может быть изменена только в том случае, если законодательство это допускало. В отношении ГК Российской Федерации одним из его разработчиков, С. А. Хохловым, подобный подход объяснялся тем, что в условиях еще не отработанной в России рыночной системы у законодателя презумпция диспозитивности норм договорного права вызывала опасения, так как она могла способствовать неконтролируемому снижению договорной дисциплины, монопольным и другим злоупотреблениям на рынке товаров, работ и услуг. Хотя, как замечает С. А. Хохлов, закрепление в общих положениях о договорах нормы, устанавливающей, что положения кодекса и других законов о договорах предполагаются диспозитивными, если иное прямо не предусмотрено соответствующей нормой либо не вытекает из ее существа, являлось предметом дискуссий [2, с. 251–252]. После вступления ГК Российской Федерации в силу устаревшая советская методология квалификации норм одними авторами поддерживалась (М. И. Брагинский, В. В. Витрянский [1, с. 71], Е. А. Суханов [3, с. 63]), другими – критиковалась (М. Г. Розенберг [4, с. 58], О. Н. Садилов [5, с. 4–9]). В последние годы с обоснованием необходимости перехода к опровержимой презумпции диспозитивности норм договорного

права выступали А. Г. Карапетов, А. И. Савельев, Э. А. Евстигнеев<sup>1</sup>.

Трактовка подхода, предложенного законодателем (на уровне основополагающего законодательного акта в сфере гражданско-правового регулирования в совокупности с устоявшимся доктринальным подходом к пониманию императивности норм), привела к узкому формальному толкованию подобных норм судами, при котором не учитывается действие принципа свободы договора и ограничивается действие свободы договора в части права сторон на определение условий договора по своему усмотрению. Представляется, что подход белорусского законодателя и сложившаяся судебная практика обусловлены в первую очередь историческим доминированием советских идеологических установок, согласно которым пропагандировалась идея о запрете всего, что прямо не разрешено. Все нормы, в которых отсутствует оговорка, разрешающая сторонам согласовать иное, воспринимаются как однозначный императивный приказ.

Как отмечает А. Г. Карапетов, в развитых зарубежных странах автономия воли сторон договора признается фундаментальным принципом обязательственного права. Она является базовой опровержимой презумпцией, из которой законодатели и суды исходят при формировании законодательного регулирования и разрешения споров в области договорного права. Презумптивный статус принципа свободы договора в классической западно-европейской традиции означает следующее:

1) если не приведены серьезные аргументы из области политики права в пользу ограничения автономии воли, законодатель и суды не должны ограничивать волю сторон;

2) бремя аргументации лежит на том, кто предлагает ввести соответствующее ограничение.

В законодательстве большинства европейских стран не принято безоговорочно помечать диспозитивные нормы обязательственного права оговоркой о праве сторон согласовать иное, так как подразумевается диспозитивность норм договорного права по общему правилу. При этом в ряде стран императивными могут быть признаны только те нормы этой части ГК, в которых прямо текстуально обозначена их императивная природа [6]. Суды многих государств исходят из закрепленной в законе (в Эстонии, Чехии, Украине) или признаваемой в судебной практике в качестве неписаного принципа (во Франции, Германии) опровержимой презумпции их диспозитивности [7]. Действующий подход законодателя и формально-атрибутивное разделение норм договорного права не позволяют быстро реагировать на изменения в экономической

<sup>1</sup>Карапетов А. Г., Савельев А. И. Свобода договора и ее пределы : в 2 т. М., 2012. Т. 2.; Евстигнеев Э. А. Императивные и диспозитивные нормы в договорном праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. М., 2015.

сфере. Как справедливо отмечает А. С. Комаров, принятый в российском праве механический подход к выявлению диспозитивных норм существенно нарушает баланс между экономической свободой и государственным вмешательством (в пользу последнего) на практике [7]. Это в полной мере справедливо и для характеристики белорусского гражданского законодательства. Используемая юридическая техника создала предпосылки для того, чтобы традиционное для частного права общее правило диспозитивности норм стало выглядеть как исключение, в то время как императивное регулирование приобрело видимость общего правила. В связи с толкованием безусловности императивных норм происходит отрыв законодательного регулирования от потребностей весьма динамично развивающегося экономического оборота. С учетом направленности политики на привлечение в Республику Беларусь иностранных инвесторов с каждым годом заключается все больше сложных контрактов. Применительно к таким договорам большое количество формально-императивных норм может стать особенно острой проблемой. Это связано с тем, что при заключении контрактов на крупные суммы субъекты хозяйствования максимально детализируют условия заключаемого договора, вследствие чего нередко возникает необходимость в отступлении от императивного законодательного регулирования для удовлетворения потребностей сторон. Стороны должны быть вольны определять права и обязанности по гражданско-правовому договору, если только их воля не нарушает политико-правовые интересы и конституционные ценности.

В России вопрос о необходимости изменения подхода, сложившегося уже в качестве традиционного, был выведен за рамки чисто доктринальной дискуссии и рассмотрен в постановлении Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации (далее – ВАС) от 05.11.2013 № 9738/13. В постановлении было отмечено, что «принцип свободы договора является фундаментальным частноправовым принципом, основополагающим началом для организации современного рыночного оборота, его ограничения могут быть допущены лишь в крайних случаях в целях защиты интересов и экономических ожиданий третьих лиц, слабой стороны договора (потребителей), основ правопорядка или нравственности или интересов общества в целом» [8]. Однако, несмотря на неоспоримо верный посыл постановления Президиума ВАС и закрепление свободы договора в качестве основополагающего в ГК Российской Федерации, до 2014 г. судебная практика практически не изменилась. ВАС Российской Федерации 14 марта 2014 г. принял постановление Пленума № 16 «О свободе договора и ее пределах» (далее – постановление Пленума

№ 16) [9], продолжив определение нового вектора в решении вопроса о признании нормы диспозитивной либо императивной с минимальной опорой на ее формальные признаки. Как отмечают А. Г. Карапетов и Р. С. Бевзенко, подходы, сформулированные в постановлении Пленума № 16, соответствуют общепринятому европейскому опыту определения границ свободы договора. Они могут позволить российскому договорному праву начать раскрывать свои преимущества и завоевывать доверие участников оборота [7]. Анализ постановления Пленума № 16 позволяет выделить следующие основные положения:

1) норма, определяющая права и обязанности сторон договора, толкуется судом исходя из ее сущности и целей законодательного регулирования, т. е. суд принимает во внимание не только буквальное значение содержащихся в ней слов и выражений, но и те цели, которые преследовал законодатель, устанавливая данное правило;

2) судом должны приниматься во внимание общие пределы договорной свободы (наличие или отсутствие нарушения особо охраняемых законом интересов, грубого нарушения баланса интересов сторон, императивности сущности законодательного регулирования и др.);

3) характер нормы определяется следующим образом: производится анализ на предмет наличия прямого указания на императивность нормы и прямо выраженный запрет на изменение (например, предусмотрено, что такое соглашение ничтожно, запрещено или не допускается, указано на право сторон отступить от содержащегося в норме правила только в ту или иную сторону, названный запрет иным образом недвусмысленно выражен в тексте нормы); если таковое отсутствует, то анализируются пределы договорной свободы; если указанных оснований ограничения договорной свободы нет, норма признается диспозитивной;

4) основная роль в определении природы норм отведена судам, которые основываются на целевом (телеологическом) толковании.

Зафиксировано, что при возникновении спора об императивном или диспозитивном характере нормы, регулирующей права и обязанности по договору, суд должен указать, каким образом сущность законодательного регулирования данного вида договора и необходимость защиты соответствующих особо значимых охраняемых законом интересов (или недопущение грубого нарушения баланса интересов сторон) определяют императивность либо пределы диспозитивности этой нормы. Для точечного блокирования злоупотребления свободой договора в указанном постановлении призвано применять ст. 10 ГК Российской Федерации (запрет на злоупотребление правом), ст. 169 ГК Российской Федерации (недействительность

сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка или нравственности), ст. 428 ГК Российской Федерации (договор присоединения). Отметим, что в России постановление Пленума ВАС не является нормативным правовым актом. Тем не менее оно оказывает влияние на формирование судебной практики, а соответственно, заслуживает внимания со стороны белорусского законодателя. В Беларуси судебная практика основывается на буквальном толковании норм договорного права. При отсутствии в норме прямого указания на допустимость ее изменения соглашением сторон такая норма применяется как императивная.

С нашей точки зрения, представляется оправданным подход, согласно которому отсутствие в норме формального указания на возможность изменений не должно означать, что согласование любого иного правила сторонами применительно к конкретным договорным отношениям будет являться несправедливым и неразумным. Договорные отношения сторон – многоаспектное и вариативное явление, которое основано на свободе волеизъявления. Этот факт обуславливает целесообразность предоставления сторонам договора права на самостоятельное определение условий договора и регулирование возникших взаимоотношений. В отношении изложенных мнений о пределах договорной свободы представляется, что посыл на их использование уже существует в виде норм, которые прямо легитимируют определенную свободу суда в ограничении свободы договора. Так, защита особо охраняемых законом интересов, безусловно, необходима для реализации доктрины защиты слабой стороны и обеспечения публичных (общественных) интересов, а защита баланса интересов сторон по своей сути является недопущением злоупотребления правом, что в полной мере применимо и в Беларуси, поскольку имеет правовую основу, находящую выражение в п. 2 ст. 398 ГК Республики Беларусь «Договор присоединения», ст. 9 ГК Республики Беларусь «Пределы осуществления гражданских прав». Указанные пределы применяются в зависимости от фактических обстоятельств. Определение характера нормы, исходя из существа соответствующего договорного отношения, направлено на выявление идеи правового регулирования. Эта идея заложена законодателем и носит более общий характер. Полагаем, что при определении характера нормы в первую очередь должна быть выявлена сущность договорного правоотношения на основе системного толкования норм договорного права и принципов гражданского права, а впоследствии – приняты во внимание конкретные обстоятельства взаимоотношений сторон. При этом предписание законодателя к необходимости выявления существа правоотношения, основанного на договоре, имеет место и на уровне

ГК (п. 2 ст. 171, п. 2 ст. 319, п. 2 ст. 519, п. 2 ст. 556, п. 4 ст. 859, п. 2 ст. 909 ГК Республики Беларусь).

Для обоснования допустимости и целесообразности толкования нормы не на основании ее формальных признаков, а путем восприятия ее существа действенным является механизм прикладной оценки на предмет целевой направленности. Например, в ст. 667 ГК Республики Беларусь предусмотрено, что подрядчик обязан возвратить остаток материала либо с согласия заказчика уменьшить цену (смету) работы с учетом стоимости остающегося у подрядчика неиспользованного материала. Очевидно, что, несмотря на используемую законодателем формальную императивность нормы, предложенные варианты не могут быть оценены как единственно возможные на практике. Стоимость материалов может быть выше, чем стоимость работ, в этом случае уже подрядчик обязан будет заплатить определенную сумму заказчику. Стороны могут также изначально договориться о низкой цене работ при условии, что все сэкономленные материалы подрядчик может оставить себе. Критической оценке может подвергнуться и норма об одностороннем отказе от исполнения договора возмездного оказания услуг (ст. 736 ГК Республики Беларусь). В отношении вариативности поведения сторон применительно к договору возмездного оказания услуг стороны могли бы предусмотреть равные условия одностороннего отказа как для заказчика, так и для исполнителя. Отметим, что по аналогичной норме (ст. 782 ГК Российской Федерации) в постановлении Пленума № 16 прямо указано на необходимость рассмотрения данной нормы в качестве диспозитивной. Ст. 782 ГК Российской Федерации дает каждой из сторон договора возмездного оказания услуг право на немотивированный односторонний отказ от исполнения договора и предусматривает неравное между сторонами распределение неблагоприятных последствий прекращения договора. Однако положения ст. 787 не исключают возможность согласования сторонами договора иного режима определения последствий отказа от договора (например, полное возмещение убытков при отказе от договора как со стороны исполнителя, так и со стороны заказчика). Положения статьи не исключают также возможность установления сторонами порядка осуществления права на отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг (в частности, односторонний отказ стороны от договора, исполнение которого связано с осуществлением обеими его сторонами предпринимательской деятельности, может быть обусловлен необходимостью выплаты определенной денежной суммы другой стороне). Примеров таких формально-императивных норм в ГК Республики Беларусь множество, что свидетельствует о недостаточной гибкости договорного права,

поддерживаемой судебными органами практикой буквального толкования.

Критически оценивая возможность установления аналогичного с российским законодательством правового регулирования в отношении толкования характера договорных норм, можно сказать, что основным опасением является то, что признание за судами широких полномочий по оценке правовой природы договорных норм может привести к усилению влияния субъективного фактора и принятию различных по сути решений. Вместе с тем российские авторы высказывают мнение о том, что механизмы судебного воздействия уже закреплены в законодательстве. При этом постановление предлагает сделать технику реализации судебной дискрекции более рациональной и транспарентной и обязать суды прямо мотивировать, какие политико-правовые соображения легли в основу их решения заблокировать договорную свободу [7]. Следует заметить, что положительные комментарии российских юристов [10] в отношении сложившейся в России практики применения постановления Пленума № 16 с момента его вступления в силу позволяют с большей уверенностью говорить о целесообразности установления аналогичного подхода к оценке регулирования в Республике Беларусь.

Исходя из изложенного, можно констатировать, что ключевым является вопрос о соотношении пределов свободы договора и критериев толкования норм гражданского права в качестве диспозитивных.

Традиционно диспозитивность рассматривается как специфическая черта метода правового регулирования, которая не оспаривается в литературе [11, с. 23; 12, с. 34; 13, с. 43; 14, с. 85–91]. При этом вопрос о том, является ли диспозитивность принципом гражданского права, является дискуссионным. Даже при рассмотрении его как принципа существуют различные точки зрения. Отдельные авторы полагают, что диспозитивность – принцип исключительно гражданского права [15, с. 49; 16], другие – что диспозитивность является принципом осуществления гражданских прав [17, с. 48], третьи – что диспозитивность является и свойством метода гражданско-правового регулирования, и принципом права [18, с. 47; 19].

Обратим внимание на то, что диспозитивность не закреплена прямо в ст. 2 ГК Республики Беларусь при перечислении основных начал гражданского законодательства. Но при этом указано, что участники гражданских правоотношений приобретают и осуществляют гражданские права своей волей и в своих интересах. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора. Подобная формулировка четко и недвусмысленно отражает специфи-

ку регулирования отношений между субъектами гражданского права и, будучи включенной в статью «Основные начала гражданского законодательства», может рассматриваться как легализованный принцип. Это косвенно подтверждается и ст. 8 ГК Республики Беларусь. Исходя из положений статьи, граждане и юридические лица осуществляют принадлежащие им гражданские права по своему усмотрению. Толкование гражданско-правовых норм и, соответственно, свобода сторон в определении условий договора напрямую предопределяются отношением к пониманию диспозитивности гражданско-правового регулирования. Диспозитивность, трактуемая как метод гражданско-правового регулирования, приводит к узкому формальному подходу при определении характера гражданско-правовых норм, что и имеет место в настоящее время. В случае если диспозитивность признается в качестве принципа гражданского права, то каждая норма должна трактоваться исходя из общей базовой презумпции диспозитивности вне рамок формального подхода.

Представляется, что достаточные основания для ограничения договорной свободы сторон отсутствуют в случае, если условия заключаемого договора не нарушают пределы договорной свободы. Более того, отдельные устоявшиеся подходы (например, к возможности установления задатка в предварительном договоре [20, с. 71]) изменяются и допускаются судебной практикой именно со ссылкой на свободу договора [20, с. 73].

Можно сделать вывод о том, что в Республике Беларусь имеются как правовые, так и социально-экономические предпосылки для придания нового вектора принципу договорной свободы договора и введения базовой презумпции диспозитивности в качестве принципа гражданского права. Для обеспечения реализации сторонами принципа свободы договора и выявления целевой направленности нормы, даже при ее формально императивном закреплении в законодательстве, будет использоваться механизм телеологического толкования. Договорная свобода может быть ограничена точно в ответ на очевидные злоупотребления правом.

Рассматривая возможность и перспективы реализации такого предложения, полагаем, что использовать в качестве инструмента юридической техники внесение изменений в многочисленные формально-императивные нормы ГК Республики Беларусь нецелесообразно, поскольку в различных договорных отношениях сторон одна и та же норма может иметь множественную вариативность по содержанию и изменяться различными способами. В связи с этим прямая фиксация пределов императивности и договорной свободы на уровне Основного Закона невозможна. При этом имеет смысл поставить вопрос о прямом закреплении в законо-

дательстве диспозитивности в качестве принципа гражданского права. Считаю целесообразным дополнить ч. 2 ст. 2 ГК Республики Беларусь нормой следующего содержания: «Участники гражданских правоотношений приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своих интересах. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора (принцип диспозитивности)». Часть 3 ст. 2 ГК Республики Беларусь стоит исключить. В развитие данного предложения необходимо разъяснить на уровне постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь № 16 от 16.12.1999 «О применении норм

Гражданского кодекса Республики Беларусь, регулирующих заключение, изменение и расторжение договоров» механизм реализации принципа диспозитивности и закрепить следующий алгоритм определения характера норм: производить анализ на предмет наличия прямого указания на императивность нормы и прямо выраженный запрет на ее изменение; если такового отсутствует, то анализировать пределы договорной свободы (наличие или отсутствие нарушения особо охраняемых законом интересов, грубого нарушения баланса интересов сторон, императивности существа законодательного регулирования); если указанные основания ограничения договорной свободы отсутствуют, норма признается диспозитивной.

### Библиографические ссылки

1. Брагинский М. И. Договорное право : в 5 кн. М., 1997. Кн. 1 : Общие положения.
2. Хохлов С. А. Концептуальная основа части второй Гражданского кодекса Российской Федерации. М., 1996. Ч. 2.
3. Гражданское право : в 2 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. М., 2002. Т. 1.
4. Розенберг М. Г. Некоторые актуальные вопросы практики разрешения споров в МКАС при ТПП РФ // Хозяйство и право. 2011. № 4. С. 52–64.
5. Садиков О. Н. Императивные и диспозитивные нормы в гражданском праве // Юрид. мир. 2001. № 7. С. 1–9.
6. Карпетов А. Г. Принцип свободы договора. Что тормозит его применение при заключении сделок по российскому праву // Арбитраж. практика. 2014. № 1. С. 125–128.
7. Карпетов А. Г., Бевзенко Р. С. Комментарий к нормам ГК РФ об отдельных видах договоров // Юридический институт М-Логос : [сайт]. URL: [http://www.m-logos.ru/img/file/52512831\\_karapetov\\_bevzenko\\_svboda\\_dogovora.pdf](http://www.m-logos.ru/img/file/52512831_karapetov_bevzenko_svboda_dogovora.pdf) (дата обращения: 20.02.2017).
8. Постановление Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации № 9738/13 // Федеральные арбитражные суды РФ : [сайт]. URL: [http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id\\_casedoc=1\\_1\\_376165c4-5dc4-4298-b726-7b23b3a517d4](http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_376165c4-5dc4-4298-b726-7b23b3a517d4) (дата обращения: 20.02.2017).
9. Постановление Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации № 16 // Федеральные арбитражные суды РФ : [сайт]. URL: [http://www.arbitr.ru/as/pract/post\\_plenum/106573.html](http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/106573.html) (дата обращения: 20.02.2017).
10. Карпетов А. Г., Фетисова Е. М. Практика применения арбитражными судами постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Юридический институт М-Логос : [сайт]. URL: [http://www.m-logos.ru/img/file/1656772560\\_statya\\_a\\_karapetova\\_i\\_e\\_fetisovoi\\_o\\_praktike\\_primeniya\\_postanovleniya\\_plenuma\\_vas\\_o\\_svbode\\_dogovora.pdf](http://www.m-logos.ru/img/file/1656772560_statya_a_karapetova_i_e_fetisovoi_o_praktike_primeniya_postanovleniya_plenuma_vas_o_svbode_dogovora.pdf) (дата обращения: 20.02.2017).
11. Гражданское право : в 2 ч. / под общ. ред. проф. В. Ф. Чигира. Минск, 2000. Ч. 1.
12. Молчанова Т. Н. Диспозитивность в советском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Свердловск, 1972.
13. Свердлык Г. А. Принципы советского гражданского права. Красноярск, 1985.
14. Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972.
15. Толстой Ю. К. Принципы гражданского права // Правоведение. 1992. № 2. С. 49–54.
16. Маковский А. Л. Лекция, прочитанная в Высшем арбитражном суде РФ в декабре 1994 г. // Вестн. ВАС РФ. 1995. № 4. С. 34–41.
17. Гражданское право / под ред. Т. И. Илларионовой, Б. М. Гонгалю, В. А. Плетенева. М., 2001.
18. Брюхов Р. Б. Диспозитивность в гражданском праве России : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Екатеринбург, 2006.
19. Знак М. А. Диспозитивность договорной ответственности в гражданском праве Республики Беларусь : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Минск, 2009.
20. Горецкий А., Ошмян Ю. Задаток в предварительном договоре: новеллы судебной практики // Юрист. 2016. № 10. С. 71–74.

### References

1. Braginsky M. I. [Contract Law]: in 5 books. Moscow, 1997. Book 1 : [General provisions] (in Russ.).
2. Hohlov S. A. [The conceptual basis of part two of the Civil Code of the Russian Federation]. Moscow, 1996. Part 2 (in Russ.).
3. [Civil law] : in 2 vol. Ed. by E. A. Sukhanov. Moscow, 2002. Vol. 1 (in Russ.).
4. Rozenberg M. G. [Some actual questions of the dispute solution in MKAS TPP RF]. *Hozyaistvo i pravo*. 2011. No. 4. P. 52–64 (in Russ.).
5. Sadikov O. N. [Imperative and dispositive provisions in the civil law]. *Yuridicheskii mir*. 2001 No. 7. P. 1–9 (in Russ.).
6. Karapetov A. G. [Principle of contract freedom. What inhibits its implementation while contract formation under the Russian law]. *Arbit. praktika*. 2014. No. 1. P. 125–128 (in Russ.).

7. Karapetov A. G., Bevzenko R. S. [Commentary on the norms of the Civil Code of the Russian Federation on certain types of contracts]. URL: [http://www.m-logos.ru/img/file/52512831\\_karapetov\\_bevzenko\\_svboda\\_dogovora.pdf](http://www.m-logos.ru/img/file/52512831_karapetov_bevzenko_svboda_dogovora.pdf) (date of access: 20.02.2017) (in Russ.).
8. Decree of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 9738/13. URL: [http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id\\_casedoc=1\\_1\\_376165c4-5dc4-4298-b726-7b23b3a517d4](http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_376165c4-5dc4-4298-b726-7b23b3a517d4) (date of access: 20.02.2017) (in Russ.).
9. Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 16. URL: [http://www.arbitr.ru/as/pract/post\\_plenum/106573.html](http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/106573.html) (date of access: 20.02.2017) (in Russ.).
10. Karapetov A. G., Fetisova E. H. [Practice of application by arbitration courts of the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of March 14, 2014 No. 16 «On Freedom of Contract and Its Limits»]. URL: [http://www.m-logos.ru/img/file/1656772560\\_statya\\_a\\_karapetova\\_i\\_e\\_fetisovoi\\_o\\_praktike\\_primeniya\\_postanovleniya\\_plenuma\\_vas\\_o\\_svbode\\_dogovora.pdf](http://www.m-logos.ru/img/file/1656772560_statya_a_karapetova_i_e_fetisovoi_o_praktike_primeniya_postanovleniya_plenuma_vas_o_svbode_dogovora.pdf) (date of access: 20.02.2017) (in Russ.).
11. [Civil law] : in 2 parts / ed. by prof. V. F. Chigir. Minsk, 2000. Part 1 (in Russ.).
12. Molchanova T. N. [Dispositiveness in Soviet Civil Law] : disertatsiya ... kandidata yuridicheskikh nauk : 12.00.03. Sverdlovsk, 1972 (in Russ.).
13. Sverdlyk G. A. [Principles of Soviet Civil Law]. Krasnoyarsk, 1985 (in Russ.).
14. Yakovlev V. F. [Civil-law method of regulation of social relations]. Sverdlovsk, 1972 (in Russ.).
15. Tolstoy U. K. [Principles of civil law]. *Pravovedenie*. 1992. No. 2. P. 49–54 (in Russ.).
16. Makovsky A. L. [Lectures being read at Supreme Arbitration Court RF in the December 1994]. *Vestn. VAS RF*. 1995. No. 4. P. 34–41 (in Russ.).
17. [Civil Law]. Ed. by T. I. Illarionova, B. M. Gongalo, V. A. Pleteneva. Moscow, 2001 (in Russ.).
18. Bryukhov R. B. [Dispositiveness in Civil Law of Russia]: disertatsiya ... kandidata yuridicheskikh nauk : 12.00.03. Ekaterinburg, 2006 (in Russ.).
19. Znak M. A. [Possibility of contractual liability in the civil law of the Republic of Belarus] : avtoreferat dissertatsii ... kandidata yuridicheskikh nauk : 12.00.03. Minsk, 2009 (in Russ.).
20. Goretsky A., Oshmyan Ju. [Deposit in the preliminary contract: novels of judicial practice]. *Jurist*. 2016. No. 10. P. 71–74 (in Russ.).

*Статья поступила в редколлегию 20.03.2017.  
Received by editorial board 20.03.2017.*