

ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА В СФЕРЕ ПРИОБРЕТЕНИЯ ЖИЛЬЯ В СОБСТВЕННОСТЬ

ИБРАИМОВ Р.Т.
к.ю.н., доцент кафедры
Гражданского и семейного права КГЮА
ualibrary@mail.ru

Данная научная статья посвящена исследованию сущности принципа свободы договора и ее значения в реализации конституционного права граждан на жилье, а также анализу теоретико-правовых исследований данного вопроса.

This article examines the essence of a principle of an agreement freedom and its meaning in implementing the Constitutional rights of citizens to habitation, as well as the theoretical and legal aspects of this issue.

В настоящее время в Кыргызстане происходит дальнейшее развитие правового регулирования экономических отношений. Прежде всего, коренным образом меняется гражданское законодательство. Появляется множество новых гражданско-правовых институтов, расширяется свобода субъектов экономических отношений.

Конституция Кыргызской Республики гарантирует свободу экономической деятельности в качестве одной из основ конституционного строя, разновидностью которой является свобода договора.

Конкретизируя это положение в статье 42 Конституция КР¹ устанавливает, что каждый имеет право на владение, пользование и распоряжение своим имуществом, результатами своей деятельности. Каждый имеет право на экономическую свободу, свободное использование своих способностей и своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом. Из смысла этих норм о свободе в экономической сфере вытекает конституционное признание свободы договора как одной из гарантируемых государством свобод человека и гражданина, которая гражданским кодексом КР провозглашается в числе основных начал гражданского законодательства (п. 1 ст. 2 ГК КР)². Не случайно договор называют сегодня основным элементом рынка.

Вопросы о месте и роли принципа свободы договора в сфере приобретения жилья в собственность, несомненно, вызывают не только научный интерес, но и приобретают практическую значимость. Все дело в том, что в гражданском праве преобладают управомочивающие нормы, что является важнейшим проявлением диспозитивного метода регулирования и принципа свободы договора. Данный принцип предоставляет множество реальных возможностей сторонам договора при заключении, например, договора купли-продажи жилья. Это требует тщательной квалифицированной проработки каждого договорного условия. А корректно составленный договор продолжает оставаться весьма редким явлением.

В конечном счете, свобода договора посредством автономии воли реализуется в деятельности контрагентов, которые имеют возможность выбирать варианты. Такая возможность должна быть обеспечена профессионализмом субъектов.

Итак, как уже было отмечено свобода договоров вместе с равенством участников гражданских отношений и рядом иных принципов относится ст. 2 ГК КР к числу основных начал

¹ Конституция Кыргызской Республики. Принята на референдуме (всенародным голосованием) Кыргызской Республики 27 июня 2010 года.

² Гражданский кодекс Кыргызской Республики. Ч. 1 от 8 мая 1996 года № 15. (Введен в действие Законом Кыргызской Республики от 8 мая 1996 года № 16), в редакции Закона Кыргызской Республики от 24 апреля 2011 года № 252 // Нормативные акты Кыргызской Республики. – Бишкек, 2000.

гражданского законодательства. Все они тесно связаны между собой. При этом, следует отметить, что от того насколько реально будет соблюден принцип свободы договора будет зависеть реализация всех других принципов в гражданском праве³.

Смысл свободы договоров в современном гражданском обороте, как предусмотрено в ст. 382 ГК КР, находит тройко проявление.

Во-первых, в признании граждан и юридических лиц свободными в заключении договора. При этом понуждение к заключению договора не допускается за исключением случаев, когда обязанность заключать договор предусмотрена законом или добровольно принятым обязательством.

Это означает, что стороны сами, притом независимо друг от друга и от государства, выступающего в его качестве суверена, вправе решать вопрос о вступлении между собой в договорные отношения. Указанная возможность специально выделена в нормах, посвященных правоспособности первичного субъекта данной отрасли – гражданина, и, безусловно, предполагается при осуществлении правоспособности юридических лиц, особенно тех из них, которые занимаются коммерческой деятельностью. Для этих последних к заключению договоров сводится вся их правовая деятельность. Но и для остальных юридических лиц вступление в договорные связи составляет неотъемлемую часть их деятельности, какой бы характер она не носила.

Во-вторых, в предоставлении сторонам возможности заключать любой договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Таким образом, стороны могут в необходимых случаях самостоятельно создавать любые модели договоров, не противоречащие действующему законодательству.

Наконец, в-третьих, в свободе сторон определять условия заключаемого ими договора, в том числе и построенного по указанной в законодательстве модели. Единственное требование к сторонам состоит и в этом случае в том, чтобы избранное таким образом условие не противоречило закону или иным правовым актам. В частности, усмотрение сторон не может иметь место, если содержание условия предписано законом или иными правовыми актами.

Все три проявления свободы договора в совокупности необходимы участникам оборота для того, чтобы реализовать свою имущественную самостоятельность и экономическую независимость, конкурировать на равных с другими участниками рынка товаров, работ и услуг⁴. Но возникает вопрос: какова же форма практической реализации принципа свободы договора?

Закрепление в законе принципа свободы договора – это не свидетельство его действия. Принципы должны быть «работающими»⁵.

Как известно, кроме закрепления в ст. 2 и 382 ГК КР принципа свободы договора в общей форме, его положения конкретизированы во множестве иных норм. Тот есть свобода договора, как основополагающее начало гражданского права, получила реальное воплощение в правовых нормах. Таким же путем гражданское право должно развиваться и в дальнейшем. Но это, по мнению А. Н. Танага «лишь первая ступень». О реальном развитии идеи свободы договора можно говорить лишь в практике, в общественных отношениях⁶, а в реальной действительности работать необходимо в соответствии с ГК КР в различных ситуациях, даже в экономически нестабильной среде.

Д.И. Мейер отмечал, что наука не может остановиться на отражении юридических воззрений в положительном законодательстве, так как назначение права состоит в том, чтобы иметь приложение к жизни. А это приложение может быть выражено в следовании субъектов юридическим определениям или в разрешении по ним возникающих споров. Поэтому науке приходится определить также, сохраняет ли правило поведения свой первоначальный вид, или ему

³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд. 2-е, исправ. – М.: «Статут», 1999. С. 153.

⁴ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 153-154.

⁵ Зажицкий В.И. Правовые принципы в законодательстве РФ // Государство и право. 1996. № 11. С. 92.

⁶ Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций. М. 2001. С. 19.

приходится измениться, подчиниться влиянию действительности. В этом и состоит «особая важность» практического элемента науки⁷.

Вследствие этого логичным представляется рассмотрение реализации принципа-нормы после реализации принципа-идеи.

Ф.А. Григорьев и А.Д. Черкасов определяют социальное назначение права в регулировании поведения людей⁸. Поэтому принятие нормативного акта – это лишь предварительный этап правового регулирования. Главное же состоит в практическом осуществлении мер, ставших общеобязательной нормой, но еще не воплотившихся в действительности⁹. Соответственно, закрепление в законе принципов гражданского права является программой развития как самой отрасли, так и гражданско-правовых отношений. Такой процесс, на наш взгляд, будет иметь место, пока законодательство и практика его реализации будут строиться в полном соответствии с содержанием принципов гражданского права вообще, и принципа свободы договора в частности.

В общей теории права традиционно выделяют следующие формы реализации правовых норм: соблюдение, использование, исполнение¹⁰, и как особая форма выделяется применение¹¹. Такая классификация основана на характере действий субъектов, степени их активности и направленности. С.С. Алексеев указывает, что «в зависимости от видов юридических норм»¹² выделяются первые три формы, осуществляемые самими участниками отношения, а применение права рассматривается как особая форма реализации права.

Что касается формы реализации принципа свободы договора в сфере приобретения права собственности на жилье, то следует заметить, что в гражданском праве преобладают управомочивающие нормы, что является важнейшим принципом проявления диспозитивного метода регулирования и принципа свободы договора. В частности, имеется ввиду предусмотренные законом основания приобретения права собственности на жилище. Данный принцип предоставляет множество реальных возможностей сторонам договора (выбрать по своему усмотрению объект купли-продажи и т.д.). Это требует тщательной квалифицированной проработки каждого договорного условия. А корректно составленный договор купли-продажи жилья продолжает оставаться весьма редким явлением.

В конечном счете, как было отмечено, свобода договора посредством автономии воли реализуется в деятельности контрагентов, которые имеют возможность выбирать варианты (как предусмотренные, так и не предусмотренные законодательством). Но такая возможность выбора предполагает профессионализм субъектов.

В первую очередь необходимо рассмотреть свободу заключения договора купли-продажи жилья. В полной мере она возникает у лиц с определенного момента. В полной мере она возникает у лиц с определенного момента. У граждан – с момента наступления совершеннолетия либо в случаях обретения дееспособности в полном объеме до достижения восемнадцати лет (п. 2 ст. 56 ГК КР и п. 2 ст. 14 Семейного кодекса КР¹³) или в результате эмансипации (ст. 62 ГК КР). У юридических лиц свобода заключения договора появляется с возникновением правоспособности – с момента государственной регистрации (п. 3 ст. 84, п. 2 ст. 86 ГК КР). При этом возможность заключения договора – это элемент дееспособности. Но нельзя сказать, что реальная

⁷ Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1. По исправленному и дополненному 8-му изд., 19092. М., 1997. С. 41.

⁸ Теория государства и права. Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. С. 412.

⁹ Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Под общ. Ред. А.С. Пиголкина. М., 2006. С. 263.

¹⁰ Ем В. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории). Автореф. Дис....канд. юрид. наук. М., 1981. С. 15.

¹¹ Алексеев С.С. Право: азбука – теория–философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 115.

¹² Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М. 1999. С. 146.

¹³ Семейный кодекс Кыргызской Республики. Принят Жогорку Кенешем Кыргызской Республики 26 июля 2003 года. Вступил в силу 5 сентября 2003 года. В редакции Закона КР от 29 июля 2011 года.

дееспособность в полном объеме возникает одновременно с правоспособностью. Для этого необходимо наличие сложного юридического состава: приобретение правоспособности (регистрация), изготовление печати, получение кодов статистики, присвоение юридическому лицу идентификационного номера, постановка на учет в фонде обязательного медицинского страхования, уполномоченном государственном органе, открытие счета в банке. Поэтому нельзя согласиться с В.А. Тарховым, утверждающим, что для возникновения правоотношений юридически необходимо предпосылка (наличие правоспособности), а фактически – условие¹⁴.

Следовательно, предоставленная сторонам договора свобода требует от сторон договора купли-продажи жилого помещения соответствующего профессионального уровня, знакомства с общими положениями и тонкостями договорной работы. Иначе свобода договора останется нереализованной либо приведет к деформациям развития экономических отношений, которые могут оказать отрицательное влияние как на конкретных субъектов, так и на общество в целом. В правовых отношениях волевая деятельность субъекта неразрывно связана с ответственностью (отчетом) за ее результат. Последствия избирательного акта могут быть положительными при реализации свободы воли со знанием дела или отрицательными, если субъект не смог компетентно оценить обстановку и сделать правильный выбор.

Поэтому отношение к договорной работе, в частности в сфере приобретения жилья в собственность должно быть самым серьезным и не может ограничиваться работой лишь юриста или, к сожалению, иногда имеет место, привлечение и других лиц – неюристов.

К примеру, очень часто гражданин, намеревающийся приобрести жилое помещение, так называемый добросовестный приобретатель сталкивается с такой проблемой, что объект продажи является предметом нескольких договоров купли-продажи. Поэтому хорошим примером здесь может послужить то, что к разработке договоров купли-продажи жилого помещения необходимо привлекать высококвалифицированных юристов, которые до заключения договора покупателем проведут полную экспертизу правоустанавливающих документов на жилое помещение, на выявление того, что не имело ли место заключение другого договора в отношении того же объекта, чтобы исключить негативные правовые последствия.

Список использованной литературы:

1. Конституция Кыргызской Республики от 27 июня 2010 года.
2. Гражданский кодекс Кыргызской Республики. Ч. 1 от 8 мая 1996 года № 15. (Введен в действие Законом Кыргызской Республики от 8 мая 1996 года № 16), в редакции Закона Кыргызской Республики от 24 апреля 2011 года № 252 // Нормативные акты Кыргызской Республики. – Бишкек, 2000
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд. 2-е, исправ. – М.: «Статут», 1999. С. 153
4. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 153-154.
5. Зажицкий В.И. Правовые принципы в законодательстве РФ // Государство и право. 1996. № 11. С. 92.
6. Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций. М. 2001. С. 19.
7. Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 1. По исправленному и дополненному 8-му изд., 1909г. М., 1997. С. 41.
8. Теория государства и права. Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. С. 412.
9. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Под общ. Ред. А.С. Пиголкина. М., 2006. С. 263.
10. Ем В. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории). Автореф. Дис....канд. юрид. наук. М., 1981. С. 15.
11. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 115.
12. Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М. 1999. С. 146.

¹⁴ Тархов В.А. Гражданское право. Общая часть. Курс лекций. М. 2001. С. 210-211..