

**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**  
**ДЕРЖАВНА УСТАНОВА**  
**«ІНСТИТУТ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ**  
**ІМЕНІ В.К. МАМУТОВА**  
**НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ НАУК УКРАЇНИ»**

Кваліфікаційна наукова праця  
на правах рукопису

**УСТИМЕНКО АЛІНА ВЯЧЕСЛАВІВНА**

УДК 347.4

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**ОБМЕЖЕННЯ ДІЇ ПРИНЦИПУ СВОБОДИ ДОГОВОРУ В**  
**ГОСПОДАРСЬКИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ**

12.00.04 – господарське право; господарсько-процесуальне право  
(081 – Право)

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії у галузі права

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,  
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

\_\_\_\_\_ Аліна УСТИМЕНКО

(підпис, ініціали та прізвище здобувача)

Науковий керівник –  
**Олюха Віталій Георгійович,**  
доктор юридичних наук, доцент

Київ – 2023

## АНОТАЦІЯ

*Устименко А. В.* Обмеження дії принципу свободи договору в господарських зобов'язаннях. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» (081 – Право). – Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України» НАН України, Київ, 2023.

У дисертації запропоновано нове вирішення проблеми місця та ролі свободи договору в господарському праві. Обґрунтовуються теоретичні положення щодо особливостей змісту договірної свободи в господарському обороті, окреслюються межі даного принципу та з'ясовуються підстави обмеження, зокрема в сфері надання банківських послуг. Банківський сектор економіки обраний не випадково. Стабільність та ефективність банківської системи – одна з головних умов розвитку економіки, та її стійкості перед кризовими явищами. Що набуває найбільшого актуалітету сьогодні – в умовах військової інтервенції РФ на територію України, яка стала потужним дестабілізатором для економіки нашої держави. В роботі також сформульовані пропозиції з вдосконалення вітчизняного законодавства в цій сфері.

Основна частина дисертації містить вступ, три розділи, що об'єднані у вісім підрозділів та висновки. У Розділі 1 «Загальнотеоретичні основи свободи договору в господарському праві України» проаналізовані наявні в науковій літературі та законодавстві України визначення поняття «свобода договору». Проведений комплексний аналіз на різних рівнях: доктринальному, законодавчому, лексико-семантичному, а також в процесі історичного розвитку. В роботі розглядається підхід до закріплення принципу свободи договору в національному законодавстві країн ЄС. Це дозволило класифікувати акти, якими закріплюється свобода договору в порівнюваних країнах: за юридичною силою акту та за ступенем конкретизації. За юридичною силою виділяються: конституційний рівень, рівень кодифікованого акту; прецедентний рівень. Конституційний та прецедентний рівні в більшості випадків взаємопов'язані, а суть такої техніки полягає у розумінні

договірної свободи крізь призму основоположного конституційного права – свободи вільно діяти, свободи вираження особистості тощо; а також у наявності додаткового роз'яснення суду конституційної інстанції. За ступенем конкретизації виділяється: чіткий перелік правомочностей у договірному процесі; загальне визначення; визначення неконкретизоване, проте виводиться із загальної законодавчої маси; визначення регулюється прецедентним правом.

Свобода договору в роботі досліджується через призму свободи волі, яка в свою чергу є окремим об'єктом дослідження в аналітичній філософії. Саме за допомогою антропологічного підходу, який у цьому дослідженні представлений надбаннями нейронаук, аналітичної філософії, можливо надати нову оцінку природі договірної свободи. Було досліджено співвідношення двох концептів, які являються предметом багатьох дискусій в світовій філософській спільності та серед представників нейронаук: свобода волі та об'єктивна необхідність (детермінізм). На цій основі була обґрунтована теза про те, що договірна свобода має розглядатися як синтез свободної волі та необхідності. Це означає, що існує певний баланс об'єктивності (зовнішньої обумовленості) та суб'єктивності (свободи). Тобто рішення та дії особи обумовлюються як об'єктивними, такими, що від неї не залежать, так і сферою повної свободи, що залишається факторами об'єктивності без контролю.

Вказується, що правова природа свободи господарського договору характеризується тісним поєднанням диспозитивних та імперативних методів. Таке формулювання досить точно описує господарський правопорядок, який формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання та державного регулювання.

В роботі також досліджується правило *contra proferentem*, а також формуються пропозиції щодо його законодавчого закріплення. Доводиться, що дисбаланс у договірному процесі може існувати не лише за участю споживача або непрофесіонала – «слабкої» сторони, а й коли сторони рівні у переговорних можливостях. Застосування судами *contra proferentem* має на меті з'ясування

істинної волі сторін, а тому може використовуватись як в споживчих, так і в комерційних договорах.

У Розділі 2 «Межі дії принципу свободи договору в господарському праві України» проаналізовані підстави обмеження договірної свободи, якими, перш за все, виступають відмінності у господарсько-правовому та цивільно-правовому вираженні економічного обороту; різна правова природа цивільно-правового та господарського договорів; узгодження приватноправових та публічно-правових методів регулювання. На цій основі було аргументовано доцільність розуміння свободи договору та її обмежень в господарському праві як основу економічної моделі вільного ринку в рамках теорії порядків (взаємодія ліберального (ринкового), державного та громадського порядків), а не індивідуальних прав. Окремо досліджуються втручання держави в економічні відносини в умовах кризових явищ, зокрема, військового стану та світової економічної кризи, викликаній поширенням коронавірусної хвороби COVID-19.

В роботі зазначається, що в умовах ринку свобода господарського договору має розглядатися як основа економічної моделі, а не лише у якості суб'єктивного права чи принципу.

В дослідженні систематизовано та класифіковано різні види обмежень свободи договору в господарському праві, а саме: загальні (нормативні) та індивідуальні; формалізовані та неформалізовані; а також запропоновано додаткову ознаку – рівність переговорних можливостей.

Зазначається, що зобов'язання укласти господарський договір за своєю правовою природою є скоріше способом захисту, ніж обмеженням свободи договору. Він є тим господарсько-правовим інструментом на переддоговірній стадії, що дозволяє забезпечити правовий господарський порядок з одночасним урахуванням інтересів усіх учасників у сфері господарювання.

В Розділі 3 «Обмеження свободи договору в окремих публічних зобов'язаннях суб'єктів господарювання» досліджуються договірні відносини банку та споживача фінансових послуг. Розрізняється договір як обов'язковий інструмент, який опосередковує правовідносини, що склалися на виконання вимог

закону (публічні зобов'язання); та договір як підстава виникнення господарсько-договірного зобов'язання. Зазначається, що для публічних зобов'язань характерним є не тільки наявність суб'єкта господарювання, а й ще одного спеціального учасника – споживача. Співвідносяться поняття «користувач платіжної послуги», «споживач платіжної послуги» та «клієнт банку». Наголошується, що режим публічного договору має поширюватись на усі договірні відносини у сфері надання банківських послуг за участі фізичної особи.

Досліджено відносини Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та вкладника під час перевірки договорів банківського вкладу (депозиту) на предмет нікчемності. Систематизовано наявні підходи у правових позиціях ВС щодо правової природи спорів за участю Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та вкладників.

*Практичне значення одержаних результатів* полягає у тому, що вони можуть бути використані: у законотворчій діяльності – при внесенні змін та доповнень до Господарського кодексу України та інших законодавчих і підзаконних нормативно-правових актів; у правозастосовній діяльності та судовій практиці – при вирішенні договірних спорів, сторонами яких є суб'єкти господарювання та споживачі банківських послуг; у науково-дослідницькій роботі.

Дисертація супроводжується проектом Закону України «Про внесення змін до Господарського кодексу України» (Додаток А).

Правовий результат дисертаційного дослідження використовується у діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (Додаток Б), а також у діяльності місцевого суду загальної юрисдикції в частині захисту прав споживачів банківських послуг (Додаток В).

**Ключові слова:** свобода договору, індивідуальні права, обмеження, втручання, підстави обмеження свободи договору, господарський порядок, вільний ринок, саморегуляція, державне регулювання, господарський договір, господарське зобов'язання, публічні зобов'язання суб'єктів господарювання, банківський сектор економіки, банківські послуги.

## НАУКОВІ ПРАЦІ, В ЯКИХ ОПУБЛІКОВАНІ ОСНОВНІ НАУКОВІ РЕЗУЛЬТАТИ ДИСЕРТАЦІЇ:

### Статті у фахових наукових виданнях України

1. Устименко А.В. Обмеження принципу свободи договору у сфері надання банківських послуг. *Економіка та право*. 2020. № 3 (58). С. 91-100.
2. Устименко А.В. Діалектичний компроміс між свободою та необхідністю за принципом свободи договору. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 1. С. 132-134.
3. Устименко А.В. Термінологічні колізії у визначенні правового статусу споживача банківських послуг за законодавством України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2022. № 4. С. 26-31.
4. Устименко А.В. Contra proferentem rule у вітчизняній доктрині договірного права. Відповідність європейським підходам. *Право і суспільство*. 2023. № 1. С. 113-119.

### Статті у наукових періодичних виданнях інших країн

5. Устименко А. Свобода договору як основа вільного ринку. На шляху до європейської економічної інтеграції. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2022. № 7 (51). С. 186-190.

### Матеріали наукових конференцій

6. Устименко А.В. Застосування принципу свободи договору при процедурі виведення неплатоспроможного банку з ринку. *Другі наукові читання пам'яті академіка В.К. Мамутова* (м. Київ, 3 липня 2020 р.). Наук. ред. В.А. Устименко. Київ: НАН України; ДУ «ІЕПД імені В.К. Мамутова НАН України», 2020. С. 318-323. (Форма участі - заочна).
7. Устименко А.В. Особливості виконання договірних зобов'язань під час дії обмежувальних заходів. *Системи галузей права в умовах глобальних екологічних викликів: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції* (м. Київ, 27 листопада 2020 р.)/ Наук. ред. В.А. Устименко. Київ: НАН України; ДУ «ІЕПД імені В.К. Мамутова НАН України», 2020. С. 187-190. (Форма участі - заочна).
8. Ustymenko A. The principle of freedom of contract in public relations. *International Conference on Relationship between public administration and business entities*

*management (RPABM)* (Таллінн, Естонія, 26 березня 2021 р.). Р. 18. (Форма участі - заочна).

9. Устименко А.В. Скасування Господарського кодексу України: погляд крізь призму теорії наукових революцій Т.Куна. *Треті наукові читання пам'яті академіка В.К. Мамутова* (м. Київ, 20 липня 2021 р.). Наук. ред. В.А. Устименко. Київ-Ірпінь: НАН України; ДУ «ІЕПД імені В.К. Мамутова НАН України», 2021. С. 270-273. (Форма участі - заочна).

10. Устименко А.В. Взаємкореляція свободної волі та необхідності у дискурсі юриспруденції. *Розвиток наукової думки постіндустріального суспільства: сучасний дискурс*: матеріали II Міжнародної наукової конференції (Т.1), м. Дніпро, 8 жовтня 2021р. Вінниця: Європейська наукова платформа, 2021. С. 45-47. (Форма участі - заочна).

### ABSTRACT

Ustymenko A. V. Limitation of the principle of freedom of contract in economic obligations. - Qualification Research as the Manuscript.

Thesis for the Degree of Doctor of Philosophy. Specialty 12.00.04 – economic law, economic procedural law (081 – Law). – State organization «V. Mamutov Institute of Economic and Legal Research of the National Academy of Sciences of Ukraine» of the NAS of Ukraine, Kyiv, 2023.

The thesis proposes a new solution to the problem of the place and role of the freedom of the contract in economic law by substantiating theoretical provisions concerning the peculiarities of its content in economic turnover, drawing the limits of this principle and clarifying the grounds for limitation, in particular in the sphere of rendering banking services. The banking sector of the economy is not chosen by chance. The efficiency of the banking system is one of the main conditions for the development of the economy, and its stability before the crisis. What is becoming the biggest actualist today – in the conditions of military intervention of the Russian Federation on the territory of Ukraine, which has become a powerful destabilizing factor for the economy of our country. The work also formulated proposals on improvement of domestic legislation in this sphere.

The main part of the dissertation contains the introduction, three sections, which are united in eight divisions and conclusions. In section 1 "General theoretical bases of the freedom of contract in the economic law of Ukraine" the definitions of the concept "freedom of contract" are analyzed in the scientific literature and the legislation of Ukraine. A comprehensive analysis is carried out at different levels: doctrinal, legislative, lexical and semantic, as well as in the process of historical development. The paper considers the approach to enshrining the principle of freedom of contract in the national legislation of the EU countries. This allowed us to classify the acts by which freedom of contract is fixed in the compared countries: by the legal force of the act and by the degree of concretization. Legal force is distinguished: the constitutional level, the level of the codified act; precedent level. The constitutional and precedent levels are in most cases interrelated, and the essence of such a technique is to understand contractual freedom through the prism of the fundamental constitutional law - freedom to act freely, freedom of expression of the individual, etc.; and there is also an additional explanation of the court of constitutional instance. According to the degree of concretization, there is: a clear list of powers in the contractual process; a general definition; the definition is not specific, but is derived from the general legislative mass; definition is governed by case law.

The freedom of the contract in the work is investigated through the prism of freedom of will, which is a separate subject of research in the analytical philosophy. It is through the anthropological approach presented in this study by the hopes of neuroscience, analytical philosophy that it is possible to provide a new assessment of the nature of contractual freedom. The correlation between the two concepts, which are the subject of many discussions in the world philosophical community and among representatives of neuroscience, was studied: Freedom of freedom and objective necessity (determinism). On this basis, the thesis was grounded that contractual freedom should be considered as a synthesis of the sacred will and necessity. This means that there is a certain balance between objectivity (external condition) and subjectivity (freedom). That is, decisions and actions of the individual are conditioned by both objective, such that they do not depend on it, and the sphere of full freedom, which remains the factors of objectivity without control.

It is pointed out that the legal nature of the freedom of the contract is characterized by a close combination of the dispositive and imperative methods. This formulation accurately describes the economic legal order, which is formed on the basis of the optimal combination of market self-regulation and state regulation.

The work also examines the *contra proferentem* rule, and also forms proposals for its legislative consolidation. It is proved that the imbalance in the contractual process can exist not only with the participation of the consumer or non-professional person - the "weak" side, but also when the parties are equal in negotiating opportunities. The use of *contra proferentem* by courts is intended to clarify the true will of the parties, and therefore can be used in both consumer and commercial contracts.

In Section 2 "Limits of the principle of freedom of contract in the economic law of Ukraine" analyzes the grounds for limiting contractual freedom, which, first of all, are differences in the economic-legal and civil-legal expression of economic turnover; different legal nature of civil and commercial contracts; harmonization of private law and public law methods of regulation. On this basis, it was argued that understanding the freedom of the contract and its limitations in economic law as the basis of an economic model of free market within the framework of the theory of orders (interaction of liberal (market), state and public order), rather than individual rights. Separately, the state is examined in economic relations in the conditions of crisis, in particular, military condition and world economic crisis caused by the spread of coronavirus disease COVID-19.

The paper notes that the freedom of the contract in the context of economic law should be considered as the basis of the economic model – free market, not only as a right, subjective right or principle.

The study systematizes and classifies various types of restrictions on freedom of contract in economic law, namely: general (normative) and individual; formalized and informal; and also proposed an additional feature - equality of negotiation opportunities.

It is noted that the obligation to conclude an economic contract by its legal nature is more a way of protection than a restriction of the freedom of the contract. It is the economic and legal instrument at the pre-contractual stage, which allows to provide legal

economic order with simultaneous consideration of interests of all participants in the sphere of economy.

In section 3 "Limitations of the freedom of the contract in separate public obligations of economic entities" the contractual relations between the bank and the consumer of financial services are investigated. The agreement is distinguished as a mandatory instrument that supports legal relations that have been made in compliance with the law (public obligations); and the agreement as a basis for the economic and contractual obligation. It is noted that public obligations are characterized not only by the presence of a business entity, but also by another special participant – a consumer. The concept of "payment service user", "payment service consumer" and "bank client" are related. It is stressed that the regime of the public agreement should extend to all contractual relations in the sphere of rendering banking services with the participation of an individual.

The relations of the Deposit Guarantee Fund of individuals and depositors were examined during the check of bank deposit agreements (deposits) for the purpose of liquidity. The existing approaches in the legal positions of the Supreme Court regarding the legal nature of disputes involving the Deposit Guarantee Fund of individuals and depositors are systematized.

*The practical significance of the results* obtained is that they can be used: In the legislative activity – when changes and additions to the Economic Code of Ukraine and other legislative and subordinate normative-legal acts are made; in law enforcement and judicial practice – in the settlement of contractual disputes, the parties of which are economic entities and consumers of banking services; in research work.

The dissertation is accompanied by the draft Law of Ukraine “On amendments to Commercial Code of Ukraine” (Annex A).

The legal result of the dissertation is used in the activity of the Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights (Annex B), as well as in the activity of the of the ordinary court in terms of protecting the rights of consumers of banking services (Annex C).

**Key words:** freedom of the contract, individual rights, limitations, grounds for limitation of the freedom of the contract, economic order, free market, self-regulation, state regulation, economic contract, economic obligations, public obligations of economic entities, banking sector of the economy, banking services.

## **SCIENTIFIC PUBLICATIONS, WHICH CONTAIN THE MAIN RESULTS OF THE THESIS**

### **Academic papers in professional scientific publications in Ukraine**

1. Ustymenko A.V. Obmezhennia pryntsypu svobody dohovoru u sferi nadannia bankivskykh posluh [*Restriction of the principle of contractual freedom in the branch of banking services*]. Ekonomika ta pravo. 2020. No. 3 (58). P. 91-100.
2. Ustymenko A.V. Dialektychnyi kompromis mizh svobodoiu ta neobkhidnistiu za pryntsypom svobody dohovoru [*A dialectical compromise between freedom and necessity based on the principle of freedom of contract*]. Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal. 2022. No. 1. P. 132-134.
3. Ustymenko A.V. Terminolohichni kolizii u vyznachenni pravovoho statusu spozhyvacha bankivskykh posluh za zakonodavstvom Ukrainy [*Terminological collisions in determining the legal status of consumer banking services under Ukrainian legislation*]. Naukovyi visnyk publicznego ta pryvatnoho prava. 2022. No. 4. P. 26-31.
4. Ustymenko A.V. Contra proferentem rule u vitchyzniansii doktryni dohovirnoho prava. Vidpovidnist yevropeiskym pidkhodam [*Contra proferentem rule in the national contractual doctrine. Compliance with European approaches*]. Pravo i suspilstvo. 2023. No. 1. P. 113-119.

### **Academic papers in scientific periodicals of other states**

5. Ustymenko A. Svoboda dohovoru yak osnova vilnoho rynku. Na shliakhu do yevropeiskoi ekonomichnoi intehratsii [*Freedom of contract as a basis of the free market. On the way to European economic integration*]. Knowledge, Education, Law, Management. 2022. No. 7 (51). P. 186-190.

### **Academic papers in scientific conferences**

6. Ustymenko A.V. Zastosuvannia pryntsypu svobody dohovoru pry protseduri vyvedennia neplatospromozhnoho banku z rynku [*Application of the principle of freedom*

*of contract in the procedure of withdrawal of an insolvent bank from the market*]. Druhi naukovi chytannia pamiati akademika V.K. Mamutova (Kyiv, 3 July 2020). Nauk. red. V.A. Ustymenko. Kyiv: NAN Ukrainy; DU «IEPD imeni V.K. Mamutova NAN Ukrainy», 2020. P. 318-323 [in Ukrainian].

7. Ustymenko A.V. Osoblyvosti vykonannia dohovirnykh zoboviazan pid chas dii obmezhuvalnykh zakhodiv [*Peculiarities of the fulfillment of contractual obligations during the action of restrictive measures*]. Systemy haluzei prava v umovakh hlobalnykh ekolohichnykh vyklykiv: materialy Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi konferentsii (Kyiv, 27 November 2020)/ Nauk. red. V.A. Ustymenko. Kyiv: NAN Ukrainy; DU «IEPD imeni V.K. Mamutova NAN Ukrainy», 2020. P. 187-190 [in Ukrainian].

8. Ustymenko A. The principle of freedom of contract in public relations. International Conference on Relationship between public administration and business entities management (RPABM) (Tallinn, Estonia, 26 March 2021). P. 18 [in English].

9. Ustymenko A.V. Skasuvannia Hospodarskoho kodeksu Ukrainy: pohliad kriz pryзму teorii naukovykh revoliutsii T.Kuna [*Abolition of the Economic Code of Ukraine: A view through the prism of the theory of scientific revolutions T. Kun*]. Treti naukovi chytannia pamiati akademika V.K. Mamutova (Kyiv, 20 July 2021). Nauk. red. V.A. Ustymenko. Kyiv-Irpin: NAN Ukrainy; DU «IEPD imeni V.K. Mamutova NAN Ukrainy», 2021. P. 270-273 [in Ukrainian].

10. Ustymenko A.V. Vzaiemokoreliatsiia svobodnoi voli ta neobkhidnosti u dyskursi yurysprudentsii [*Correlation of free will and necessity in the course of legal disputes*]. Rozvytok naukovoï dumky postindustrialnogo suspilstva: suchasnyi dyskurs: materialy II Mizhnarodnoi naukovoï konferentsii (T.1), Dnipro, 8 October 2021. Vinnytsia: Yevropeiska naukova platforma, 2021. P. 45-47 [in Ukrainian].