

АДМІНІСТРАТИВНИЙ ДОГОВІР: ПРИМУС ЧИ ВОЛЕВІЯВЛЕННЯ

Виділено ознаки адміністративного договору. Розглянуто вітчизняні та закордонні концепції щодо визначення поняття адміністративного договору.

Проблема визначення поняття адміністративного договору в науці досліджується давно. З моменту започаткування адміністративного судочинства в Україні набула особливої актуальності проблема визначення адміністративного договору, оскільки законодавець приписав ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) відніс до юрисдикції адміністративних судів спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів [1].

У судовій практиці постало питання про розмежування судових юрисдикцій, яке, на превеликий жаль, не вирішено і сьогодні, у тому числі щодо відмежування адміністративного договору від цивільного (господарського) договору, оскільки від правильного встановлення природи оскаржуваного договору залежало, в порядку якого судочинства повинна розглядатися така справа: адміністративного чи цивільного (господарського).

Дане питання обговорювалось на багатьох конференціях, семінарах, круглих столах, зустрічах у різних формах за участі суддів, науковців, інших правників, але знайти чітких критеріїв відмежування не вдалося, а законодавство щодо цього не містить визначення, тому указані питання вирішуються в нашій державі за допомогою судової практики.

Одним з основних і проблемних питань щодо здійснення судочинства в Україні та й, на наш погляд, взагалі його функціонування, є розмежування адміністративної юрисдикції та інших судових юрисдикцій – господарської, конституційної, цивільної та юрисдикції щодо розгляду спорів про адміністративні правопорушення. Важливість його вирішення не викликає сумніву, адже неправильне визначення юрисдикції справи є причиною скасування судових рішень та закриття провадження у справі щодо її розгляду в одній з юрисдикцій та подальшого вирішення спору в іншій судовій

юрисдикції. Це, безумовно, тягне за собою не-ефективний судовий захист. Тому важливо правильно визначити поняття адміністративного договору як правового інституту, оскільки від цього залежить визначення судової юрисдикції, в якій повинен бути розглянутий спір щодо законності такого договору.

Для правильного та повного розуміння зазначеного поняття необхідно звернутися до розгляду його понятійного апарату, а саме визначити, що таке адміністративний договір не з точки зору правового інституту, а з точки зору семантики, його лексичного значення.

На наш погляд, необхідно визначити, який компонент у словосполученні «адміністративний договір» є ключовим: «адміністративний» чи «договір». На нашу думку, визначальним є поняття «договір». Відповідно адміністративному договору повинні бути притаманні всі ознаки договору як загального правового інституту в системі права України, а саме: згода, свобода волевиявлення, рівність волевиявлення і взаємна відповідальність.

Що ж до поняття «адміністративний» у словосполученні «адміністративний договір», то в судовій практиці існує думка, і це підтримують окремі науковці, що в даний термін вкладено поняття «влада», «владні функції», «владні повноваження», тобто це такий договір, через який органи державної влади та місцевого самоврядування, їхні посадові особи впливають на іншу сторону або примушують її до вчинення дій чи прийняття рішень. На наш погляд, в аналізованій термін вкладено інший зміст та внутрішню сутність – публічне (адміністративне) право, тобто, адміністративний договір загалом – це договір, заснований на нормах адміністративного права. Водночас коли ми говоримо про цивільний договір, то маємо на увазі, що він впливає з правовідносин, які регулюються цивільним законодавством, про господарський договір – те, що цей договір побудований на нормах господарського законодавства.

Отже, адміністративний договір – це договір, який врегульований адміністративним правом, у тому числі бюджетним законодавством, податковим законодавством та іншим адміністративним законодавством.

Наприклад, В. С. Стефанюк визначає адміністративний договір як договір, побудований на публічно-правових нормах, який регулює добровільне погодження волі двох (або більше) суб'єктів права, один із яких є суб'єктом управління, про встановлення взаємних адміністративних правовідносин [2]. У нашому дослідженні для визначення поняття адміністративного договору ми будемо дотримуватися наукової позиції В. С. Стефанюка, у тому числі й щодо понятійного апарату такого договору.

Зазначена проблематика була предметом обговорення зустрічі експертів України та Європейського Союзу в рамках заходу ВІ «Надання допомоги у визначенні поняття адміністративних договорів» проекту Twinning «Підвищення ефективності та якості управління адміністративних судів в Україні», яка відбулася у Вищому адміністративному суді України за участі Голови Верховного адміністративного суду Литви Р. Пілічаускаса та судді Адміністративного суду м. Гренобль (Франція) К. Соньо.

За змістом п. 14 ст. 3 КАС України адміністративний договір – це дво- або багатостороння угода, зміст якої становлять права та обов'язки сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією із сторін угоди [1].

Саме такими процесуальними положеннями на законодавчому рівні в українському суспільстві запроваджено новий вид договору – адміністративний договір. Інститут адміністративного договору, його проблеми і перспективи потребують детального дослідження, вивчення та наукового обґрунтування.

У різних країнах правове явище, що в адміністративному судочинстві України має назву «адміністративний договір», може по-різному називатися і в той же час мати однакове змістове наповнення. У Німеччині застосовується термін «публічно-правовий договір», інколи як синонім використовується поняття «управлінський (адміністративний) договір»; у Франції – адміністративний контракт; в Естонії – адміністративний договір; у Латвії договір публічного права є широким поняттям, яке включає договори про співпрацю, адміністративні договори, договори делегування, договори про участь [3].

У Німеччині у зміст адміністративного договору вкладається відповідний зміст адмініст-

ративного акта, який мав прийняти орган влади перед укладенням адміністративного договору. Отже, цим повністю нівелюється волевиявлення сторони в договорі, щодо якої мав бути застосований адміністративний акт. На наш погляд, оскільки зміст адміністративного акта є змістом адміністративного договору, то за змістом цей договір виключає волевиявлення, а за умовами цього договору є лише права та обов'язки сторін щодо виконання цього акта [4].

У Франції до адміністративних договорів (контрактів) належать багато угод, але їх обов'язковою умовою є наявність однієї з двох сторін суб'єкта публічного права або одна із сторін діє на користь суб'єкта публічного права. Судова практика свідчить, що до таких договорів належать усі договори з використанням коштів з державного бюджету, договори про делегування функцій публічних послуг, договори про використання державного майна, контракти з державними службовцями.

В Естонії адміністративний договір регулює адміністративно-правові відносини. В основному це договори делегування публічних функцій, передання повноважень публічної влади іншим особам, якщо таке передбачено законодавством.

У Латвії адміністративний договір – це угода між публічною і приватною особами про встановлення, зміну, припинення або констатацію адміністративних відносин.

Аналіз викладеного свідчить, що в європейських країнах відсутнє уніфіковане поняття адміністративного договору, підстави та умови його укладення, права та обов'язки сторін у цьому договорі. Хоча в окремих випадках законодавство чітко визначає, що таке адміністративний договір, в інших випадках їх належність слід визначати за певними ознаками.

У зв'язку з цим намагання української науки та законодавця запозичити удосконалене, єдино правильне визначення та поняття адміністративного договору із законодавства інших країн є безперспективним, хоча такий шлях, звісно, є найпростішим.

В Україні з часу започаткування адміністративного судочинства напрацьовано судову практику щодо розгляду спорів, пов'язаних з укладенням, виконанням та розірванням адміністративних договорів, тому необхідно на науковому рівні розробляти та удосконалювати національне визначення поняття адміністративного договору, яке б стало зразковим для інших країн.

Науковцями України неодноразово порушувалося питання адміністративного договору.

Так, В. С. Стефанюк зазначає, що актуалізація проблеми адміністративного договору у світлі здійснюваних перетворень обумовлена зростанням ролі публічного права в регулюванні суспільних відносин, а також із розвитком договірних стосунків у публічно-правових відносинах. Публічно-правові постанови спрямовані не тільки на традиційне зміцнення дисципліни й підвищення відповідальності у сфері виконавчої влади, але й на створення правових механізмів при вирішенні управлінських завдань, що реалізуються шляхом застосування договірних інструментів як на рівні державної адміністрації, так і на рівні органів місцевого самоврядування.

У проекті Концепції реформи адміністративного права України зазначено, що під адміністративним договором слід розуміти дво- або багатосторонню угоду між суб'єктами управлінських відносин з приводу спільної реалізації покладених на них повноважень (прав, обов'язків). Свого часу в ст. 2 проекту Адміністративного процесуального кодексу України надавалося визначення поняття «адміністративний договір» як договору, що регулює публічно-правові відносини. Керівник робочої групи з розроблення проекту В. С. Стефанюк у доповіді на науково-практичній конференції визначає адміністративний договір як договір, побудований на публічно-правових нормах, який регулює добровільне узгодження волі двох (або більше) суб'єктів права, одним із яких є суб'єкт управління, про встановлення (припинення, зміну) взаємних адміністративних правовідносин [5]. Учений зазначає, що цей договір впливає з адміністративних правовідносин та повинен бути добровільним волевиявленням сторін, однією з яких є суб'єкт владних повноважень. Таким чином, В. С. Стефанюк виключає наявність примусу, владного зобов'язання в адміністративному договорі та вказує на добровільність і волевиявлення сторін під час його укладення [5].

Д. М. Бахрах пропонує вважати адміністративним договором договір, що заснований на адміністративно-правових нормах і вироблений у результаті добровільного погодження волі двох (або більше) суб'єктів адміністративного права, одним із яких завжди є суб'єкт державної влади, багатосторонній акт, який встановлює (припиняє, змінює) взаємні права та обов'язки його учасників [6].

Подібні ознаки до поняття адміністративного договору включає К. К. Афанасьєв, який вказує, що адміністративний договір – це доб-

ровільна угода двох чи більше суб'єктів адміністративного права, один (чи більше) з яких наділений власними або делегованими повноваженнями у сфері державного управління з приводу вирішення питань виконавчого чи розпорядчого характеру, яка укладена у формі правового акта, що встановлює (припиняє, змінює) їх взаємні права, обов'язки та відповідальність [5].

Досліджуючи проблеми адміністративного договору, А. О. Неугодніков запропонував таке визначення даного поняття: адміністративний договір – це добровільна угода двох або більше суб'єктів адміністративного права, один із яких наділений власними або делегованими повноваженнями у сфері державного управління з приводу вирішення питань виконавчого та розпорядчого характеру, яка укладена у формі правового акта, що встановлює взаємні права, обов'язки та відповідальність [7].

Отже, К. К. Афанасьєв, Д. М. Бахрах, А. О. Неугодніков, В. С. Стефанюк є прихильниками такої обов'язкової умови адміністративного договору, як добровільність сторін та волевиявлення щодо укладення такої угоди. З цього приводу В. К. Колпаков зазначає, що договірні відносини є характерними для цивільного права і передбачають юридичну рівність сторін договору та волевиявлення. Природа ж державного управління передбачає імперативність, наявність владних повноважень однієї зі сторін, юридичну нерівність учасників адміністративного правовідношення. Якщо виходити з таких позицій, сам термін «адміністративний договір», на думку В. К. Колпакова, суперечить правовій логіці [5]. Отже, учений, з одного боку, відкидає взагалі можливість існування адміністративного договору як терміна, несумісного для поєднання двох взаємовиключних правових понять, але, з іншого боку, якщо виходити від супротивного, він вказує на те, що якщо існує адміністративний договір як правовий інститут, то йому притаманні ознаки цивільного договору.

Із започаткуванням адміністративного судочинства в Україні вперше з'явився інститут адміністративного договору, яким є дво- або багатостороння угода, зміст якої становлять права та обов'язки сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією із сторін угоди.

Відповідно до законодавчого визначення адміністративного договору його ознаками є:

1) суб'єктна – обов'язковою стороною в ньому є суб'єкт владних повноважень (іншою

стороною чи іншими сторонами можуть бути як суб'єкти владних повноважень, так і інші учасники правовідносин);

2) предметна – його змістом (предметом) є права та обов'язки сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень.

Згідно з указаними правовими позиціями та аналізом процесуального законодавства, на наш погляд, за адміністративним договором суб'єкт владних повноважень свої права та обов'язки повинен передати іншій стороні в договорі.

Р. О. Куйбіда вважає, що наведені ознаки адміністративного договору є достатніми, але не вичерпними. Наприклад, для адміністративного договору не властиві повною мірою засади вільного волевиявлення, свободи договору, юридичної рівності, що характерні для регулювання цивільних договорів. Адміністративні договори, на відміну від цивільних, слугують забезпеченню перш за все публічних, а не приватних інтересів (хоч це аж ніяк не заперечує можливості реалізації одного з аспектів своїх приватних інтересів). Незважаючи на те, що, крім Кодексу адміністративного судочинства України, жоден інший законодавчий акт в Україні поки що не оперує поняттям «адміністративний договір», це не означає, що такого явища, як адміністративний договір, в Україні нема. Можливість укладення договорів за участю суб'єктів владних повноважень щодо здійснення їхньої компетенції передбачена в чинному законодавстві. Р. О. Куйбіда вважає, що спори, пов'язані з такими договорами, повинні вирішувати адміністративні суди, тобто вони належать до адміністративної юрисдикції [8].

Такої самої позиції дотримується І. Л. Самсін, який зазначає, що ознаки адміністративного договору, що впливають з п. 14 ч. 1 ст. 3 КАС України, є достатніми для кваліфікації, але не є вичерпними [9].

З огляду на вищенаведене, законодавча норма називає лише загальні ознаки адміністративного договору. Проте якщо виходити з цих ознак, то не кожен адміністративний договір буде таким у розумінні КАС України.

Зауважимо також, що в підручнику «Адміністративне право України. Академічний курс» адміністративний договір визначено як угоду, укладену суб'єктами адміністративного права на підставі адміністративно-правових норм у загальнодержавних та інших публічних інтересах, правовий режим якої визначається змістом владних повноважень, носієм яких є обов'язково одна зі сторін. Також зазначається, що однією з харак-

терних ознак такого договору є його виникнення у сфері публічної влади у зв'язку і з приводу реалізації органом виконавчої влади або місцевого самоврядування своїх владних повноважень.

Щодо критеріїв розмежування публічно-правових та приватноправових договорів, то І. Л. Самсін виділяє такі:

1) в адміністративному договорі волевиявлення сторін формалізоване та нормативно визначене, а в приватноправовому – вільне;

2) в адміністративному договорі умови нормативно визначені та врегульовані, а в приватноправовому – умови договору встановлюються сторонами за взаємною згодою;

3) в адміністративному договорі існує юридична нерівність сторін договору, а в приватноправовому – юридична рівність учасників договору;

4) в адміністративному договорі метою договору є реалізація публічного інтересу, а в приватноправовому – реалізація приватних інтересів сторін договору або третьої особи (якщо договір укладено в інтересах третьої особи) або досягнення соціального ефекту;

5) в адміністративному договорі права та обов'язки сторін впливають з владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією зі сторін договору, а в приватноправовому – права та обов'язки сторін формуються з урахуванням рівності їх правового статусу та обумовлюється мета договору;

6) підставою укладення адміністративного договору є публічне законодавство, а приватного – приватне [6].

В. Г. Перепелюк вважає, що договір належить до категорії адміністративних договорів, якщо йому притаманні одночасно такі риси:

1) хоча б однією зі сторін договору є суб'єкт владних повноважень;

2) права та обов'язки сторін договору впливають із владних управлінських функцій такого суб'єкта;

3) договір укладається з метою задоволення публічних потреб;

4) складовою частиною предмета договору є рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень, які входять до змісту відповідної управлінської функції;

5) порядок укладення та виконання угоди за загальним правилом регулюється нормами публічного права із субсидіарним застосуванням в окремих випадках норм цивільного права. Для окремих категорій адміністративних договорів закон може передбачати як обов'язкові й інші [10].

Таким чином, щодо розкриття поняття адміністративного договору існують різні наукові підходи, що свідчить про неабияку складність визначення поняття такого договору як

взагалі, так і в розумінні КАС України, чим підкреслити актуальність теми дослідження щодо визначення належності спорів до адміністративної юрисдикції.

(Продовження статті в наступному номері журналу)

Список використаної літератури

1. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – №35-36, 37. – Ст. 446.
2. Стефанюк В. С. Судовий адміністративний процес / В. С. Стефанюк. – Х. : Консум, 2003. – 473 с.
3. Висновок Центру політико-правових реформ щодо поняття адміністративного договору [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.org.ua/files/Sud/VYSNOVOK_admin_dogovir.rar.
4. Адміністративні процедури і адміністративне судочинство в Німеччині : зб. матеріалів. – К. : Нім. фонд міжнар. прав. співробітництва, 2006. – 180 с.
5. Афанасьєв К. К. Адміністративні договори: реалії та перспективи / К. К. Афанасьєв. – Луганськ : РВВ ЛАВС, 2004. – 320 с.
6. Бахрах Д. Н. Административное право : учеб. для вузов / Д. Н. Бахрах. – М. : БЕК, 1999. – 353 с.
7. Неугодіков А. О. Юрисдикція адміністративних судів / А. О. Неугодіков // Вісник прокуратури. – 2006. – № 8. – С. 74–78.
8. Куйбіда Р. О. Межі адміністративної юрисдикції: спірні питання / Р. О. Куйбіда // Юридичний вісник України. – 2007. – № 25 (624).
9. Самсін І. Л. Розгляд адміністративними судами компетенційних спорів між суб'єктами владних повноважень та спорів, що виникають з адміністративних договорів / Самсін І. Л. // Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики. Настільна книга судді / за заг ред. О. М. Пасенюка. – К. : Істина, 2007. – С. 375–382.
10. Перепелюк В. Г. Адміністративне судочинство: проблеми практики / В. Г. Перепелюк. – К. : Конус-Ю, 2003. – 272 с.

Надійшла до редколегії 11.03.2012

СМОКОВИЧ М. И. АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ДОГОВОР: ПРИНУЖДЕНИЕ ИЛИ ВОЛЕИЗЪЯВЛЕНИЕ

Выделены признаки административного договора. Рассмотрены отечественные и зарубежные концепции относительно определения понятия административного договора.

SMOKOVYCH M. ADMINISTRATIVE AGREEMENT: COMPULSION OR DECLARATION OF WILL

The features of administrative agreement are determined. National and foreign concepts of notion of the administrative agreement are considered.