

**ПРАВОВА ПРИРОДА КОНКОРДАТИВ  
ТА КОНКОРДАТНИХ УГОД ЯК СПЕЦИФІЧНОЇ ФОРМИ  
ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРУ**

**О.Ю. Браславець**

*старший викладач*

*ВНЗ «Національна академія управління»*

**Постановка проблеми та актуальність дослідження.** Використання договірних відносин у сфері публічного права – поряд із традиційним способом законодавчого регулювання – може стати ефективним способом врегулювання правовідносин. Як зазначає з цього приводу Ю. О. Тіхоміров, «Попри очевидну імперативність функцій і норм, у сфері публічного права чимдалі ширше використовують договірні відносини. Публічний договір давно відомий суспільній практиці... [Такі] Договори дозволяють узгодити інтереси, позиції та дії держав, владних органів, економічних структур, суспільних організацій, націй та народностей, різних верств населення» [9, с.278]. Сфера застосування публічно-договірних відносин, як бачимо, може бути дуже широкою і сприяти узгодженню певних інтересів за різними напрямками суспільного буття. У цьому контексті надзвичайно цікавим виглядає такий інструмент публічно-договірних відносин, як конкордат (конкордатні угоди). Цей інструмент протягом багатьох років використовується в юридичній практиці багатьох країн світу – причому як у сфері господарських правовідносин, так і щодо фінансово-податкових відносин, розподілу повноважень між центральними урядами і національними та територіальними автономіями, місцевим самоврядуванням, а також, наприклад, у такій специфічній сфері, як відносини між державою та релігійними організаціями. Власне, необхідність дослідити юридичну природу конкордатів (конкордатних угод) і зумовило актуальність цієї статті.

**Аналіз останніх публікацій та досліджень.** Проблема публічно-правових договорів, їхня природа, особливості та місце в системі публічно-правових відносин ґрунтовно досліджувалася Ю.О. Тіхоміровим. На теренах України ґрунтовно тему державно-церковних конкордатів досліджував лише один автор, д-р Софрон Мудрий ЧСВВ – причому в контексті канонічного й церковного права [7]. Про становлення конкордатів як правового інструменту в історичній перспективі писав іспанський дослідник Хосе Мартін де Агар [12]. Сучасний стан конкордатних угод як приклад релігійних правовідносин двостороннього походження в правовій системі Європейського Союзу ґрунтовно проаналізував Ф.-М. Брільо [3]. Про досвід та можливі перспективи використання конкордатного механізму регулювання церковно-державних відносин писала В. Семенова [8].

Щодо сфери нецерковних конкордатів надзвичайно цінним є дослідження Ендрю Скота щодо застосування конкордатів при регулюванні відносин між урядом Великої Британії та національними автономіями в рамках конституційної реформи [14]. Окремі питання конкордатних угод у фіскальному законодавстві Республіки Польща провадив О. Браславець [2]. Цікаве дослідження проблеми застосування превентивних конкордатів у італійському господарському праві при процедурах банкрутства провів італійський юрист Д. Квальярелло [13].

**Мета.** Метою цього дослідження ми визначили вивчення правової природи конкордатів (конкордатних угод) у системі публічно-договірних правовідносин з метою виявлення характерних рис цих угод задля формулювання загальнотеоретичного правового визначення поняття «конкордат» («конкордатна угода») й запровадження його у науковий обіг.

**Основні результати дослідження.** У рамках поставленої нами мети перше питання, яке потребує відповіді, полягає у тому, чи може держава як суб'єкт публічного права, регулювати певні внутрішньодержавні правовідносини договірним шляхом. Розв'язання цієї проблеми знаходимо як в історичних юридичних джерелах, так і в сучасних дослідженнях. Зокрема, Інституції Юстиніана – класична пам'ятка римського права, – твердять: «Отже, складається наше право або з права писаного, або з неписаного... Писаним правом є закони... З неписаного з'явилось те право, що перевірене випробуванням. Тривале ж слідування звичаям за згодою тих, хто ними керувався, подібне до законів»\* (пер. авт.) [5, с. 18-21]. Таким чином, окрім законів як таких (*lex*), правом виступає й все, застосування чого було перевірене практикою (*usus comprobavit*) на підставі взаємної згоди сторін (*consensus*). З цього походить висновок, що в певних обставинах договір може прирівнюватися до закону і, в такий спосіб, може регулювати правовідносини нарівні із законодавством. У сучасній правовій науці ця теза дуже ґрунтовно була опрацьована й поглиблена Ю. Тіхоміровим, який вважає: «Сфера публічно-правового регулювання є настільки широкою та різноманітною, що їхніми учасниками є не лише власне державні та муніципальні владні органи. До них відноситься і найчисельніший прошарок так званих первинних або низових структур, зайнятих безпосередньо виконанням робіт, виробництвом продукції, товарів та наданням послуг... [Норми публічного права] сприяють такій діяльності цих структур, що повністю або частково орієнтована на досягнення загальнозначущих цілей. Деякі з них діють винятково як публічні структури, інші виконують окремі публічні функції» [9, с.197-198]. Таким чином, Ю. Тіхоміров стверджує, що суб'єктом публічно-правових відносин може виступати будь-яка суспільна інституція будь-якої організаційно-правової форми чи форми власності, якщо її діяльність пов'язана із виконанням публічних функцій. На важливості цього ж аспекту наголошує і російський вчений-правознавець В. Белих: «Поєднання приватно- і публічно-правових начал – бажаний результат соціального прогресу суспільства» [1]. Згодом Ю. Тіхоміров розвиває свою думку далі: «Для публічно-правового договору характерні специфічні ознаки. Суб'єктом договору завжди є

---

\* «*Constat autem jus nostrum aut ex scripto aut ex non scripto... Scriptum jus est lex... Ex non scripto jus venit, quod usus comprobavit. Nam diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur*» (L1, tyt. 1, 3, 9) [5, с. 18-21].

суб'єкт публічно-правових відносин, який насамперед є носієм владних повноважень. Держава, її органи, посадові особи, місцеве самоврядування... – такими є найтипівіші суб'єкти публічних договорів. Друга ж сторона може мати інший статус, але в публічно-правовій сфері бути носієм деяких владно-регулюючих функцій (державні корпорації тощо) або виражати суспільні інтереси...» [9, с. 279]. Таким чином, немає жодних теоретичних перепон щодо договірному порядку регулювання окремих правовідносин, пов'язаних із гармонізацією деяких суспільних інтересів.

За Ю. Тіхоміровим [9, с. 280], всю сукупність публічно-правових договорів можна класифікувати – з урахуванням їхніх суб'єктів та змісту – за такими групами:

1. установчі договори;
2. угоди про делегування повноважень;
3. компетенційно-розмежувальні угоди;
4. програмно-політичні договори про дружбу та співробітництво;
5. функціонально-управлінські угоди;
6. договори між державними та недержавними структурами;
7. договори про громадянське порозуміння;
8. міжнародні договори.

Відповідно до викладеного вище, під ознаки публічно-правового договору потрапляє і така специфічна форма угоди, як конкордат (цей тип угоди вперше був застосований у 1122 р. і стосувався розмежування повноважень між римським папою Калікстом II та імператором Священної Римської імперії Генріхом V у питаннях інвеститури. Йдеться про Вормський конкордат – від латинського *Pax Concordatum Wormatiensis* – мирна угода у Вормсі) [15]. Цей перший конкордат з точки зору своїх характеристик та класифікаційних ознак цілком відповідає логіці змісту та побудови публічно-правового договору, проте, не може бути однозначно віднесене до якоїсь однієї класифікаційної групи (за Ю. Тіхоміровим). На нашу думку, це свідчить про багатоплановість, а також про значну специфічність цього типу публічно-правового договору, який, проте, дозволяє ефективно використовувати його у практиці регулювання суспільних відносин.

Вживана з XII ст. як загальна назва договору, конкордатна угода з часом трансформувалася у більш вузьке поняття. У дослідженнях останніх десятиліть основний акцент при спробах сформулювати цю дефініцію роблять саме на міжнародному характері цього пакту, а також на тому, що суб'єктами цих правовідносин виступають Святий Престол та держава. У цьому сенсі визначення конкордату (конкордатній угоді) є достатньо неповним.

Натомість ми хотіли б акцентувати увагу, що до сьогодні поняття конкордату (конкордатної угоди) є ширшим і має вживатися для позначення публічно-правових угод між різними суб'єктами. Для розробки конструктивного й адекватного загальноправового визначення ми взяли за основу перелік тих ознак конкордатів, що їх дає енциклопедія «Британіка» [11]. По-перше, енциклопедія зазначає, що згаданий вище контекст вузького розуміння відноситься до пізніх періодів розвитку права – зокрема, до XIX ст. й далі. По-друге, «Британіка», характеризуючи конкордати, зауважує: «Значна перевага конкордатів – а насправді їхня принципова практична корисність – обов'язково полягає у трансформуванні не-

рівноцінних односторонніх претензій на права [на щось] у договірні зобов'язання, аналогічні тим, що виникають з міжнародних договорів»\*\* (пер. авт.) [11]. Це визначення дозволяє виявити кілька характерних і принципово важливих правових ознак конкордатних угод як особливого типу договору, а саме:

1. конкордати трансформують нерівні правовідносини у партнерські;
2. конкордати трансформують односторонні вимоги щодо певних прав у договірні взаємні зобов'язання;
3. правові наслідки таких договорів аналогічні (sic! – подібні, проте не тожні) правовими наслідками, що виникають внаслідок укладання міжнародних договорів;
4. відповідно, конкордати пов'язані зі встановленням договірних відносин між суб'єктами, які є носіями певного умовного суверенітету (кожен в обсягах певної компетенції та в межах певної автономії щодо іншого); про зміст терміну «умовний суверенітет» йтиметься нижче;
5. відповідно, ці договори мають індивідуальний (персональний) та диспенсаційний\*\*\* (винятковий) характер, а тому можуть підлягати процедурі ратифікації – подібно як це відбувається з міжнародними договорами;
6. згадані вище особливості є принциповими і визначальними для конкордатних угод; тому саме це дозволяє виділити їх в особливу групу публічно-правових договорів.

Оскільки конкордатні угоди належать до сфери договірних відносин, то, за визначенням В. Белих, «договір відіграє роль індивідуального регулятора суспільних відносин. Він укладається на принципах рівності, автономії (незалежності) сторін та їх вільного волевиявлення...» [1]. Тут важливо визначитися з поняттями автономності сторін та їхньої умовної суверенності. У цьому сенсі під поняттям автономності ми розуміємо концепцію Ж. Марітена, який виходив з принципу, що особи, які не є державою (чи суб'єктами публічних відносин – у прямому сенсі цього поняття) «мають природне й невідчужуване право на повну автономію, тобто на відносно верховну незалежність і владу відносно певної частини цілого, що складається з цих частин, для того, аби це ціле могло існувати та діяти» [6, с.49]. З цією тезою переграються висновки К. Шмітта про суверенітет (йдеться про суверенітет взагалі, у принципі, а не про державний чи національний суверенітет – саме тому ми вжили вище поняття «умовного суверенітету»). За К. Шміттом, «суверенним є той, хто ухвалює рішення про надзвичайний стан» [10, с. 15] При цьому, згідно з тим самим К. Шміттом, йдеться про «конкретне рішення, що походить від певної інстанції. Для реальності правового життя важливо те, хто ухвалює рішення. Поряд з питанням про змістову правильність рішення стоїть питання про компетенцію» [10, с. 56]. Іншими словами, тези Ж. Марітена співзвучні висновкам К. Шмітта, оскільки йдеться про самостійність, автономність (у розумінні Ж. Марітена) чи суверенність (у розумінні К. Шмітта) суб'єктів в ухваленні певних рішень у конкретній правовій ситуації всіма учасни-

---

\*\* «The great advantage of concordats – indeed their principal utility – consists in transforming necessarily unequal unilateral claims into contractual obligations analogous to those which result from an international convention» [11].

\*\*\* Про диспенсацію як правову процедуру детальніше див [4].

ками суспільних відносин – у межах певної компетенції – а не лише державою. Саме ці висновки, у поєднанні з надбанням римського права та тезами Ю. Тіхомірова створюють достатньо міцну теоретичну базу для подальшого дослідження.

Базуючись на викладеному вище, ми можемо дати визначення дефініції «конкордат» («конкордатна угода»). Під конкордатом (конкордатною угодою) ми розуміємо особливий тип публічно-правових договірних відносин індивідуального та диспенсаційного характеру між суб'єктом публічного права з однієї сторони та іншим суб'єктом публічного права чи суб'єктом приватного права з другої сторони (при цьому обидві сторони є автономними та умовно суверенними); предметом такої угоди виступає добровільна та свідомо одно- або двостороння поступка частиною своєї автономності заради забезпечення прав однієї або обох сторін шляхом взяття на себе взаємних договірних зобов'язань, які підлягають обов'язковому виконанню після процедури відповідної ратифікації.

У той же час у внутрішній своїй ієрархії конкордати (конкордатні угоди) можуть бути класифіковані на кілька груп. Вважаємо за потрібне, скориставшись методологією Ю. Тіхомірова і розвинувши його ідею, провести класифікацію конкордатів за ознакою їхніх суб'єктів:

1. Конкордати, що укладаються публічною владою певної країни з громадянами (наприклад, з фізичними особами – платниками податків як учасниками податкового процесу; з фізичними особами – суб'єктами господарювання в господарському та/чи цивільному процесі тощо).

2. Конкордати, що укладаються владою певної країни з юридичними особами – суб'єктами господарювання (наприклад, з юридичними особами – платниками податків як учасниками податкового процесу; з юридичними особами – суб'єктами господарювання в господарському та/чи цивільному процесі тощо).

3. Конкордати, що укладаються центральним урядом країни з неурядовими суб'єктами:

- конкордати з місцевим самоврядуванням;
- конкордати з національними та/або територіальними автономіями;
- конкордати з суб'єктами федерації (конфедерації, унії тощо);
- конкордати з самоврядними інституціями тощо.

4. Конкордати, що укладаються публічною владою певної країни з релігійними інституціями (організаціями)

- конкордати зі Святим Престолом; (найбільш вживаний і відомий вид конкордатів);

- конкордати з іншими центральними органами певної релігійної організації;
- конкордати з локальними релігійними інституціями – місцевими управліннями чи керівними органами релігійних організацій.

За формами інкорпорації у національні правові системи конкордати можемо класифікувати за такими історичними формами:

1. Ратифікаційні конкордати – учасники переговорного процесу укладають текст відповідної конкордатної угоди та підписують його, а згодом відбувається відповідна до чинного національного законодавства процедура ратифікації такої угоди. Принагідно зауважимо, що цей вид конкордатних угод є найпоширенішим та практично повністю відповідає процедурі укладання та ратифікації міжнародних договорів.

2. Конкордат у формі закону – цей вид конкордату схожий на попередній, проте, не пов'язаний із ратифікацією. Тут йдеться про процедуру, коли формально договір не укладається, але одна сторона видає відповідний односторонній нормативний акт-поступку (диспенсаційний акт), а друга сторона ухвалює закон, який впроваджує умови конкордату.

3. Конкордат у формі двох окремих актів – обидві сторони в ході переговорного процесу досягають згоди; після чого кожна сторона межах своєї компетенції видає окремий і формально незалежний диспенсаційний акт, який стає частиною власного законодавства у рамках договірних відносин. У такий спосіб було укладено Вормський конкордат, який формально являє собою два окремих документи двох суверенів – проте, предмет цих формально незалежних актів є один і той самий, і правові механізми реалізації домовленостей є аналогічним у обох документах. Такий вид конкордатів дозволяє зняти ймовірне питання про буцімто порушення суверенних прав однієї зі сторін.

Сучасна практика укладання конкордатів показує, що застосування цього типу договорів є характерним і для правових систем різних правових сімей – причому навіть для тих, які традиційно вважаються антиподами. Так, нам відомо про практику використання конкордатів у правових системах романо-германської правової сім'ї (зокрема, ми досліджували ситуацію в Республіці Польща, Італійській Республіці, Європейському Союзі); у правових системах англо-саксонської правової сім'ї (нами були досліджені кілька конкордатів, що нині є чинними у Великій Британії) та у правових системах релігійної правової сім'ї (нами досліджуються конкордати, що укладаються в рамках канонічного права Католицької Церкви, деяких Православних – зокрема, Російської та Грузинської – Церков).

**Висновки.** Це дослідження дозволяє стверджувати, що конкордат може бути оцінений як універсальний інструмент й індивідуальний регулятор суспільних відносин, що може знайти застосування у найрізноманітніших сферах суспільного життя. Важливо також наголосити, що конкордат не використовується лише в системі канонічного права, як це хибно подається у переважній більшості сучасних досліджень. Існує практика його застосування як у сфері фінансового, так і господарського, муніципального права тощо.

Вважаємо, що цей тип публічно-правових договорів заслуговує найпильнішої уваги, оскільки він дозволяє розв'язати питання, що їх майже неможливо (або достатньо важко) розв'язати за допомогою традиційного правового інструментарію. Укладання конкордатів (конкордатних угод) практично не має жодних об'єктивних застережень – цей інструмент абсолютно відповідає як теоретичним положенням правової науки, так і засвідчує свою життєздатність у правовій практиці різних правових систем і правових сімей. Найбільш перспективними напрямками подальшого дослідження вважаємо вивчення проблеми можливого застосування конкордатів (конкордатних угод) при регулюванні церковно-державних відносин – зокрема, в частині предмету, суб'єктів, змісту, структури, механізмів запровадження конкордатів та їхньої імплементації у національні правові системи.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Белых В. С.* К вопросу о юридическом лице публичного права [Електронний ресурс] / Режим доступу [http://secandsafe.ru/stati/pravo/k\\_voprosu\\_o\\_yuridicheskom](http://secandsafe.ru/stati/pravo/k_voprosu_o_yuridicheskom)

2. *Браславець О. Ю.* Проблема використання механізмів трансфертного ціноутворення в законодавстві Республіки Польща про корпоративне прибуткове оподаткування // Національна безпека України: стан, кризові явища та шляхи їх подолання. Міжнародна науково-практична конференція (Київ, 7-8 грудня 2005 р.) Збірник наукових праць / [редкол.: С. А. Єрохін, С. І. Пирожков, В. А. Гошовська, В. Ф. Погорілко та ін.]. – К. : Національна академія управління – Центр перспективних соціальних досліджень, 2005. – 400 с.

3. *Брольо Ф.-М., Мирабелі Ч., Оніда Ф.* Релігії і юридическі системи. Введення в сравнительное церковное право / [пер. с итал.]. (Серия «История церкви»). – М. : ББИ, 2008. – 437 с.

4. Диспенсация [Електронний ресурс] / [Режим доступу] <http://www.vehi.net/brokgauz/all/036/36366.shtml>

5. Інституції Юстиніана. [перевод с латинського Д. Расснера]. / Под ред. Л. Л. Кофанова, В. А. Томсинова. (Серия «Памятники римського права»). – М. : Зерцало, 1998. – 400 с.

6. *Маритен Ж.* Человек и государство. / [пер. с англ. Т. Лифинцевой]. – М. : Идея-Пресс, 2000. – 196 с.

7. *Мудрий Софрон* (владика), ЧСВВ. Публічне право церкви і конкордати [Текст] / Софрон Мудрий. – Івано-Франківськ : Теологічна Академія, 2002. – 150 с.

8. *Семенова В.* Конкордати як механізм регулювання церковно-державних відносин з Католицькою церквою: досвід та перспективи для України // Католицизм: традиція і сучасність. Матеріали VIII міжнародної молодіжної релігієзнавчої літньої школи / [наук. ред. Л.Д. Владиченко, В.Л. Хромець]. – К., 2010. – 354 с.

9. *Тихомиров Ю.А.* Современное публичное право: монографический учебник / Юрий Александрович Тихомиров. – М. : Эксмо, 2008. – 448 с. – (Российское юридическое образование).

10. *Шмитт К.* Политическая теология. / [пер. с нем.]. – М. : Канон-Пресс-Ц, 2000. – 336 с. (Серия «Публикации ЦФС»).

11. Encyclopaedia Britannica, 11th Edition, Volume 6, Slice 7 [Електронний ресурс] / [Режим доступу] <http://www.gutenberg.org/files/31950/31950-8.txt>

12. *Martn de Agar Jos.* Passato e presente dei concordati // «Ius Ecclesiae». – XII. – 2000. – pp. 613-660.

13. *Quagliarella Donato B.* Concordato preventivo: le classi dei privilegiati. [Електронний ресурс] / [Режим доступу] <http://www.quagliarella.com/fal24.html>

14. *Scott Andrew.* The Role of Concordats in the New Governance of Britain: Taking Subsidiarity Seriously? – Harvard Law School, Cambridge, MA 02138, USA. 2000. – 22 pp.

15. The Concordat of Worms 1122 [Електронний ресурс] / [Режим доступу] <http://www.fordham.edu/halsall/source/worms1.html>

### **Браславець О.Ю. Правова природа конкордатів та конкордатних угод як специфічної форми публічно-правового договору**

*У статті розглядається проблема публічно-договірних відносин у нормативному регулюванні суспільного життя та конкордат (конкордатна угода) як специфічний тип публічно-правового договору. Сформульовано загальнотеоретичне правове визначення поняття «конкордат» («конкордатна угода»).*

**Ключові слова:** публічно-договірні відносини, публічно-правовий договір, конкордат, конкордатна угода.

### **Браславец А.Ю. Правовая природа конкордатов (конкордатных соглашений) как специфической формы публично-правового договора**

*В статье рассматривается проблема публично-договорных отношений в нормативном регулировании общественной жизни и конкордат (конкордатное соглашение) как*

*специфический тип публично-правового договора. Сформулировано общетеоретическое правовое определение понятия «конкордат» («конкордатное соглашение»).*

**Ключевые слова:** *публично-договорные отношения, публично-правовой договор, конкордат, конкордатное соглашение.*

**Braslavets O.I. The legal nature of concordat and concordat agreements as a specific form of public contract**

*This paper considers the problem of public contract relations in normative regulation of social life, as well as a concordat (concordat agreement) as a specific type of a public contract. General theoretical legal definition of «concordat» («concordat agreement») is formulated.*

**Key words:** *public contract relations, public contract, concordat, concordat agreement.*

Стаття надійшла до редакції 26.12.2011.