УДК 342.924

***Хохленко Віра Миколаївна,***
*старший викладач кафедри кримінального права*
*юридичного факультету Інституту управління, технологій та права*
*Державного університету інфраструктури та технологій,*
*м. Київ, Україна*

## ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ДОГОВІРНОГО РЕГУЛЮВАННЯ УПРАВЛІНСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН

***Анотація.*** *У статті проаналізовано історичні передумови та етапи становлення інституту адміністративного договору, розглянуті різні підходи щодо визначення публічно-правових договорів вітчизняних науковців.*

*Виокремлено основні фактори розвитку договірного регулювання адміністративних відносин, серед яких: прийняття у 1996 р. Конституції України; виділення місцевого самоврядування в самостійний орган, який має право самостійно вирішувати питання на місцевому рівні, володіти і розпоряджатися комунальною власністю; надання права органам державної влади України (у тому числі виконавчій владі), її суб'єктам та органам місцевого самоврядування делегувати за взаємною згодою один одному частину своїх владних повноважень; широкий розвиток підприємницької діяльності і формування ринкових відносин, необхідність регулятивного впливу на них з боку державних органів. Відтак, публічні договори стають важливим правовим засобом узгодження інтересів державних органів, громадських об'єднань та громадян, узгоджуючись як з приватноправовими угодами, так і з іншими способами регламентації суспільних відносин.*

*Вказано на проблему визначення змісту та сфери застосування адміністративних договорів та відсутність певної моделі нормативного акту, який регламентував би риси, зміст і механізм укладання адміністративних договорів.*

*Виокремлено основні проблеми щодо визначення адміністративних договорів.*

*Звертається увага на те, що більш науково правильним все ж таки було б нормативне визначення поняття «адміністративного договору», яке містилося в редакції КАС України, чинній до 15 грудня 2017 р.*

**Ключові слова:** процедура, стадії, суб'єкт, договір, адміністративний, публічний.

***Summary.*** *The article analyzes the historical prerequisites and stages of formation of the Institute of Administrative Contract, discusses various approaches to the definition of public-legal contracts of domestic scientists.*

*The main factors of the development of contractual regulation of administrative relations were identified, including: adoption of the Constitution of Ukraine in 1996; allocation of local self-government to an independent body that has the right to independently resolve issues at the local level, to own and dispose of communal property; giving the right to the bodies of state power of Ukraine (including the executive power), its subjects and bodies of local self-government to delegate by mutual agreement to each*

*other part of their powers; wide development of entrepreneurial activity and formation of market relations, necessity of regulatory influence on them by state bodies. Public contracts, therefore, become an important legal means of reconciling the interests of public authorities, public associations and citizens, agreeing on both private-law agreements and other ways of regulating public relations.*

*The problem of determining the content and scope of administrative agreements and the lack of a specific model of a regulatory act that would regulate the features, content and mechanism of concluding administrative contracts are pointed out.*

*The main problems with the definition of administrative contracts are highlighted.*

*Attention is drawn to the fact that the more scientifically correct would still be the normative definition of the term "administrative agreement", which was contained in the edition of the Code of Administrative Procedure of Ukraine valid until December 15, 2017.*

**Key words:** procedure, stages, subject, contract, administrative, public.

**Актуальність теми дослідження**. Незважаючи на чималий доробок, у вітчизняній науці адміністративний договір є категорією недостатньо дослідженою, такою, що проходить процес становлення, а тому потребує ретельного вивчення та наукового обґрунтування.

**Мета статті.** Основною метою статті є характеристика процесу становлення інституту адміністративного договору.

**Останні дослідження та публікації.** Дослідження проблеми поняття, видів, класифікації та процедури укладення адміністративного договору розглядалось багатьма дослідниками, такими як Ю.П. Битяк, К.К. Афанасьєв, В.Б. Авер'янов, А.А. Савостін, А. Берлач, А.І. Єлістратов, А.О. Неугодніков, А.С. Васильєв, О.В. Константий, В.А. Юсупов, В.Л. Кобалевський, В.О. Хоменко, В.Г. Розенфельд, В.І. Новосьолов, В.К. Колпаков, В.І. Владимирова, Ж.В. Завальна, Д.В. Приймаченко, Д.М. Бахрах, І. Самсін, І.В. Трофіменко, Л.Г Чистоклетов, М.Бояринцева, М.І. Смокович, Н. Іваницька, О.А. Задихайло, О.В. Бакланов, О.В. Джафарова, О.В. Кузьменко, О. С. Лагода, О.В. Синьов, С.В. Кувакін, С. Ківалов, С.С. Скворцов, С.М. Ольховська, Т. Коломоєць, Ц.А. Ямпольська, Ю. Кіцул, Ю.А. Тихомиров, Ю.В. Мельник та інші.

**Вступ.** Процес договірного регулювання управлінських правовідносин бере свій початок ще з 20-х р. минулого століття. Тривалий час договірний метод регулювання правовідносин не був притаманним для сфери публічно-правових відносин, оскільки договори є погодженням волі рівних суб'єктів щодо створення певних правових наслідків, а це – сфера приватного права. Публічно-правові відносини зазвичай розглядалися як відносини між юридично нерівними суб'єктами, у яких настання правових наслідків можливе лише на основі владного рішення. Традиційно інститут договорів регулювався цивільним правом та застосовувалося до договорів за участю публічної адміністрації, а в багатьох країнах – і досі застосовується. Однак з розширенням сфери таких договорів поступово почали з'являтися відповідні норми публічного права. У різних країнах причини появи спеціальних норм історично були різними. Це

зумовило значну відмінність у регулюванні договорів, у яких бере участь публічна адміністрація.

**Виклад основного матеріалу.** Проблеми застосування публічно-правових договорів у свій час досліджував А.І. Єлістратов. Вчений пояснював розвиток договірного врегулювання відносин в адміністративному праві потребою враховувати зростаючу політичну самосвідомість мас, усвідомлення суспільством своїх життєвих і професійних інтересів. Він зазначав, що володарювання, яке не враховує волю підвладних, може втратити під собою грунт і вказував на те, що хоча в адміністративному праві панує принцип одностороннього володарювання, все ж таки в окремих випадках використання договору замість примусового натиску більш доцільно, оскільки дозволяє заощадити час та матеріальні засоби [3].

Окрім того, в умовах соціального компромісу держави з різними економічними та соціальними угрупованнями на його думку "договірний акт, стає принципово настільки ж можливою формою державного акта, як і одностороннє волевиявлення влади". А.І. Єлістратов, подібно іншим тогочасним науковцям, ототожнював публічно-правовий договір з адміністративним договором самої держави з її громадянами (наприклад, в майнових угодах, де приватна особа виступає підрядником або постачальником держави), проте він виділяв взаємозв’язок адміністративного договору та правового акта управління, оскільки державні органи надавали публічним договорам характер специфічних правових актів управління.

Хоча адміністративні юридичні засоби (розпорядження) й мають за загальним правилом односторонній характер, розвивається сфера публічно-правових відносин, яка потребує розвитку публічно-правових договорів, у які вступають між собою окремі виконавці державного управління. В якості прикладів публічно-правових договорів В.Л. Кобалевський приводить договір концесії держави на використання природних ресурсів [4].

У роботі К. Сперанської 1928 року "Про адміністративний договір" активно порушується питання про необхідність виокремлення інституту адміністративних договорів в радянській час. В зазначеній роботі договір визнавався універсальним засобом правового регулювання, наводились конкретні приклади державно-правових і адміністративних договорів [10].

У зв’язку з належністю практично всіх засобів виробництва державі і з впровадженням планового господарства, договори між органами державного управління, особливо у сфері народного господарства, починаючи з 1923 року, почали широко практикуватися. Такі договори часто укладалися відповідно до постанов Уряду, Держплану і т. д. Нерідко на підставі таких договорів укладалися господарські договори виконання – між підприємствами кількох відомств.

Починаючи з 1934 по 1936 рр. замість генеральних договорів укладалися протокольні угоди, що визнавалися адміністративними актами і тому не породжували ніяких цивільно-правових зобов’язань між органами, які їх підписували. Потім і ці угоди були замінені адміністративними нормативно-правовими актами позадоговірного характеру – основними чи загальними умовами поставки.

У період існування в СРСР планової економіки, тобто міцного централізованого управління всіма сторонами життя суспільства та держави, повноваження органів державного управління в республіках, краях, областях, містах, районах були досить обмеженими. Загальною правовою формою діяльності органів виконавчої впади виступало видання підзаконних актів, тобто односторонніх владних розпоряджень, що підлягали безумовному виконанню та регулюванню управлінських відносин тільки по вертикалі. Окрім того, існувала система директивно-планових наказів, а суб'єкти і зміст цивільно-правових договорів найчастіше визначалися державно-адміністративними актами.

На початку 50-х років почали зустрічатися договори між місцевими Радами, договори державних органів з громадянами і, так само, між центральними галузевими органами державного управління (генеральні договори господарських відомств). Почала з'являтися і наукова література про такі види договорів. З 60-х років проблема договірних форм і методів управління знову почала привертати до себе увагу дослідників.

Широкий резонанс навколо проблем, що пов'язані з теорією адміністративного договору, викликали праці Ц. А. Ямпольської та В.І. Новосьолова. Приводом до дискусії слугувала робота болгарського адміністративіста П. Стайнова «Теорія адміністративного договору і соціалістичне право», в якій автор категорично відкидає існування інституту адміністративного договору в соціалістичній правовій системі. Ц.А. Ямпольська розглядає питання про те, чи дійсно поняття адміністративного договору неможливе у радянських умовах. Автор вказує на те, що певна нерівність сторін в адміністративному договорі зовсім не означає ні безправ'я одної сторони, ні можливості чинити свавілля – для іншої. Деякий аспект становища громадянина може компенсуватися за рахунок підвищення відповідальності за виконання таких умов зі сторони державних органів і конкретних посадових осіб [15].

Вчений В.І. Новосьолов визначає адміністративний договір як управлінську дію, що володіє одночасно ознаками владного підкорення і юридичного рівноправ'я. До числа адміністративних науковець відносить договори комунально-побутового обслуговування, трудові договори, договори перевезення на загальному транспорті, договори про розрахункові та кредитні відносини між Державним банком і організаціями тощо. На його думку, відмінність таких договорів від цивільно-правових полягає в тому, що їх учасники знаходяться не в однаковому становищі. Орган управління зберігає владні повноваження, не дивлячись на те, що несе визначені обов'язки перед своїм контрагентом [8].

В українській адміністративній науці поняттю адміністративного договору більшу увагу, ніж інші автори, приділяли у своїх працях В.С. Стефанюк і К.К. Афанасьєв. Хоча праці цих учених були опубліковані до набрання чинності Кодексом адміністративного судочинства, але актуальність їх не зменшилася [1, 11].

В.С. Стефанюк у своїх працях наводив визначення адміністративного договору за проектом Адміністративного процесуального кодексу України, який було розроблено робочою групою під його керівництвом. За цим визначенням адміністративний договір – це договір, що базується на публічно-правових нормах і регулює добровільне погодження волі двох (або більше) суб'єктів права, один з яких є суб'єктом управління, про встановлення

(припинення, зміну) взаємних адміністративних правовідносин. Серед ознак адміністративного договору він вказував, що адміністративними є договори, які містять спеціальні зобов'язання (умови), що виходять за рамки звичайних цивільно-правових договірних відносин [12].

За К.К. Афанасьєвим, адміністративний договір – це добровільна 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. Серед головних ознак адміністративного договору автор назвав: участь органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування; практична реалізація цими органами повноважень, наданих їм для здійснення державно-управлінської діяльності; здійснення цієї діяльності у сфері державного управління; правова врегульованість і захищеність установлюваних договором відносин на базі норм адміністративного права, оскільки для учасників договору саме вони матимуть обов'язковий характер [1].

Тобто, в науці адміністративного права проблема адміністративного договору пов'язувалася з двома питаннями: адміністративно-правовою формою управління та правовим актом управління.

Ще у підручниках з адміністративного права 1973 р., зазначалося, що до форм управлінської діяльності в ряді випадків належать адміністративні договори (угоди); елементи угоди проявляються на стадії, яка передує виданню правового акта (наприклад, угода про прийом на державну службу). Починаючи з 1986 року, вказувалося певне поширення адміністративних угод (наприклад, між ректором вузу та адміністрацією виробничого об'єднання про творчу співдружність). Тобто, поступово як у правовій літературі, так і в законодавстві проблемі адміністративного договору і тісно з нею пов'язаній проблемі правового акта управління стало приділятися значно більше уваги.

В окремих випадках адміністративний акт не є найкращим засобом правового регулювання управлінських відносин, тому державним органам доречно надати можливість використання інших адміністративно-правових форм, таких як адміністративні договори (угоди). Цьому питанню в адміністративно-правовій літературі кінця 80-х рр. уже приділялась значна увага. Хоча в той час йшлось про «соціалістичні адміністративні угоди», визнання їх державно-адміністративними актами було цілком обґрунтовано.

В Україні адміністративний договір набув особливої актуальності лише в останні роки. Це можна пояснити процесом трансформації відносин власності, скасуванням планового розподілу, прагненням упорядкувати систему адміністративних приписів. Більш ніж за 70 років існування радянської влади проблема адміністративного договору не привертала особливої уваги ні законодавців, ні практиків, ні вчених-юристів.

Основними факторами розвитку договірного регулювання адміністративних відносин стали: прийняття у 1996 р. Конституції України; виділення місцевого самоврядування в самостійний орган, який має право самостійно вирішувати питання на місцевому рівні, володіти і розпоряджатися комунальною власністю;

надання права органам державної влади України (у тому числі виконавчій владі), її суб'єктам та органам місцевого самоврядування делегувати за взаємною згодою один одному частину своїх владних повноважень; широкий розвиток підприємницької діяльності і формування ринкових відносин, необхідність регулятивного впливу на них з боку державних органів. Відтак, публічні договори стають важливим правовим засобом узгодження інтересів державних органів, громадських об'єднань та громадян, узгоджуючись як з приватноправовими угодами, так і з іншими способами регламентації суспільних відносин.

Розглядаючи стан розвитку адміністративного договору в сучасності, варто відмітити наукову думку О.В. Джафарової, яка зазначила, що з часів незалежності України та з становленням адміністративного судочинства, інститут адміністративного договору почав впроваджуватись у вітчизняне законодавство. Адміністративні договори становлять частину юридичної реальності і вже недоцільно ставити питання про необхідність чи неприйнятність даної форми реалізації владних управлінських повноважень [2].

Аналіз сучасної української юридичної літератури, в якій йдеться про адміністративні договори, свідчить про те, що автори, як правило, обмежуються констатацією факту застосування в управлінській діяльності таких договорів [6]. На теоретичному рівні проблема визначення змісту та сфери застосування адміністративного договору залишається дискусійною. Привертає увагу зміщення акценту щодо кола питань, щодо яких укладаються адміністративні договори: більша увага науковців привертається до застосування адміністративних договорів для врегулювання відносин між органами держави з приводу делегування повноважень. Також, що до цього часу виникають суперечності щодо визначення поняття адміністративного договору, відсутня певна модель нормативного акту, який регламентував би риси, зміст і механізм укладання адміністративних договорів. Більше того, остаточно не вирішено проблему чіткого й однозначного розмежування адміністративної чи цивільної (господарської) юрисдикційної підсудності спорів із договорів, які укладаються на основі норм публічного права суб'єктами владних повноважень

Аналіз реалізації адміністративного договору здійснюється відколи було законодавчо закріплено це поняття в Кодексі адміністративного судочинства України. Термін «адміністративний договір» у чинному законодавстві України був закріплений у п. 14 ч. 1 ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України, де він визначався як дво- або багатостороння угода, зміст якої становлять права та обов'язки сторін, що випливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією з сторін угоди [7, с.134].

Виходячи з наведеного, під адміністративним договором (за приписами КАС України в редакції до 15 грудня 2017 р.) можна було розуміти таку письмову угоду (договір) між двома або більше суб'єктами права, один з яких наділений законодавством публічними владними повноваженнями, укладання якої обумовлюється виконанням органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їх посадовою чи службовою особою покладених на них завдань та цілей «зовнішньої» владної організації (упорядкування) державного чи суспільного життя у відповідній, ввіреній їм сфері публічного управління, необхідністю вирішення питань загальносуспільного (публічного) значення, яка не пов'язана зі

здійсненням законотворення, правосуддя, судового контролю та прокурорського нагляду [7, с.134].

Варто зазначити, що ухваленням у жовтні 2017 р. нової редакції КАС України законодавець змінив підхід до нормативного визначення поняття адміністративного договору, що до цього містилося в п. 14 ч. 1 ст. 3 цього Кодексу, і такий крок, на наш погляд, не був цілком виваженим. До того ж це не покращило розуміння й однакове застосування цього інституту судами в їхній практиці [7, с.134].

У п. 16 ч. 1 ст. 4 редакції КАС України, чинної від 15 грудня 2017 р., законодавцем запроваджено «вузький» підхід до нормативного визначення поняття адміністративного договору. На думку Константого О.В., суперечливим нині є визначення в абз. 1 п. 16 ч. 1 ст. 4 чинної редакції КАС України адміністративного договору як «спільного правового акта суб'єктів владних повноважень або правового акта за участю суб'єкта владних повноважень та іншої особи». Це пояснюється тим, що адміністративний договір за його правовою природою апріорі (теоретично) не є правовим актом (рішенням) суб'єкта (суб'єктів) владних повноважень. Правовий акт (документ, рішення) є самостійною й основною в Україні формою публічного адміністрування. Для ухвалення спільного правового акта з іншими суб'єктами владних повноважень (що нерідко має місце в практиці діяльності органів виконавчої влади) суб'єкту владних повноважень немає потреби укладати адміністративний договір. Хоча перед виданням спільного правового акта відбуваються процедури формування узгодженого волевиявлення суб'єктів владних повноважень (засідання робочих груп, листування, надання зауважень і пропозицій до тексту тощо), ці процедури не мають адміністративнодоговірного характеру, не мають наслідком оформлення адміністративного договору [7, с.135].

Отже, чинне нормативне визначення поняття адміністративного договору, на відміну від попереднього загального (абстрактного), звузило критерії віднесення певної дво- або багатосторонньої домовленості за участю суб'єкта владних повноважень, правовою підставою для якої є відповідні законодавчі владні організаційні уповноваження цього суб'єкта, до категорії адміністративного договору тільки прямо визначеними у пп. пп. «а» – «ґ» абз. 2 п. 16 ч. 1 статті 4 КАС України публічно-правовими сферами суспільних відносин, в яких нині установлено допустимість адміністративно-договірного визначення взаємних прав та обов'язків учасників (сторін) такого договору [7, с.135].

Отже, ми погоджуємося з думкою Константого О.В., який вказує на те, що більш науково правильним все ж таки було б нормативне визначення поняття «адміністративного договору», яке містилося в редакції КАС України, чинній до 15 грудня 2017 р. Попередня нормативна дефініція цієї форми публічного адміністрування відповідала усталеному закордонному досвіду правового регулювання [7, с.136].

**Висновок.** Незважаючи на те, що в Україні з моменту започаткування адміністративного судочинства напрацьовано чималу судову практику щодо розгляду спорів, які пов'язані з укладенням, виконанням та розірванням адміністративних договорів і на сьогодні відбувається стабілізація судової практики в цьому напрямку, все ще існує гостра необхідність подальшого розвитку і вдосконалення теоретичної бази досліджуваного явища та прийняття нормативно-правових актів, які б регулювали адміністративно-правові

відносини та поставили крапку в суперечках і дискусіях, що точаться навколо поняття адміністративного договору.

**Література:**

1. Афанасьев К.К. Административный договор: Учебное пособие. – Луганск: РИО ЛАВД, 2002. – 72с.
2. Джафарова О. В. Місце адміністративного договору в адміністративній діяльності правоохоронних органів /О. В. Джафарова // Форум права. – 2009. – № 2. – С. 108-111.
3. Єлістратов А. І. Адміністративне право : лекції / ред. та упоряд. В. В. Галунько, С. В. Діденко. – Х. : ВАТ ХМД, 2007. – С. 45-46.
4. Кобалевский В.Л. Очерки советского административного права. Учебное пособие.– Харьков.: Юрид., изд-во Наркомюста УССР, 1929. – 420с.
5. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – Відомості Верховної Ради України офіційне видання від 09.09.2005 .- 2005 р., № 35, / 35-36, 37 /, стор. 1358, стаття 446.
6. Коваль Л.В. Адміністративне право: Курс лекцій: Для студентів юрид. вузів та факультетів. – К.: Вентурі, 1996. – С. 82-83.
7. Константий О.В. До проблеми визначення поняття адміністративного договору в законодавстві україни / О.В.Константий //Юридичний науковий електронний журнал.- № 2/2019. -С. 133-137. -Режим доступу - http://www.lsej.org.ua/2_2019/37.pdf
8. Новоселов В. И. К вопросу об административных договорах // Правоведение. –1969. – № 3.
9. Смокович М.І. Адміністративний договір: примус чи волевиявлення / М. І. Смокович // Право і Безпека. – 2012. – № 1. – С. 108-113.
10. Сперанская К. Об административном договоре // Вестник Верховного Суда СССР. – 1928. – № 3. (12).
11. Стефанюк В. С. Судовий адміністративний процес : монографія / АПрН України, Інститут приватного права і підприємництва. – К. : Консум. – 2003. – 464 с.
12. Стефанюк В.С. Понятие, признаки и публично-правовая природа административного договора. // Право Украины. – 2003. – №4. – С.105-106.
13. Стефанюк В.С. Хід адміністративної реформи в Україні (матеріал науково-практичної конференції) // Право України. – 2003. – №4. – С.104- 106.
14. Ямпольская Ц. А. О месте административного права в системе советского социалистическо¬го права // Советское государство и право. – 1956. – № 9. –С. 94- 99.
15. Ямпольская Ц. А. О теории административного договора // Советское государство и право. – 1966. – № 10. – С. 56 – 136.