

<http://dx.doi.org/10.5281/zenodo.5549838>

Ковалів М.В.,
*кандидат юридичних наук, професор,
доцент кафедри адміністративного та інформаційного права,
Навчально-науковий інститут права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*
<https://orcid.org/0000-0002-9476-011X>

Єсімов С.С.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного та інформаційного права,
Навчально-науковий інститут права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*
<https://orcid.org/0000-0002-9327-0071>

Курочка М. І.,
*кандидат юридичних наук,
доцент ЗВО «Львівський університет бізнесу та права»*
<https://orcid.org/0000-0002-0889-7292>

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ АДМІНІСТРАТИВНО-ДОГОВІРНОГО РЕГУЛЮВАННЯ УПРАВЛІННЯ ПУБЛІЧНИМ МАЙНОМ

JEL Classification: K 19.
SECTION “LAW”: Право.

Анотація. У статті на підставі методології комплексного системного аналізу правових явищ розглянуто правовий режим адміністративно-договірного регулювання управління публічним майном. Охарактеризовано поняття публічної власності та публічного майна. Розглянуто теоретичні підходи до визначення поняття юридична особа публічного права та адміністративного договору управління публічним майном. Зазначено, що правову основу адміністративно-договірного регулювання у сфері управління публічним майном складають акти власне адміністративного законодавства, акти комплексного регулювання та іншої галузевої приналежності. Правові акти, що становлять правову основу адміністративного договору у сфері управління публічним майном, не мають належної систематизації. Відсутність систематизації обумовлено рядом чинників, у тому числі, загальним станом доктрини адміністративного договору та тенденціями розвитку законодавства, що виражаються в поступовому відокремленні і автономізації від предмета адміністративно-правового регулювання певних відносин, які виражають публічний інтерес і можуть бути опосередковані адміністративним договором.

На сьогоднішній день можливість адміністративно-договірного регулювання розглядається за залишковим принципом, за винятком ситуацій, коли висновок адміністративного договору є обов'язковим. У контексті підвищення ефективності державного управління та реалізації Угоди про асоціацію України і Європейського Союзу доцільно обрати напрям консолідації законодавства про адміністративний договір з метою формування відповідного спеціалізованого регулювання управління публічним майном. Зазначене має практичне значення для реалізації ефективного управління публічним майном об'єднаних територіальних громад.

Ключові слова: адміністративний договір, публічна власність, публічне майно, управління, правовий режим, адміністративно-договірне регулювання.

Annotation. The implementation of the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the other hand, raises a number of issues of improving governance in all spheres of society, including public property management. In the article, based on the methodology of the complex system analysis of the legal phenomena, we considered the legal mode of administrative-contractual regulation of the management of public property. First, we described the concept of public property and public property. Then, we considered theoretical approaches to defining the legal entity under public law and administrative contract of public property management. We noted that the legal basis of administrative-contractual regulation in public property management consists of administrative legislation, complex code, and other sectoral affiliation. Legal acts that constitute the legal basis of an executive agreement in public property management do not have a proper systematization. The lack of systematization is due to several factors, including the general state of the doctrine of administrative contract and trends in legislation, expressed in the gradual separation and autonomy from the executive regulation of certain relations that express public interest mediated by administrative agreement.

At present, the possibility of administrative-contractual regulation is considered on a residual basis, except in situations where the conclusion of an administrative contract is mandatory. In improving the efficiency of public administration and implementing the Association Agreement between Ukraine and the European Union, it is advisable to choose the direction of consolidation of legislation on administrative contracts to form appropriate specialized regulation of public property management. This is of practical importance for the implementation of effective management of the public property of the united territorial communities.

Keywords: administrative contract, public property, public property, management, legal regime, administrative-contractual regulation.

Вступ

Реалізація Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони ставить ряд питань удосконалення управління у всіх сферах життєзабезпечення суспільства, у тому числі в управлінні публічним майном. Довід Франції, Німеччини, Іспанії, Португалії і інших країн Європейського Союзу показує ефективність управління публічною власністю на основі чинного законодавства. Домінуючий в Україні підхід спирається на суб'єктний критерій при визначенні об'єктів публічної власності. Суть підходу щодо публічного майна полягає в тому, що Україна, місцеві органи влади і органи місцевого самоврядування повинні мати та керувати тільки тим майном, яке необхідно для реалізації публічних функцій і повноважень з предметів відання відповідно державного, регіонального та місцевого значення. Реалізація вказаних функцій вимагає проведення теоретико-прикладних досліджень в галузі адміністративного та інших прав.

Здійснення перетворень у сфері економіки, ускладняють відносини власності, а це вимагає ретельного вивчення представниками економічних і правових наук. Значний вклад у дослідження управління публічною власністю внесли роботи економістів: Й. Барцеля, Л. де Алессі, Г. Демсеца, У. Меклінга, Д. Норта, Р. Познера, С. Пейовіча, О. Уільямсона, Е. Фаму і інших. Серед українських вчених-юристів вивчення правових засад управління публічною власністю здійснювали: М. К. Галянтич, О. В. Дзера, Ю. О. Заїка, Р. А. Майданик, Є. О. Мічурін, Є. О. Харитонов, Р. Б. Шишка, В. А. Комаров, Г. Л. Крушельницька, А. О. Романюк, О. А. Устименко, В.Л. Пількевич, В.В.

Джарти, О. О. Кравчук і інші вчені. Поступова адаптація національного законодавства до вимог Європейського Союзу потребує постійних теоретико-правових досліджень з метою визначення ефективної форми правового регулювання публічної власності при залученні у господарський оборот.

Метою статті є дослідження правового режиму адміністративно-договірного регулювання управління публічним майном..

Результати дослідження

Договір є універсальним засобом правового регулювання, який поряд з іншими правовими засобами може використовуватися різними галузями національної правової системи, в тому числі публічно-правовими. Юридичну природу адміністративного договору можна розглядати в контексті ряду самостійних, але взаємопов'язаних і взаємозалежних напрямів. Можна говорити про прояви природи адміністративного договору як інституту адміністративного права з елементами комплексного регулювання, форми адміністративного права, методу державного управління, форми державного управління, сукупності адміністративних процедур і юридичного факту.

Правове регулювання відносин публічної власності відрізняється низкою характерних рис, які проявляються, зокрема, в наступному: поєднання у адміністративно-територіальних утворень статусу суб'єкта публічної влади, яка зобов'язана виконувати покладені державні функції і статусу власника майна з обмеженою правоздатністю; закріплення імперативних вимог до складів майна адміністративно-територіальних утворень і публічно-правових механізмів формування; наявність взаємозв'язку правомочностей і обов'язків публічного власника, обумовленої націленістю на забезпечення державних і місцевих функцій, що витісняє вільний розсуд у реалізації майнових правомочностей і приводить до зміни змісту права публічної власності у порівнянні з класичним правом приватної власності; трансформація правомочностей і обов'язків публічного власника у правозастосовні повноваження компетентних адміністративних органів, що здійснюється в особливій процедурно-процесуальній формі.

На думку авторів монографії «Правовий режим публічного майна об'єднаних територіальних громад», публічне майно це річ, сукупністю речей, а також майнові права і обов'язки, що забезпечують публічний інтерес і управління та розпорядження яким здійснюється суб'єктами публічної адміністрації на підставі повноважень [1, с. 48].

Ефективність системи управління та розпорядження публічною власністю на сьогоднішній день залишається до кінця не вирішеним завданням. Водночас від ефективності публічного власника залежать загальна економічна ситуація та забезпечення економічного зростання, перспективи розвитку підприємницької діяльності та соціально-економічні умови проживання громадян.

Управління публічною власністю включає поточне та стратегічне управління, спрямоване на оптимізацію структури власності з метою досягнення публічно значущих ефектів у контексті проведення державою політики європейської інтеграції щодо Угоди про асоціацію України і ЄС [2].

Ефективність діяльності органів влади у сфері публічної власності характеризується дуалізмом. З одного боку, критерієм ефективності діяльності органів влади є створення умов для задоволення потреб фізичних і юридичних осіб. З іншого – ефективність управління публічною власністю обумовлена обсягом доходу від використання активів, який може бути використаний у межах бюджетного процесу з метою забезпечення життєдіяльності держави та населення.

У правовій доктрині, нормативних актах та правозастосовній практиці поняття власності багатозначно: суб'єктивне речове право; об'єкт суб'єктивного речового права; правовий інститут; ставлення особи до майна (матеріальних благ) як до свого (присвоєного) або відносини між особами з приводу майна.

Останнє значення демонструє економічну сутність власності у зв'язку з юридичним виразом. Водночас має місце ряд досліджень, які доводять, що правова сутність власності, переважає економічну. Це характерно для публічної власності як різновиду власності.

Поняття публічної власності (публічної форми власності) законодавцем не використовується. З точки зору доктрини, публічна власність охоплює державну та комунальну власність, які об'єднані публічно-владним способом привласнення та розпорядження.

Право публічної власності відрізняється від права приватної власності, перш за все, за суб'єктами, в певній мірі за об'єктами (наприклад, майно, вилучене з обігу), за способами придбання. Є публічне майно, яке не підлягає приватизації.

Відносини публічної власності певною мірою завжди підпорядковані спеціальному публічно-правового регулювання. Диференційований також механізм здійснення права приватної та публічної власності. Усі форми власності рівноправні, визнаються та захищаються Конституцією України [3].

В правовій доктрині були запропоновані підстави специфікації правового режиму публічної власності: виникнення, припинення, зміст і здійснення права публічної власності нерозривно пов'язане з функціонуванням адміністративно-територіального утворення; адміністративно-територіальні утворення реалізують подвійний статус суб'єкта публічної влади, що реалізує публічні функції, і власника майна з обмеженою правоздатністю; імперативно закріплюються вимоги до складів майна адміністративно-територіальних утворень і правових механізмів формування; зміст права публічної власності детерміновано специфічною публічною метою, іманентно обмежує свободу розсуду в реалізації майнових правомочностей публічного власника; правомочності і обов'язки публічного власника трансформуються в правозастосовні повноваження органів влади, які здійснюються в спеціальній процедурній формі; переважна імперативна регламентація відносин з приводу публічної власності на державному та місцевому рівні.

Чинне законодавство встановлює специфічні, переважно публічно-правові способи (підстави) виникнення права публічної власності: перерозподіл суспільного майна в зв'язку з розмежуванням повноважень, вилучення майна для державних і муніципальних потреб, реквізиція, націоналізація, придбання і створення об'єктів у межах публічних закупівель, створення майна у межах концесійних угод, конфіскація і інші. Також можна сказати про припинення права публічної власності: приватизація, фінансування видаткових зобов'язань бюджету, безоплатне надання державного або комунального майна у власність приватних осіб у встановлених законом випадках тощо.

Механізм реалізації правомочностей публічного власника відбувається у встановленій процедурній формі. Чинне законодавство може імперативно закріплювати підстави та способи здійснення права публічної власності щодо певних об'єктів з метою досягнення публічно значущих ефектів.

Право власності в суб'єктивному сенсі традиційно характеризується як найбільш повне речове право. Водночас власність виконує ще й соціальну функцію, що передбачає зобов'язання. Сполучення класичної тріади правомочностей власника та комплексу зобов'язання характерно для публічної власності, оскільки її цільове призначення у досягненні загального блага, задоволення потреб приватних осіб за рахунок публічного майна.

Таке поєднання трансформуються в повноваження публічної адміністрації, що здійснює діяльність майнового забезпечення публічних функцій. Диференціацію правового режиму публічного майна можна здійснювати за рівнем власності, природними властивостями об'єктів (лісові та водні об'єкти, будівлі і споруди тощо), сфери та мети використання, інших підставах.

Відповідно до Цивільного кодексу України адміністративно-територіальному утворенню потенційно може належати будь-яке майно [4]. Законодавець закріпив спеціальну (обмежену) правоздатність щодо адміністративно-територіальних утворень, що обумовлює приналежність

об'єктів цивільних прав публічними функціями та необхідністю формування фінансово-економічної основи діяльності.

Відповідно до чинного законодавства повноваження власника щодо публічного майна здійснюють органи влади та специфічні юридичні особи, що поєднують виконання публічних функцій за участю в майновому обороті, але у межах виконання державних функцій.

У зв'язку з цим на окрему увагу заслуговує широко обговорювана в правовій доктрині категорія юридичної особи публічного права. Ця категорія не може бути застосована до адміністративно-територіального утворення, оскільки вона визнається самостійним різновидом суб'єктів права. У рівній мірі вона не може бути застосована до органів влади, правовий статус яких дуалістичний. З одного боку, в правових відносинах, що опосередковують рух майна, вони фактично діють як казенні установи від власного імені. У межах здійснення публічних функцій вони беруть участь в таких відносинах не від власного імені, а у порядку реалізації правосуб'єктності відповідного публічного утворення. Відповідно, в першому випадку органам влади досить статусу, аналогічного казенній установі, а в другому – права юридичної особи будуть не затребувані.

Наділення владними повноваженнями не є безумовною ознакою юридичної особи публічного права, оскільки не обов'язково їх діяльність для досягнення загальнозначущого ефекту вимагає наявності таких.

Тенденції розвитку відносин у сфері державного управління такі, що істотна частина адміністративно-правових відносин виникає, змінюється і припиняється з ініціативи та в інтересах фізичних і юридичних осіб (надання адміністративних послуг) або при спільній ініціативі владного та невідного суб'єктів (державно-приватне партнерство). Відповідно, зміст публічних функцій включає вже не тільки владне розпорядження, але й сервісну складову, засновану на взаємній зацікавленості.

Основний критерій диференціації юридичної особи публічного права – загальнозначущий соціальний ефект діяльності в порядку реалізації переданих повноважень. Питання про право власності на майно публічних юридичних осіб має принципове значення.

Державні підприємства визнаються власниками належного майна, а органи влади за загальним правилом не мають права втручатися в діяльність, що формально виводить відповідну проблематику за межі сфери відносин публічної власності. Однак майно цих підприємств зберігає окремі ознаки публічного.

Навряд чи можна вважати організаційно-майнову відокремленість державних підприємств абсолютною, переведення майна в недержавний сектор не відбувається, відповідно, має місце певна форма відокремлення частини публічного майна та зміна механізму управління в сторону децентралізації.

Державним підприємствам майно може бути передано у власність і в управління, що підсилює юридичний зв'язок з державою. Майно такого роду юридичних осіб, відповідно до законодавства, має цільовий характер, хоча щодо деяких організацій цільова складова може бути не очевидна, що не знімає самого цільового призначення.

Правовий статус юридичної особи публічного права як власника повинен бути в основному обсязі аналогічний змісту статусу адміністративно-територіального утворення, що додає юридичний сенс цієї конструкції, концентруючись на можливостях децентралізації та децентрації управління публічною власністю. Але при цьому власність якості публічності втрачати не повинна. Ця позиція може бути застосована до недержавних публічних юридичних осіб.

Відносно власності юридичних осіб публічного права повинен бути сформований публічно-правовий режим регулювання, як це передбачає національна адміністративно-правова доктрина [5, с. 294].

Слід зазначити тенденцію формування категорії об'єктів приватної власності публічного призначення, що обумовлено необхідністю визнати в якості публічних деякі об'єкти власності, незалежно від форми, в інтересах суспільства. Ці об'єкти не повинні бути предметами вільного обігу у зв'язку з суспільної значимістю: електропостачання, теплопостачання, водопостачання, об'єкти загального користування міського та приміського господарства, деякі інші. Правовий режим таких об'єктів повинен формуватися на основі адміністративно-правового інструментарію, що обумовлено правовими претензіями невизначеного кола осіб у межах суб'єктивних публічних прав (право на сприятливе навколишнє природне середовище, право на інформацію тощо) забезпечить привілей публічної мети та призначення майна перед формальною приналежністю приватному власнику.

Така позиція простежується в окремих рішеннях Конституційного Суду України в рамках вирішення долі об'єктів соціального призначення [6].

Аналогічної позиції дотримуються ряд вчених. Обмеження прав приватного власника можуть бути дуже різні, але абсолютний і безумовний характер право власності може мати, головним чином, по відношенню до того майна, юридична доля і стан якого байдужі державі та суспільству. Обтяження приватного майна публічним призначенням не трансформує його в публічне.

Динаміка відносин публічної власності передбачає активне включення в систему регулювання договірних конструкцій, які опосередковують формування публічного майна та управління ним. Особливо актуально таке включення у межах формування зобов'язального правового відношення відносного характеру, оскільки комплекс кореспондуючих прав і обов'язків може бути визначений, головним чином, договором.

Формування адміністративно-договірних конструкцій управління державним майном зазнає значних методологічних труднощів, зумовлених загальною складністю просування доктрини адміністративного договору. Трактуються договірних конструкцій, які використовуються у сфері управління державною власністю, неоднозначні.

Деякі автори стосовно до сфери майнових відносин у якості адміністративних договорів сприймають тільки договори з приводу передачі державі матеріальних цінностей або виконання для держави певних робіт виключно у межах збереження публічним суб'єктом владних повноважень. Інші договори трактуються тільки з позицій цивільно-правового регулювання.

Є альтернативна позиція щодо якої договір, спрямований на управління публічною власністю за суттю є плановим договором, представляє акт застосування норм адміністративного права, його учасником виступає орган державного управління, а тому він відноситься до адміністративних договорів.

Спостерігаються позиції компромісу, відповідно до яких визнається існування цивільно-правових договорів з адміністративно-правовими елементами.

На нашу думку, доцільно виходити з цільового призначення публічної власності та ролі в реалізації публічних функцій, що передбачає адміністративний характер. Дане твердження не виключає можливості використання певних цивільно-правових договірних конструкцій, але, їх природа не дозволяє належним чином опосередковувати управління публічною власністю, що доведено системою публічних закупівель.

У сфері управління публічною власністю в основному присутні договори певного ступеня змішування: формально законодавцем обрано конструкцію цивільно-правового договору, але правовий режим формується, головним чином адміністративно-правовими засобами з урахуванням суттєвих особливостей, характерних для адміністративного договору: суб'єктний склад, порядок формування та специфіка волевиявлення і узгодження, публічна функція в основі, предмет договору, призначення публічного майна, як правило, адміністративний акт у фактичному складі, плановий характер, адміністративно-процедурна складова. Згідно зазначених особливостей цивільно-правовий договір трансформується у адміністративний договір, який у певній мірі

відповідає визначенню адміністративного договору даному у пункті 16 статті 4 «Визначення термінів» Кодексу адміністративного судочинства України [7].

Як адміністративні договори у сфері управління публічним майном можна розглядати договори про розвиток забудованих територій, угоди про розподіл продукції, угоди про здійснення діяльності в особливій економічній зоні, договори користування природними ресурсами, що знаходяться у публічній власності, угоди про державно-приватне партнерство, концесійні договори, договори приватизації публічного майна.

Висновки

Правову основу адміністративно-договірного регулювання у сфері управління публічним майном складають акти власне адміністративного законодавства, акти комплексного регулювання та іншої галузевої приналежності. Правові акти, що становлять правову основу адміністративного договору у сфері управління публічним майном, не мають належної систематизації. Відсутність такої обумовлено рядом чинників, в тому числі, загальним станом доктрини адміністративного договору та тенденціями розвитку законодавства, що виражаються в поступовому відокремленні і автономізації від предмета адміністративно-правового регулювання певних відносин, які виражають публічний інтерес і можуть бути опосередковані адміністративним договором.

На сьогоднішній день можливість адміністративно-договірного регулювання розглядається за залишковим принципом, за винятком ситуацій, коли висновок адміністративного договору є обов'язковим. У контексті європейської інтеграції доцільно обрати напрям чіткої консолідації законодавства про адміністративний договір з метою формування відповідного спеціалізованого регулювання управління публічним майном, що має практичне значення для реалізації Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо впорядкування окремих питань організації та діяльності органів місцевого самоврядування і районних державних адміністрацій» від 17 листопада 2020 року № 1009-IX.

Список використаних джерел

1. Правовий режим публічного майна об'єднаних територіальних громад Гусь А. І., Карабін Т. О., Ленгер Я. І., Менджул М. В., Савчин М. В., Сюсько М. М., Черевко П. П./ за заг. ред. Я. В. Лазура. Ужгород: РІК-У, 2018. 212 с.
2. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Закон України від 16.09.2014 р. № 1678-VII. URL.
3. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#>
4. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/435-15/conv>
5. Правова доктрина України : у 5 т. Т. 2. Публічно-правова доктрина України / Ю. П. Битяк, Ю. Г. Барабаш, М. П. Кучерявенко та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка. Харків: Право, 2013. 864 с.
6. Право власності. Конституційний суд України. Офіційний веб-сайт. URL. <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/4314-pravo-vlasnosti>
7. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15/conv>