

К ВОПРОСУ ОБ АДМИНИСТРАТИВНОМ ДОГОВОРЕ В РОССИИ И ГЕРМАНИИ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АСПЕКТ

Асташова В. С.

Научный руководитель: Мицкевич Людмила Абрамовна
кандидат юридических наук профессор кафедры конституционного,
административного и муниципального права Юридического института
Сибирского федерального университета
Сибирский федеральный университет

Одной из значимых дискуссий в административном праве России является дискуссия об административном договоре, а точнее, о его возможности и допустимости. Административный договор имеет непростую природу, так как сочетает в себе черты как публичного, так и частного права. Отсутствие законодательного закрепления административного договора порождает, в свою очередь, множество дискуссий среди теоретиков.

Договор представляет собой соглашение двух равноправных субъектов, направленное на возникновение, изменение, прекращение правовых последствий; условие равноправия и становится проблемным аспектом договора в административном праве – возможны ли горизонтальные правоотношения? В отношениях власти-подчинения, которые составляют сущность административно-правовых отношений, как минимум один из субъектов является носителем государственно-властных полномочий (орган как в институциональном, так и в функциональном смысле – им принадлежат специфические полномочия, которые присущи исключительно государству). В силу наличия у одного из субъектов правоотношения таких государственно-властных полномочий классическим признаком административных правоотношений является их императивность и субординационный характер, что обуславливает принятие односторонне-властного решения для урегулирования отношений, т.е. административного акта.

Наиболее полно понятие административного договора в России разработано профессором Д.Н. Бахрахом: он указывает, что административный договор является разновидностью публично-правового договора и занимает место между административным актом и частноправовым договором. Такое положение административного договора по отношению к частноправовому договору и административному акту определено свободой усмотрения, предоставляемой сторонам¹. Если в частноправовом договоре уровень диспозитивности у субъектов достаточно высок, то в случае с административным договором субъект, наделенный государственно-властными полномочиями, «связан» правом (действует принцип «запрещено все, что не разрешено»). Тем не менее, в литературе вопрос разграничения частноправового и публично-правового договора представляется недостаточно освещенным.

Сложная природа административного договора в России обуславливается его комплексностью: справедливо отмечена урегулированность административного договора нормами одновременно нескольких отраслей². Учитывая данное обстоятельство, нередко бывает трудно определить, принадлежит ли предмет договора области публичного или частного права. Представляется, такая проблема может быть решена путем законодательного определения статуса административного договора.

¹Бахрах, Д.Н. Административное право России. Учебник для вузов. – М.: НОРМА, 2002. С. 253.

²Бахрах, Д.Н. Там же. – С. 254.

В Германии же административный договор признан одной из форм государственного управления. Его закрепление законодательное закрепление связано с позицией Федерального Административного Суда, согласно которой современная административная деятельность не может ограничиваться односторонним воздействием и нуждается в дополнения ее правовыми формами, направленными на согласование воли субъектов³. Закон ФРГ об административной процедуре определяет административный договор как соглашение как минимум между двумя субъектами права о возникновении, изменении, прекращении административных правоотношений и приводит разграничение частноправовых и публично-правовых договоров (§ 54-62 VwVfG). Критерием выступает принадлежность правоотношения к области публичного права. Для определения правовой природы договора следует установить объективные критерии, т.е. независимо от того, что полагают стороны по этому поводу. Если предмет договора находится области публичного права, то стороны не могут устанавливать частноправовые отношения⁴. Договор носит публично-правовой характер, если его предмет составляют уже установленные нормами публичного права отношения. Если же предметом договора являются не урегулированные правовыми нормами отношения субъектов, публично-правовой характер договора определяется возможностью исполнения какой-либо из обязанностей исключительно публично-правовыми мерами в данной форме⁵.

В теории права структура правоотношения (правовая связь между субъектами) определяется объектом (его качествами) и целями деятельности⁶. Так, для структуры и характера административно-правового отношения значение будет иметь принадлежность объекта деятельности области публичного права. Данное качество объекта определяет: а) содержание прав и обязанностей субъектов; б) участие носителя государственно-властных полномочий в данных отношениях (субъектный состав как следствие). В некоторых случаях цели правового регулирования могут быть достигнуты наиболее эффективно при равноправии субъектов (например, отношения по усовершенствованию государственного управления). Будут ли административно-правовые отношения горизонтальными или вертикальными зависит от характеристик объекта и целей деятельности субъектов.

Вышеизложенное свидетельствует о том, что административному договору как особой форме государственного управления присущ ряд важнейших функций. В административном праве Германии в качестве одной из таких функций справедливо указано «разделение полномочий по правоприменению между государством и гражданином»⁷. Данное явление имеет самые различные причины, например, сложность и комплексность правового регулирования, в силу которого необходимо совместное участие нескольких носителей государственно-властных полномочий и частных лиц, или же правовое регулирование требует целого ряда согласованных отдельных решений – таким образом, административный договор выступает средством достижения эффективности государственного управления. Примером являются договоры о субвенции в «экономическом административном праве»⁸. И хотя субъектам предоставлена определенная свобода усмотрения, действует

³VVerwGE 23. S. 213 (216).

⁴Мицкевич, Л.А. Основы административного права Германии. – 2008. – С. 99.

⁵Scherzberg, Arno. Grundfrage des verwaltungsrechtlichen Vertrages / Arno Scherzberg // JuS 1992. – S. 207.

⁶Протасов, В.Н. Правоотношение как система. – М.: Юридическая Литература. – С. 95.

⁷Scherzberg, Arno. Ib. – S. 206.

⁸Scherzberg, Arno. Ib. – S. 206.

принцип связанности законом, что исключает (или сильно ограничивает хотя бы) государственный произвол.

Такое разделение полномочий между государством и гражданином может иметь и другое значение. Предоставляя гражданину возможность участвовать в государственном управлении путем заключения административного договора с носителем государственно-властных полномочий, государство обеспечивает учет частных интересов, создает условия для укрепления доверия граждан к государству.