

**О. Дмитрик**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри фінансового права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

## Правовий договір як джерело фінансового права

Сучасний етап розвитку України характеризується значним підвищенням значення й ролі правового договору при упорядкуванні фінансової діяльності органів держави та місцевого самоврядування. Договір, за словами Н. М. Пархоменко, стає не лише основним фактором економічних відносин, але й набуває значення універсального регулятора. Розширення сфери дії договорів обумовлене глибокими перетвореннями відносин власності, відміною всеохоплюючого планового розподілу, відмовою від системи адміністративних приписів щодо формування умов договору<sup>1</sup>. Ця тенденція, як справедливо зазначається в літературі, перш за все пов'язана з докорінною перебудовою економічної, юридичної й політичної систем держави<sup>2</sup>.

Необхідно зазначити, що окремі питання теорії правового договору вивчалися такими науковцями, як М. Г. Александров, А. В. Дьомін, І. І. Лукашук, Ю. М. Тихомиров, М. П. Кучерявенко, М. В. Карасьова, А. І. Худяков та ін. Втім на сьогодні у вітчизняній правовій доктрині не розроблено цілісної теорії правового договору. Не має належних розробок щодо нормативно-правового договору й фінансове право. Проте практика реалізації фінансових правовідносин свідчить про непоодинокі випадки застосування правового договору при здійсненні фінансової діяльності. Наприклад, використання договорів передбачається статтями 15, 92, 93, 107 та ін. Бюджетного кодексу України, зокрема, при реалізації внутрішніх та зовнішніх запозичень, міжбюджетних відносин тощо<sup>3</sup>. Статті 5, 8, 14 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і держав-

<sup>1</sup> Пархоменко Н. М. Договір у системі права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 01 / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 1998. – С. 1.

<sup>2</sup> Див.: Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Общие положения. – М., 1997. – С. 7.

<sup>3</sup> Відом. Верхов. Ради України. – 2001. – № 37–38. – Ст. 189.

ними цільовими фондами» від 21.12.2000 р., а також інші нормативно-правові акти теж закріплюють договірне регулювання фінансових відносин<sup>1</sup>. Окрім того, укладається безліч міжнародних договорів, які містять норми фінансового права. Усе це вказує на необхідність розробки проблем, що стосуються правових договорів у сфері публічного права і фінансового права зокрема, а також з'ясування питання: чи є правовий договір джерелом фінансового права. Отже, метою цієї статті є аналіз наукових поглядів щодо застосування правового договору при регулюванні фінансових відносин і визнання його джерелом фінансового права.

Аналізуючи погляди вчених щодо джерел права, і зокрема фінансового, можна виокремити декілька підходів, що сформувалися стосовно включення правового договору до їх системи. Відповідно до першого погляду, який превалував за радянських часів, а також існує й донині, договір — це завжди індивідуальний правовий акт, а тому він ні в якому разі не може бути джерелом права, а отже, і джерелом фінансового права. Витоками такої точки зору є те, як вказував С. Л. Зивс, що до кількості положень, які стали аксіоматичними для загальної теорії права, належить істина про те, що в соціалістичній державі створення правових норм — саме правотворення — прерогатива держави. Право виникає тільки як результат дій державних органів. Будь-який правовий нормативний акт має державний характер<sup>2</sup>. Відповідно до цього С. С. Алексєєв підкреслює: «У соціалістичній державі нормативний юридичний акт є єдиним... засобом зведення державної волі в закон — актом правотворення, юридичним джерелом права. Відповідно до цього нормативні акти в соціалістичному суспільстві — єдиний носій, форма буття юридичних норм»<sup>3</sup>. Джерелом права за таких умов вважаються лише правові акти, що походять від держави.

Такі погляди знаходили висвітлення і в теорії фінансового права, а тому правовий договір не розглядався у контексті джерел фінансового права. Приміром, Ю. А. Ровинський до джерел фінансового права відносив Конституцію СРСР та конституції союзних і автономних республік, закони, укази та постанови вищих органів державної влади Союзу

<sup>1</sup> Відом. Верхов. Ради України. — 2001. — № 10. — Ст. 44.

<sup>2</sup> Зивс С. Л. Источники права. — М., 1981. — С. 10.

<sup>3</sup> Алексєєв С. С. Общая теория права: Учебник: В 2 т. — М., 1982. — Т. 2. — С. 208.

РСР, союзних і автономних республік, а також рішення місцевих Рад з питань фінансів, грошової та кредитної систем, постанови й розпорядження вищих і місцевих органів державного управління, у тому числі інструкції й положення, що видаються фінансовими органами й кредитними установами, інструкції й положення міністерств (відомств), об'єднань з питань фінансів і кредиту<sup>1</sup>. Як бачимо, про правові договори у такому разі не згадується.

Навіть сьогодні деякі науковці правовий договір не вважають джерелом фінансового права. Так, І. В. Рукавішнікова, визнаючи існування договору в фінансовому праві, вказує: договір являє собою юридичний факт, що виступає підставою виникнення, зміни чи припинення фінансових правовідносин<sup>2</sup>. Доволі цікавою, але не беззаперечною, є точка зору М. В. Карасьової, яка зазначає: перш за все у фінансовому праві, як і деяких інших галузях права, засобом реалізації обов'язків і прав суб'єктів правовідносин є деякого роду юридичні факти, а саме договори. При цьому М. В. Карасова уточнює, що договір у фінансовому праві не є самостійним юридичним фактом, а майже завжди залежить, «прив'язаний» до субординаційного акта індивідуального регулювання, бо він тільки роз'яснює рішення державного органу<sup>3</sup>.

Дещо протилежним від поглядів І. В. Рукавішнікової та М. В. Карасьової є міркування Е. Д. Соколової, яка акцентує увагу на небезспірності спроби введення в юридичний обіг категорії «фінансово-правовий договір», що укладається між учасниками фінансових відносин. Свою точку зору вона обґрунтовує тим, що договір не може бути підставою виникнення фінансових правовідносин, які базуються на принципі «влади та підпорядкування», коли сторони юридично нерівні й одна із сторін підпорядковується іншій не за власним бажанням. Поряд з тим Е. Д. Соколова стверджує, що заперечення необхідності введення категорії «фінансово-правовий договір» не виключає визнання того факту, що в умовах розвитку ринкових відносин спостерігається процес розширення договірного регулювання відносин у сфері фінан-

<sup>1</sup> Советское финансовое право: Учебник / Под ред. Е. А. Ровинского. – М., 1978. – С. 28; Советское финансовое право: Учебник / Отв. ред. Л. К. Воронова, Н. И. Химичева. – М., 1987. – 464 с.

<sup>2</sup> Рукавишниковая И. В. Метод финансового права / Отв. ред. Н. И. Химичева. – М., 2006. – С. 248.

<sup>3</sup> Карасева М. В. Финансовое правоотношение. – М., 2001. – С. 236, 237.

сів. Але за таких умов виникають не фінансові правовідносини, а цивільні, які сприяють підвищенню ефективності фінансових правовідносин та не мають самостійного значення<sup>1</sup>. Не зупиняючись на детальному аналізі цих поглядів, можна констатувати, що поряд із загальним визнанням застосування правового договору у сфері фінансової діяльності держави він у таких випадках розглядається або як юридичний факт, засіб індивідуально-правового регулювання, або як підстава, що сприяє підвищенню ефективності реалізації фінансових правовідносин. Проте це не завжди так. На наш погляд, низка правових договорів, що виникають у сфері фінансової діяльності держави та органів місцевого самоврядування, мають нормативний характер. Їх застосування передбачене саме нормами фінансового права. А це є підставами, які поряд з іншими дозволяють нам розглядати їх саме як джерела фінансового права.

Як вбачається, всі договори, що застосовуються в процесі фінансової діяльності органів держави та місцевого самоврядування, можна розподілити на індивідуальні (юридичні факти) та нормативні (джерела фінансового права). Тому стверджувати, що фінансово-правові договори — це лише підстава виникнення, зміни чи припинення фінансових правовідносин, досить спірно.

Відповідно до другого напрямку наукових поглядів, що має назву конвенціональна, або договірна, теорія права, будь-який договір є джерелом права, оскільки містить норми особливого виду — локальні або мікронорми. Прихильники цієї теорії розглядають право як результат багаточисельних угод між колективними й індивідуальними учасниками та виокремлюють три рівні нормативності: загальнодержавний, локальний (рівень колективних суб'єктів права), індивідуальне саморегулювання (рівень індивідуумів). Одним із видів індивідуального є договірне регулювання, результатом якого є вироблення мікронорм — правил поведінки, розрахованих на точно визначених людей, або доповнюючих, конкретизуючих окремі елементи загальнодержавних норм. Тому всі договори, належним чином укладені, є джерелом права. Т. В. Кашаніна з цього приводу зазначає: договори мають нормативний характер, оскільки в процесі їх укладання також виробляються правила поведінки, але стосуються вони лише учасників договору. Однак це не позбавляє такі правила якості обов'язковості. За наявності спору між суб'єктами до-

<sup>1</sup> Соколова Э. Д. Правовые основы финансовой системы России / Отв. ред. Е. Ю. Грачева. — М., 2006. — С. 107, 108.

говору суд, який розглядає справу, буде виходити з умов договору як неспростованих даних, якщо вони не протирічать закону, і стане на захист з тією ж енергією, як і на захист норм загальнообов'язкових. Саме це свідчить про нормативно-правовий характер договорів і дає підстави визнати договірні норми різновидом правових норм<sup>1</sup>. Як зазначає Ю. А. Тихомиров, договірні правила, попри полярність їх змісту, визнаються за таких обставин проявом особливої властивості суспільства як системи — здатності до самоврядування (саморегулювання) і підлягають юридично значущому визнанню в загальному масиві нормативного регулювання<sup>2</sup>.

На наш погляд, погодитися з такою позицією і визнавати джерелами фінансового права всі договори, що укладаються в процесі здійснення фінансової діяльності, дуже спірно. Як відомо, джерело фінансового права має встановлювати певні правила поведінки суб'єктів фінансового права, тобто містити норми фінансового права. Такі правила мають виключати його індивідуалізацію щодо кожного конкретного суб'єкта. Окрім того він має бути виданим компетентним суб'єктом (органом). За таких умов вважати будь-які правові договори джерелами фінансового права некоректно. У цьому контексті необхідно погодитися з А. В. Дьомінім, який вказує, що в цілому прихильники конвенціональної теорії права правильно акцентують увагу на соціальному, а не на державному походженні права. Розуміння права як виключно державного регулятора суспільних відносин є застарілим і не відповідає дійсності. Перенесення правотворчого процесу безпосередньо до громадського суспільства є безумовним прогресом правової думки... і дозволить перетворити право на вираження суспільної, а не державної волі. Але вступаючи на конвенціональну теорію, ми ризикуємо зовсім втратити специфіку права у порівнянні з іншими соціальними явищами<sup>3</sup>.

Існує й інший погляд, якого, до речі, ми дотримуємося. Так, тільки деякі правові договори, що укладаються у перебігу здійснення фінансової діяльності органами держави та місцевого самоврядування, можна вважати джерелами фінансового права. Зокрема, О. М. Горбунова та О. Ю. Грачева, визначаючи систему джерел фінансового права, вказують,

<sup>1</sup> *Кашанина Т. В.* Корпоративное право. Право хозяйственных товариществ и обществ: Учебник / Т. В. Кашанина. – М., 1999. – С. 12.

<sup>2</sup> *Тихомиров Ю. А.* Договор как регулятор общественных отношений // Правоведение. – 1990. – № 5. – С. 28, 29.

<sup>3</sup> *Демин А. В.* Нормативный договор как источник административного права // Государство и право. – 1998 – № 2. – С. 21.

що ними, поряд із законами та іншими нормативними актами представницьких і виконавчих органів, також є угоди між фінансово-кредитними органами щодо різних фінансових питань, у тому числі акти, що регулюють частину відносин на ринку цінних паперів і взагалі на фінансовому ринку, і міжнародні договори, що регулюють фінансові відносини між державами<sup>1</sup>. Схожої позиції дотримуються й інші науковці. Так, Н. І. Хімичева, аналізуючи джерела фінансового права, зазначає: відповідно до розвитку методів фінансово-правового регулювання використовуються нові форми спільних рішень фінансово-кредитних органів, зокрема угоди між ними<sup>2</sup>. О. П. Орлюк до джерел фінансового права поряд із законами та підзаконними нормативними актами відносить міжнародні правові акти, звичаї та стандарти, що ратифіковані парламентом та входять до національного законодавства<sup>3</sup>. Як бачимо, при віднесенні певних угод до джерел фінансового права у вказаних випадках робиться наголос саме на їх нормативності, тобто вони мають містити норми фінансового права.

Як зазначалося вище, всі правові договори, що застосовуються в процесі фінансової діяльності органів держави та місцевого самоврядування, можна розподілити на індивідуальні та нормативні. У тому разі коли йдеться про договір, який виданий компетентним суб'єктом, має нормативний характер і розрахований на виникнення фінансових правовідносин між необмеженим колом осіб, він буде вважатися джерелом фінансового права. В іншому випадку мова може йти про індивідуальний фінансово-правовий договір. Отже, не всі фінансово-правові договори є джерелами фінансового права.

Втім слід зазначити, що договір сам собою у фінансовому праві бути не може, бо регулювання фінансових відносин здійснюється імперативним методом. Підставою для обов'язковості його положень є наявність згоди держави у формі попереднього дозволу на встановлення норм фінансового права саме в договірному порядку, що відбивається у законах. Окрім того, необхідно пам'ятати що певні фінансові відносини у жодному разі не можуть визначатися договором. Про це зазначається в Конституції України, у ч. 2 ст. 92 якої наведено перелік відносин,

<sup>1</sup> Финансовое право: Учебник / А. Б. Бьяля, О. Н. Горбунова, Е. Ю. Грачева [и др.]; Отв. ред.: Е. Ю. Грачева, Г. П. Толстопятенко. – М., 2009. – С. 24.

<sup>2</sup> Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Н. И. Химичева. – М., 2002. – С. 51.

<sup>3</sup> Орлюк О. П. Фінансове право: Навч. посіб. – К., 2003. – С. 32.

що мають встановлюватися виключно законом<sup>1</sup>. До речі, ця ознака, поряд з іншими, також дає можливість охарактеризувати нормативний договір як джерело фінансового права та визначити його місце в їх системі. Отже, для того щоб договір мав законну силу, обов'язково необхідна наявність нормативно-правового акта (закону), який вказує на можливість застосування договірного регулювання фінансових відносин.

Підсумовуючи викладене, можна стверджувати, що сьогодні наявне майже одностайне визнання вченими факту застосування правового договору при упорядкуванні фінансових відносин. Це у свою чергу свідчить про множинність формальних джерел фінансового права, а також практичну значущість усіх їх видів. У цьому контексті можна навести висловлювання В. Н. Синюкова, який зазначає, що «у правовій системі всі види джерел мають цінність. Треба боротися не з тими чи іншими їх різновидами..., а з низькою якістю їх змісту, форми, некультурним використанням. Соціальна та юридична цінність не є привілеєм якихось видів джерел правової форми»<sup>2</sup>.

Таким чином, не применшуючи ролі і значення закону в регулюванні фінансових відносин, слід зазначити, що правовий договір, у міру розвитку суспільства, поступово стає одним з вельми значних джерел фінансового права.

<sup>1</sup> Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

<sup>2</sup> Синюков В. Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. – М., 1994. – С. 359, 360.