



Л. Г. Лічман\*

## РОЗМЕЖУВАННЯ ЦИВІЛЬНОЇ ТА АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ: ТЕОРЕТИЧНІ ЗДОБУТКИ ТА ПРАКТИЧНІ РЕАЛІЇ

У сучасних соціально-економічних, політичних умовах на фоні постійного оновлення українського законодавства загострилася проблема забезпечення судового захисту прав та свобод українських громадян. Рішення проблеми реального забезпечення прав і свобод неможливо без проведення судової реформи, оскільки юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124 Конституції України). Тому залишається актуальною задача формування незалежного, сильного суду, здатного швидко і справедливо вирішувати виникаючі спори, відновлювати порушені права.

Своечасність і актуальність дослідження теоретичних, правотворчих і практичних проблем, пов'язаних із захистом прав і інтересів громадян та юридичних осіб судами, а також в адміністративному порядку іншими компетентними органами диктується сучасним станом правоохоронної і юрисдикційної системи нашої держави. Можливість захисту прав і свобод є тим критерієм, за яким можна судити про ступінь розвитку суспільства, держави, стійкість правопорядку в країні. Оцінюючи положення в Україні з таких позицій, необхідно визнати, що існує ще багато проблем, які зумовлюють необхідність спільної праці науковців та практиків для їх вирішення.

З початком реформ законодавче забезпечення прав та свобод у країні перетерпіло значні зміни. Конституція України, що гарантує кожному судовий захист його прав і свобод, активна діяльність Конституційного Суду України, який усуває з законодавства норми, що суперечать цьому принципу, закріпили намічені Основним законом тенденції по наданню судового захисту усім без винятку правам. Ідея гарантованого здійснення прав, можливість їхнього відновлення за допомогою судового захисту, надання праву судового захисту пріоритету в порівнянні з іншими формами захисту були розвинуті і закріплені в Цивільному кодексі та інших законах України.

З метою вдосконалення механізму судового захисту законодавець прийняв нові процесуальні кодекси — Цивільний процесуальний кодекс України<sup>1</sup> (далі — ЦПК України) та Кодекс адміністративного судочинства України<sup>2</sup> (далі — КАС України). Оцінюючи такий крок як позитивний, та, віддаючи належне розробникам цих кодексів, слід констатувати, що під час їх застосування виникло багато питань, серед яких найбільш актуальним і досі залишається питання розмежування юрисдикцій між цивільними та адміністративними судами. Незважаючи на те, що з моменту набрання кодексами сили минуло вже два роки, аналіз судової практики дозволяє виокремити декілька негативних тенденцій, серед яких “перетягування” цивільних справ до адміністративних судів, штучний поділ цивільно-правих спорів на “адміністративні” та “цивільні”, необґрунтовані порушення або відмови в порушенні справ як цивільної, так і адміністративної юрисдикції. На практиці невірне розмежування юрисдикції призведе до того, що

© Лічман Л. Г., 2008

\* голова Малиновського районного суду м. Одеси, кандидат юридичних наук, Заслужений юрист України

<sup>1</sup> ВВР. — 2004. — № 40-41, № 42. — Ст. 492.

<sup>2</sup> ВВР. — 2005. — № 35-36, № 37. — Ст. 446.



вища судова інстанція (наприклад, Вищий адміністративний суд України) констатує, що заяву не належить розглядати в порядку адміністративного судочинства та закриває провадження<sup>3</sup>, або, скасовуючи рішення по справі, вказує, що при новому судовому розгляді судам слід усунути допущену неповноту, а також з'ясувати, чи є ця справа справою адміністративної юрисдикції і чи належить її розглядати за правилами Кодексу адміністративного судочинства України<sup>4</sup>. Відповідно заінтересована особа змушена буде розпочати процедуру судового захисту спочатку, але вже після суттєвих витрат часу та зусиль.

Якщо окремі питання розмежування компетенції між спеціалізованими адміністративними і господарськими судами було запропоновано Верховним Судом України в інформаційному листі № 3.2.-2005 від 26.12.2005 р. "Щодо застосування господарськими судами України положень процесуального законодавства стосовно розмежування компетенції між спеціалізованими адміністративними і господарськими судами", а також Вищим господарським судом України в інформаційному листі № 01-8/301 від 07.02.2006 р. "Про деякі питання, пов'язані із розмежуванням компетенції господарських і адміністративних судів", то головне питання для суддів загальної юрисдикції та адміністративних суддів залишилось, як провести розмежування цивільного спору та спору адміністративної юрисдикції.

На нашу думку, головна проблема полягає у спрощеному розумінні та несистемному тлумаченні положень оновленого процесуального законодавства, що на практиці призводить до того, що відбувається штучний поділ цивільних спорів на цивільні та адміністративні. Така ситуація не може бути визнана задовільною, оскільки неоднорідність судової практики дозволяє недобросовісним суб'єктам, використовуючи необізнаність та небажання окремих суддів розібратися в цьому питанні, на роки гальмувати процес захисту порушених цивільних прав та інтересів.

І тут звертає на себе увагу відсутність відповідних наукових розробок, які б дозволили узгодити різноманітну практику, надавши відповідне теоретичне підґрунтя єдиному варіанту розмежування юрисдикцій<sup>5</sup>.

Так, незважаючи на наявність глибоких теоретичних розробок в галузі як приватного, так і публічного права, зокрема, досліджень проблем співвідношення публічного та приватного права, цивільних та адміністративних відносин<sup>6</sup>, необхідно зробити висновок про відсутність у цих дослідженнях прикладного аспекту.

<sup>3</sup> Ухвала Вишого адміністративного суду України від 04.04.2007 р. по справі № К-29792/06 // Нормативні акти України. Інформаційно-пошукова система. — К.: АТ Інформтехнологія, 2007.

<sup>4</sup> Ухвала Вишого адміністративного суду України від 04.04.2007 по справі № К-34345/06, 04.04.2007 р. — К.: АТ Інформтехнологія, 2007.

<sup>5</sup> Як виключення, слід зазначити навчальний посібник під редакцією Куйбіди Р. О., Шишкіна В. І., у якому на підставі аналізу теоретичних здобутків пропонуються критерії такого розмежування, зокрема, різниця суб'єктів відносин, різниця правового становища учасників відносин, різниця в методі регулювання правовідносин, різниця інтересів, які домінують у правовідношенні. Див.: Основи адміністративного судочинства та адміністративного права: Навчальний посібник / За заг. ред. Р. О. Куйбіди, В. І. Шишкіна. — К., 2006. — С. 111-112. Разом із тим, в інших випадках автори обмежуються цитуванням відповідних положень КАС України. Див., наприклад: Бевзенко В. М. Адміністративні суди в Україні: Навч. посіб. — К.: Алерта, 2006. — С. 76-82.

<sup>6</sup> Селіванов В., Діденко Н. Діалектика приватного та публічного в правовому регулюванні // Право України. — 2001. — № 11; Сібільов М. Загальна характеристика сфери приватного права // Вісник Академії правових наук України. — 2001. — № 2; Азімов Ч. Поняття і зміст приватного права // Вісник Академії правових наук України. — 1998. — № 3; Харитонова О. І. До питання про визначення поняття публічного права // Актуальні проблеми політики: 36. наук. праць. — Одеса, 2000. — Вип. 8; Харитонов Е. О., Харитонова О. І. До питання про значення дихотомії "приватне право — публічне право" // Вісник Академії правових наук України. — 2000. — № 2; Крупчан О. Д. Методологічні підходи до проблеми взаємозв'язку приватного та публічного права // Методологія приватного права: Збірник наукових праць. — К.: Юрінком-Інтер, 2003. — С. 10-19; Приватне і публічне право: протистояння та методи його подолання // Методологія приватного права: Збірник наукових праць. — К.: Юрінком-Інтер, 2003. — С. 24-33; Харитонова О. І. До питання про співвідношення цивільних та адміністративних правовідносин // Часопис цивілістики. — Одеса, 2006. — Вип. 3. — С. 10-15; Сивий Р. Б. Приватне (цивільне) право в системі права України. — К.: КВІЦ, 2006 та ін.



Проаналізуємо досить поширену практику “поділу справ” більш детально. Наприклад, у провадженні Малиновського районного суду м. Одеси знаходилась справа про визнання недійсним приватизації земельної ділянки та визнання недійсними договорів її купівлі-продажу. В процесі розгляду справи було заявлене клопотання припинення провадження у справі у зв’язку з тим, що питання про визнання недійсними рішення сесії, на підставі якої відбулася приватизація, приймалося суб’єктом владних повноважень<sup>7</sup>. Аналогічні клопотання досить часто поступають в інших справах, де на підставі рішення суб’єкта владних повноважень виникали цивільно-правові наслідки — наприклад, оформлялось право власності. Але наскільки такий підхід є обґрунтованим? Спробуємо проаналізувати позиції таких “клопотальників” з точки зору матеріального та процесуального права. При цьому хотілось би звернути увагу на необхідність системного і навіть історичного тлумачення законодавства України.

Розуміючи переважаність та різний рівень професійної підготовки суддів, пропонуючи власне вирішення проблематики, автор вважає за необхідне, доводячи свою позицію, звернути увагу на наступне. Оскільки авторське тлумачення законодавства, через наведені вище фактори, може бути сприйняте виключно як суб’єктивна позиція, доцільно проаналізувати в загальних рисах мету прийняття відповідних процесуальних кодексів, що у свій сукупності дозволить довести хибність позиції прихильників „штучного поділу справ” або поширення компетенції адміністративних судів на цивільні справи за участю суб’єктів владних повноважень.

По-перше, власне проблема розмежування юрисдикції з точки зору КАС України. Згідно зі ст. 2 КАС України завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб’єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. Аналіз вказаної частини дозволяє виділити декілька ознак, що притаманні адміністративному судочинству: публічно-правова сфера відносин, спеціальний суб’єкт, проти якого подається адміністративний позов, — орган державної влади місцевого самоврядування, їх посадові особи, які здійснюють владні управлінські функції. Немовби вичерпне коло ознак, яке дозволяє класифікувати спори. Аналогічні ознаки справи адміністративної юрисдикції передбачені ст. 3 КАС України. Компетенція адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ визначена ст. 17, згідно з якою компетенція адміністративних судів поширюється на:

1) спори фізичних чи юридичних осіб із суб’єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;

2) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;

3) спори між суб’єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень, а також спори, які виникають з приводу укладання та виконання адміністративних договорів;

4) спори за зверненням суб’єкта владних повноважень у випадках, встановлених законом;

<sup>7</sup> Клопотання було відхилено, провадження по справі було завершено за правилами цивільного судочинства, рішення після перевірки в апеляційному порядку набрало законної сили // Справа № 2-3961/06.



5) спори щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму.

З урахуванням наведених нами ознак та положень п. 1 ст. 17 КАС України слід зробити висновок, що компетенція адміністративних судів поширюється на спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності в публічно правовій сфері під час здійснення владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. Таким чином, за єдиною ознакою "наявність суб'єкта владних повноважень" не можна робити висновок про адміністративну юрисдикцію справи<sup>8</sup>.

До прийняття КАС України всі ці "проблемні" спори розглядалися в порядку цивільного судочинства. При цьому, з точки зору теорії цивільного права, яка знайшла своє законодавче закріплення в ст. ст. 1, 2 ЦК України, участь держави, територіальної громади ніколи не змінювали природу відносин, і якщо ці відносини були цивільно-правовими, то вони ними і залишались. Відповідно до ст. ст. 1, 3 ЦПК України 2004 р. в цивільному процесі здійснюється захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Ч. 2 ст. 1 ЦК України виключає з кола регулювання відносини саме адміністративні, в яких громадянин знаходиться у відносинах підпорядкування відносно певного органу влади. Необхідно враховувати, що відповідно до ч. 2 ст. 2 КАС України до адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, крім випадків, коли щодо таких рішень, дій чи бездіяльності Конституцією чи законами України встановлено інший порядок судового провадження.

Аналізуючи штучно поділені справи, стає цілком зрозумілим, що в судовій практиці не в повному обсязі застосовується сукупність критеріїв, що дозволяє виділити адміністративні справи як категорію судових справ. Аналізуючи справи про визнання недійсним розпорядження органу опіки та піклування про видачу дозволу на відчуження майна, що належить неповнолітньому, визнання недійсним інших правоустановлюючих документів на майно і т. і., постає питання про віднесення до публічно-правової сфери конкретного спору, що в окремих випадках не робиться суддями.

Необхідно пам'ятати, як слушно зазначалося в літературі, розрізнення з часів Стародавнього Риму публічного та приватного права ґрунтується головним чином на двох відомих постулатах: сентенції Ульпіана "*Publicum jus est, quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem pertinet*", які виходить з відмінностей цілей та інтересів, що підлягають правовій охороні, і принципів неприпустимості заміни публічно-правових норм приватними угодами: "*Publicum jus pactis privatorum mutari non potest*", що враховує різницю у характері та юридичній значимості норм у приватній та публічній сферах. Поділ права на публічне і приватне у свою чергу слугує підґрунтям розмежування на національному рівні права цивільного і адміністративного як двох головних, визначальних галузей регулятивного права, що у свою чергу ґрунтуються на

<sup>8</sup> Слід зазначити, що питання "суб'єктності", як критерію розмежування приватного та публічного, вже досліджувалося в юридичній науці, але такий напрямок не отримав розвитку, оскільки, як слушно зверталося увагу в літературі, суб'єктом приватних прав (правовідносин власності, договірних правовідносин тощо) може бути держава, органи державної влади. (Харитонов Е. О., Саниахметова Н. А. Гражданское право Украины: Учебник. — Х.: ООО «Одиссей», 2004. — С. 75.). Див. дет.: Харитонova О. І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії). — Одеса: Юридична література, 2004. — С. 108-125.



положеннях конституційного права. Таке визначення структури права припускає і відповідну систему національного законодавства, у якій Конституція і кодекси відповідно до вказаних галузей права мають слугувати основою усього іншого законотворення<sup>9</sup>.

Як слушно зазначалось в літературі, метод цивільно-правового регулювання охоплює як уповноважуючі диспозитивні (у регулятивних цивільних відносинах), так і імперативні засоби впливу на учасників цивільних відносин, маючи, при цьому підґрунтям засади юридичної рівності сторін, справедливості, добросовісності й розумності<sup>10</sup>, тобто цивільно-правовий метод може містити і елементи обов'язкового (імперативного) припису<sup>11</sup>, що, однак, не робить автоматично відповідні суспільні відносини адміністративними.

Повертаючись до історії розвитку процесуального законодавства України, необхідно враховувати, що ЦПК України 1963 р. в первинній редакції не містив норм, які б дозволяли громадянину звертатися до суду зі скаргами до державних органів, і лише доповнення кодексу главою 31-А легалізувало таку можливість. При цьому необхідно підкреслити наступність КАС України в визначенні кола справ "адміністративної юрисдикції" за суб'єктною ознакою. Так, згідно з ч. 4 ст. 248<sup>1</sup> ЦПК України 1963 р. суб'єктами, чії дії могли бути оскаржені в порядку глави 31-А, були органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові чи службові особи, керівники підприємств, установ, організацій незалежно від їх підпорядкування і форм власності, керівні органи і керівники об'єднань громадян, а також службові особи, які виконують організаційно-розпорядчі, адміністративно-господарські обов'язки або виконують такі обов'язки за спеціальними повноваженнями. Таким чином, введення законодавцем поняття суб'єкта владних повноважень як родового поняття є логічним кроком уперед в розвитку процесуального законодавства.

У ЦПК України 2004 р., який набув сили з 1 вересня 2005 р., у перехідних та прикінцевих положеннях передбачалась одночасність набрання чинності ЦПК України та КАС України якраз через те, що глава, аналогічна главі 31-А в ЦПК України 1963 р. в ньому відсутня. Крім того, виділення із цивільного на нашу думку, спору його частини з суб'єктом владних повноважень, розгляд його в межах суду адміністративної юрисдикції та прийняття відповідного рішення призведе до створення певної преюдиції для вирішення іншої частини спору. З урахуванням права на апеляційне та касаційне оскарження рішення суду може скластися абсурдна ситуація, і при цьому не тільки по цій категорії справ, коли у цивільних або адміністративних судах будуть знаходитись призупинені провадження, які доцільно розглядати не тільки після того, як рішення набуло законної сили по "суміжній" справі, а коли остаточно переглянуто або відмовлено в перегляді рішення адміністративного суду на рівні вищої ланки судової системи. Повертаючись до права кожної людини на розгляд її справи компетентним судом у розумні строки, стає зрозумілим, що, незважаючи на закріплення в законі строків на розгляд справи, судові реалії такі, що фізично судді через власну перевантаженість та дуже пасивну і місцями некваліфіковану роботу представників сторін не в змозі забезпечити розгляд справи в строки, передбачені

<sup>9</sup> Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Приватне та публічне право і деякі аспекти теорії правовідносин. Приватне і публічне право та деякі аспекти теорії правовідносин // Проблеми законності: Республіканський міжвідомчий науковий збірник. — 2002. — Вип. 53. — С. 142-149.

<sup>10</sup> Харитонов Є. О. До питання про властивості сучасного українського цивільного права // Суспільство. Держава. Право. Цивільне право. — 2003. — Вип. 3. — С. 47.

<sup>11</sup> Див. Харитонов Є. О. Цивільно-правовий метод: зміна парадигми // Часопис цивілістики. — 2006. — Вип. 3. — С. 16-20.



законом, тобто після завершення, наприклад, адміністративної процедури розгляду справи, навіть при наявності преюдиціального рішення очікувати завершення цивільного провадження можна також не раніше, ніж через рік. Ми впевнені, що законодавець не таку ситуацію мав на увазі, коли з юрисдикції загальних судів були виключені справи адміністративної юрисдикції. На жаль, через обсяг публікації неможливо в повному обсязі аргументовано довести нашу позицію, яка в концентрованому вигляді виглядає так: адміністративний акт, прийнятий суб'єктом владних повноважень в приватноправовій сфері (цивільно-правових відносинах), який обумовив виникнення цивільно-правових наслідків, розглядається разом з іншими вимогами цивільно-правового характеру, при цьому відповідні способи захисту порушених прав та інтересів передбачені в ст. ст. 16, 21 ЦК України. У разі, якщо адміністративний акт, дія або бездіяльність були вчинені в публічно-правовій сфері (в адміністративних відносинах), і відповідно не породили будь-яких цивільно-правових наслідків, спір підлягає розгляду в адміністративному суді. При цьому необхідно мати на увазі, що в інших країнах віднесення до компетенції адміністративного суду здійснюється майже саме таким чином<sup>12</sup>.



<sup>12</sup> Див.: Кузьменко О. В. Адміністративна юстиція в Україні: Навч. посіб. — К.: Атіка, 2007. — С. 7-25.