

УДК 347.998.85

**Вадим Коверзнев,**кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного,  
господарського та кримінального праваЧернігівського державного інституту економіки і управління МОН України,  
заступник голови Деснянського районного суду м. Чернігова

## ДИХОТОМІЯ ПРАВА ЯК КРИТЕРІЙ ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ

*На підставі аналізу наукових поглядів на природу дихотомії права та чинного законодавства України здійснено висновок, що в Україні розподіл права на право публічне та право приватне є суто науковою класифікацією норм за їх юридичною властивістю. На законодавчому рівні такий розподіл не проводиться, у зв'язку з цим дихотомія права не може застосовуватися в якості критерію визначення сфери діяльності адміністративного суду.*

**Ключові слова:** дихотомія права, публічне право, приватне право, адміністративний суд, сфера діяльності адміністративного суду.

Після проголошення Україною незалежності постановою Верховної Ради України від 28.04.1992 р. № 2296-ХІІ було схвалено Концепцію судово-правової реформи в Україні, якою на законодавчому рівні визначено необхідність запровадження адміністративного судочинства [1]. Вказані положення Концепції реалізовано прийнятим 07.02.2002 р. Законом № 3018-ІІІ «Про судоустрій України», який передбачив запровадження адміністративного судочинства, що здійснюється спеціалізованими судами [2]. 01.09.2005 р. набрав чинності Кодекс адміністративного судочинства України (далі — КАС), який визначає юрисдикцію, повноваження адміністративних судів щодо розгляду ними адміністративних справ, порядок звернення до адміністративних судів та порядок здійснення ними судочинства [3].

Згідно зі ст. 3 КАС справою адміністративної юрисдикції є переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. Орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня

посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, за КАС мають узагальнену назву «суб'єкт владних повноважень» (п. 7 ч. 1 ст. 3).

Законодавець розкриває зміст терміна «справа адміністративної юрисдикції» за предметним і суб'єктним критеріями, наголошуючи на тому, що, по-перше, сферою діяльності адміністративного суду є вирішення публічно-правих спорів; по-друге, в адміністративній справі обов'язково бере участь суб'єкт владних повноважень, який у спірних правовідносинах здійснює владні управлінські функції на основі законодавства. З літератури по адміністративному праву відомо, що владна управлінська діяльність ґрунтується на відносинах підпорядкування поведінки однієї особи волі іншій — суб'єкту владних повноважень і характеризується імперативним методом правового регулювання. У той самий час КАС не розкриває зміст дефініції «публічно-правовий спір», яка визначає предметний критерій, що значно ускладнює визначення сфери діяльності адміністративного суду на практиці.

В окремих наукових працях, присвячених дослідженню юрисдикції адміністративного суду, обстоюється позиція

про те, що сфера діяльності адміністративної юстиції визначається саме поділом права на підсистеми (приватне і публічне) і не пов'язується з певними галузями права, у зв'язку з чим адміністративне судочинство не можна ототожнювати з галуззю адміністративного права, оскільки воно має міжгалузевий характер [4].

У теорії права поділ права на право приватне та право публічне має назву «дихотомія права» і розглядається як співставлення чи протиставлення двох частин цілого та їх взаємне існування в єдиній системі. Розмежування приватного та публічного права є однією з ключових проблем сучасної теорії держави і права.

Явище дихотомії права характерне для країн романо-германської системи права, де питанню автономії галузей права не приділяється такої уваги, яка свого часу приділялася в радянській науці. Це пов'язано, насамперед, із складністю чіткого розмежування галузей права. В країнах загальної системи права, зокрема у Великій Британії, концепція поділу права на право публічне та право приватне не застосовується. Не визнавалася вказана концепція і в колишньому СРСР, де домінував публічно-правовий підхід, а можливість існування приватного права повністю заперечувалася. Так, під час підготовки Цивільного кодексу РРФСР у 1922 р. В. І. Ленін писав: «Мы ничего частного не признаем, для нас все в области хозяйства публично-правовое, а не частное» [5]. Поділ права на публічне та приватне як основу побудови системи радянського права заперечувався й іншими представниками радянської юридичної науки, зокрема П. І. Стучкою та Є. Б. Пашуканісом.

Теоретичним аспектам дихотомії права присвячено праці Л. І. Алексєєва, М. І. Козюбри, М. М. Коркунова, Р. З. Лівшиця, В. С. Несерянца, Є. Б. Пашуканіса, П. І. Стучки, Ю. А. Тихомирова, Г. Ф. Шершеневича.

Втім питання можливості застосування дихотомії права в практичній діяльності судів залишається поза увагою науковців, чим обумовлено актуальність даної статті.

Метою дослідження є аналіз наукових

поглядів на природу дихотомії, можливості її застосування в якості критерія визначення сфери діяльності адміністративного суду, а також наслідків застосування дихотомії права на практиці.

Вперше в Україні комплексне дослідження явища дихотомії права в сучасній вітчизняній теорії права на дисертаційному рівні проведено О. В. Гончарук, яка дійшла висновку, що публічне та приватне право є взаємопов'язаними та взаємопроникаючими системами, при цьому розподіл системи права на галузі не збігається із розподілом права на публічне та приватне [6]. Вона також обґрунтувала, що публічне право регулює відносини спільного інтересу, тобто все те, що пов'язане із задоволенням загальних потреб, захистом інтересів суспільства та держави. Публічне ж право формує та закріплює основні правові відносини між громадянином, суспільством та державою і публічними установами. Генетичне коріння публічного права, як і приватного, лежать у самих суспільних відносинах, що постійно змінюються і розвиваються, породжуючи процеси та явища, і потребують публічно-правового регулювання.

О. В. Гончарук виділяє три основні критерії розмежування права на публічне та приватне:

1) *критерій інтересу*, який полягає в тому, що публічне право захищає інтереси держави в процесі її функціонування в суспільстві, а приватне право виступає захисником приватних, індивідуальних інтересів;

2) *критерій захисту інтересів*, за яким, якщо захист порушеного права починається від імені держави незалежно від волі окремої особи, то використовуються позови публічного провадження, а отже, і публічні норми права; коли ж початок захисту порушеного права відбувається виключно за ініціативи фізичної або юридичної особи, то і регулюється такий захист за допомогою норм приватного права;

3) *критерій методу*, відповідно до якого публічне право застосовує імперативний метод правового регулювання або метод субординації, а приватне право використовує переважно диспозитивний метод правового регулювання, який ще

має назву автономного методу, або методу координації.

Інший дослідник, Ю. А. Тихомиров, до критерію розподілу приватного та публічного права відносить лише *інтерес*. Він зазначає, що для приватного права найбільше значення мають майнові відносини окремих осіб та їх особисті інтереси, а для публічного права найбільше значення має державний інтерес, правовий стан держави, її уповноважених органів та посадових осіб, регулювання відносин, що мають яскраво виражений суспільний характер [7]. На його думку, приватні інтереси можуть належати лише окремим фізичним або юридичним особам, а публічні — суспільству або державі.

Б. Б. Черепакін пропонує розмежувати право на приватне і публічне залежно від *способу регулювання правовідносин*. Він зазначає, що приватно-правові відносини побудовані на засадах координації суб'єктів, а саме приватне право являє собою систему децентралізованого регулювання життєвих відносин. Публічно-правові відносини побудовані на засадах субординації суб'єктів, а публічне право являє собою систему централізованого регулювання життєвих відносин [8].

З проілюстрованого вбачається, що в теорії права однозначних критеріїв розмежування права на публічне та приватне, а також чіткої межі між сферами приватного і публічного інтересу не визначено. Беззаперечним є лише те, що приватне право має індивідуальний характер і застосовує диспозитивний метод правового регулювання, що надає суб'єктам приватних правовідносин право вільного вибору своєї поведінки, переважно договірну форму відносин, можливість відхилення від рекомендованих законом правил, а також рівне правове становище суб'єктів правовідносин, а публічне право за своєю природою має загальний характер, оскільки регулює відносини у різних сферах суспільного життя. Публічне право надає перевагу суспільним інтересам над приватними та передбачає можливість їх реалізації навіть всупереч волі та бажанню окремих фізичних або юридичних осіб. У зв'язку з цим публічному праву прита-

манний імперативний метод правового регулювання та можливість застосування юридичних засобів примусу задля забезпечення належного виконання публічних норм.

Слід відмітити, що на даний час як в Україні, так і за її межами, приділяється значна увага теоретичним аспектам дихотомії права, а цій тематиці присвячено чимало наукових праць. Втім чинне законодавство України не має поділу права на приватне та публічне. Дихотомія права з його поділом на право приватне та право публічне залишається виключно науковою класифікацією норм за їх юридичною властивістю, яка розподіляє норми права на приватні та публічні тільки умовно, і в Україні не є загальною визначеною. На практиці застосовується Класифікатор галузей законодавства України, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 02.06.2004 р. № 43/5, який використовується як для ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та інших електронних баз даних правової інформації, так і для формування чинного законодавства. Даний класифікатор має обов'язкову силу, а тому його положення не можна ігнорувати при здійсненні класифікації норм права.

Серед науковців, які не визнають дихотомію права, слід відзначити позицію академіка НАН України В. К. Макутова, який вважає, що будь-який закон, який приймає держава, є публічним явищем. Закон, що приймається вищим органом влади, є актом публічним і за визначенням не може розглядатись як акт приватного права. Навіть, якщо розділяти захист у законодавстві приватних і публічних інтересів, то будь-який закон, спрямований на захист інтересів приватних, тим самим захищає і загальний, публічний інтерес. Саме поняття Закону включає публічність, передбачає, що це публічний акт, який виражає волю, державний інтерес. «Приватний» закон чи інший нормативний акт держави — це нонсенс, оскільки усі нормативні акти держави за визначенням — акти публічні. Приватним може бути лише те, що встановлено приватними особами, а не державою. Приватне право — це правила поведінки, норми, встановлені угодою

окремих осіб в наданих їм законом, тобто публічним актом, рамках [9].

З думкою такого видатного українського вченого складно не погодитись, оскільки офіційно визнаним в Україні є лише поділ права та законодавства на галузі, які складаються із сукупності норм права, що регулюють однорідні сфери суспільних відносин. Поділ норм права за галузями здійснюється за іншим критерієм — за предметом правового регулювання, що являє сукупність відносин, врегульованих правом; додатковим критерієм поділу може виступати метод правового регулювання, що являє специфічний спосіб владного впливу держави на суспільні відносини. При цьому більшість галузей права і законодавства, зокрема господарське, земельне, трудове та інші, базуються на поєднанні як публічно-правових, так і приватноправових засад, що жодним чином не впливає на поділ права та законодавства на галузі.

Система права України формується в іншому структурованому понятійному ряду: предмет правового регулювання, метод правового регулювання, інститут права, комплексний інститут права, галузь права, підгалузь права, комплексна галузь права. При вирішенні окремих структурних елементів права (норма права, галузь, підгалузь, інститут, субінститут) концепція поділу права на публічне та приватне не враховується і може виступати лише як допоміжна характеристика.

Система права України є цілісним структурним утворенням, елементи якого є взаємопов'язаними та взаємозалежними. Подібний взаємозв'язок простежується не лише всередині однієї галузі, а й між окремими галузями права. Так, окремі інститути цивільного права тісно взаємодіють з інститутами господарського, трудового або земельного права. Якщо ж розглядати проблему взаємодії всередині права в цілому з позиції його розподілу на приватне і публічне, то можна помітити й певні зв'язки, що існують між приватноправовими і публічно-правовими галузями, що особливо яскраво знаходить своє відображення в комплексному законодавстві.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що поділ права на право публічне

та приватне право, який має назву «дихотомія права», в Україні може застосовуватися лише на теоретичному рівні, при цьому не є загальновизнаним навіть серед науковців. На законодавчому рівні затверджена класифікація норм права за галузевою ознакою, яка передбачає розподіл норм права за предметом і методом правового регулювання та підлягає застосуванню під час формування чинного законодавства. Сучасна наука не виробила чітких критеріїв розмежування публічного та приватного права, оскільки вказані підсистеми є взаємопов'язаними та взаємопроникаючими. Принципи розподілу права на публічне та приватне право із розподілом права на галузі не збігаються. З урахуванням того, що більшість галузей права ґрунтується на поєднанні як приватних, так і публічних засад, застосування дихотомії права в якості критерію визначення сфери діяльності адміністративного суду надає адміністративному судочинству міжгалузевого характеру і можливість вирішувати спори, які виникають не тільки з адміністративних, а також із цивільних і господарських правовідносин. Зазначене призводить до «накладання» сфери діяльності адміністративного суду на сфери діяльності загального та господарського суду, які визначені за галузевою ознакою, та виникнення «конфлікту» юрисдикції цих судів.

Уявляється, що при визначенні сфери діяльності адміністративного суду не можна застосовувати дефініцію «публічно-правовий спір», яка не має легального закріплення та передбачає поділ права за принципом дихотомії, що не відповідає чинному законодавству України. За відсутності чітких і зрозумілих критеріїв дихотомії права зазначене породжує неоднаковий підхід до визначення сфери діяльності адміністративного суду на практиці як з боку суддів, так і з боку осіб, що звертаються до адміністративного суду за захистом порушених прав, свобод чи інтересів, що в кінцевому випадку негативно впливає на якість адміністративного судочинства. Сфера діяльності адміністративного суду повинна визначатися лише за галузевою ознакою і бути обмеженою сферою регулювання адміністративного права.

*Отже, дихотомія права з її розподілом системи права на дві підсистеми — право публічне та право приватне — в сучасних умовах формування чинного законодавства України не може застосовуватися в якості критерію визначення сфери діяльності адміністративного суду, що потребує внесення відповідних змін до ст. 3 КАС.*

#### ПРИМІТКИ

1. Концепція судово-правової реформи : постанова Верховної Ради України від 28.04.1992 р. № 2296-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 30. — Ст. 426.
2. Про судоустрій України : Закон України від 07.02.2002 р. № 3018-ІІІ // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 27—28. — Ст. 180.
3. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-ІV // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 35, 36, 37.
4. Цуркан М. Владна управлінська функція як критерій віднесення справи до адміністративного судочинства / М. Цуркан // Вісник Вищого адміністративного суду України. — 2013. — № 1. — С. 16—17.
5. Ленин В. И. Полное собрание сочинений / В. И. Ленин. — М., 1967. — Т. 44. — С. 398.
6. Гончарук О. В. Дихотомія права: право публічне та право приватне : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права, історія політичних і правових вчень» / О. В. Гончарук. — К. : Ін-т міжнародних відносин Київського нац. ун-ту імені Тараса Шевченка, 2006.
7. Тихомиров Ю. А. Публичное право / Ю. А. Тихомиров. — М. : БЕК, 1995. — С. 8—17.
8. Черепакін Б. Б. К вопросу о частном и публичном праве / Б. Б. Черепакін. — Иркутск, 1926. — С. 12.
9. Мамутов В. К. Экономика и право : сб. науч. тр. / В. К. Мамутов. — К. : Юринком Интер, 2003. — С. 487—488.

***Коверзнев Вадим. Дихотомія права как критерий определения юрисдикции административного суда.***

*На основани анализе научных взглядов на природу дихотомии права и действующего законодательства Украины сделан вывод о том, что в Украине разделение права на право публичное и право частное является только научной классификацией норм по их юридической особенности. На законодательном уровне такое разделение не проводится, в связи с чем дихотомия права не может использоваться в качестве критерия определения сферы деятельности административного суда.*

***Ключевые слова:*** дихотомія права, публічне право, частне право, адміністративний суд, сфера діяльності адміністративного суду.

***Koverznev Vadym. Dichotomy as a criterion for the jurisdiction of the administrative court.***

*Based on the analysis of scientific views on the nature of the dichotomy of law and legislation of Ukraine the conclusion is made that in Ukraine the distribution of the rights to the right of public and the private law is a purely scientific classification of the rules for their legal property. In the legislation such distribution is not made, in connection with this dichotomy of law can not be used as a criterion for determining the scope of the administrative court.*

***Key words:*** dichotomy of law, public law, private law, the Administrative Court, the scope of the administrative court.