
С. П. Погребняк, кандидат юридичних наук,
доцент Національної юридичної академії
України імені Ярослава Мудрого

Поділ права на публічне і приватне (загальнотеоретичні аспекти)

Поділ права на публічне і приватне є багатоаспектним вченням, яке має як суто теоретичну, так і практичну цінність. У теоретичному аспекті він являє собою класифікацію концептуального порядку, що стосується самих засад права, його місця і ролі в житті людей, його визначальних цінностей¹. Публічне і приватне право характеризують як якісно різні галузі правового регулювання, два різних «юридичних континенти», дві різні «юридичні галактики»², свого роду юридичні Монтеккі і Капулетті³.

Практична цінність цієї теорії полягає в тому, що вона впливає на різні сфери юридичної практики, знаходячи своє використання у законотворчості, правозастосуванні, тлумаченні права. Наприклад, ч. 2 ст. 81 Цивільного кодексу України закріплює можливість створення юридичних осіб *приватного права* та юридичних осіб *публічного права*. Закон України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 року № 2709-IV встановлює порядок урегулювання *приватноправових відносин*, які хоча б через один

¹ Див.: *Алексеев С. С.* Частное право: Научно-публицистический очерк. – М., 1999. – С. 27.

² Див.: *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. – М., 2001. – С. 163.

³ Див.: *Тихомиров Ю. А.* Публичное право. – М., 1995. – С. V.

із своїх елементів пов'язані з одним або кількома правопорядками, іншими, ніж український правопорядок. Цей поділ врахований також Кодексом адміністративного судочинства України: при визначенні сфери адміністративної юрисдикції принципове значення мають такі поняття, як «публічно-правові відносини» (ч. 1 ст. 2), «публічно-правовий спір» (п. 1 ч. 1 ст. 3), «публічно-правові справи» (ч. 2 ст. 17).

У формуванні теорії про поділ права на публічне і приватне брали участь такі видатні вчені ХІХ — першої половини ХХ століття, як М. Агарков, Г. Єллінек, Р. фон Ієрінг, К. Кавелін, М. Коркунов, Д. Мейєр, С. Муромцев, Л. Петражицький, Й. Покровський, Г. Радбрух, К. Ф. фон Савіньї, Г. Шершеневич, Б. Черепакін та ін. Неабиякий інтерес у цій сфері викликають також роботи сучасних правознавців — зокрема С. Алексєєва, Н. Асланян, О. Беляневич, С. Васильєва, Г. Гаджієва, С. Дорохіна, М. Сібільова, Ю. Тихомирова.

Проте й сьогодні залишається актуальним твердження, згідно з яким питанню визначення приватного права і розмежування його з правом публічним пощастило в науці за кількістю і якістю присвяченої йому літератури і не пощастило щодо загальноприйнятого його вирішення¹. Теоретична невизначеність у цьому важливому питанні у свою чергу ускладнює правове регулювання, породжує чисельні недоліки в системі юридичних актів. Усе це обумовлює актуальність продовження наукових досліджень у сфері розмежування публічного і приватного права. Відповідний досвід має бути врахований при побудові системи юридичних актів і таким чином сприятиме її удосконаленню.

Питання про поділ права на приватне і публічне має більш ніж двохтисячолітню історію. Спочатку цей поділ виник як спосіб вивчення права. Видатний римський юрист Ульпіан писав, що право вивчається у двох аспектах: публічному і приватному. Публічне право (*jus publicum*) — це те, що належить до користі римської держави, приватне (*jus privatum*) — те, що [належить] до користі окремих осіб². З тієї пори цей поділ є міцним набуттям

¹ Див.: Агарков М. М. Ценность частного права // Правоведение. — 1992. — № 1. — С. 29.

² *Publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat, privatum jus quod ad singulorum utilitatem* (Ульпіан. Дигести, 1, 1, 1, 2).

юридичної думки, утворюючи безумовний базис наукової і практичної класифікації правових явищ¹.

Публічне і приватне право традиційно вважають наскрізними лініями правового розвитку романо-германської сім'ї. Для неї історія цих понять — по суті історія всього права². Це обумовлено перш за все впливом римського права, від якого романо-германське право успадкувало таку класифікацію норм. Проте цей поділ (звичайно, не такий глибокий і чіткий) сьогодні існує і в інших правових сім'ях, наприклад, в англо-американському праві³.

Радянська правова доктрина не сприймала ідею подібного дуалізму соціалістичного права, виходячи з відомого висловлювання В. І. Леніна про те, що «ми нічого «приватного» не визнаємо, для нас усе в галузі господарства є публічно-правовим, а не приватним»⁴. Проте в пострадянській юридичній науці доцільність поділу права на публічне і приватне сумнівів майже не викликає⁵.

Поділ права на публічне і приватне є *лише одним із зрізів системи права*, який існує поруч з її поділом на галузі, на матеріальне і процесуальне право тощо. Система права є складним, багатограним феноменом, вивчення якого не можна проводити лише під одним кутом зору. Саме комплексний підхід до класифікації різних правових явищ сприяє більш глибокому, об'ємному і об'єктивному з'ясуванню їх багатоманітних можливостей у правовому регулюванні.

¹ Див.: Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. — М., 1998. — С. 37.

² Див.: Дорохин С. В. Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект. — М., 2006. — С. 2.

³ Jacqueline Martin. The English legal system. — Second ed. — Hodder Arnold, 2005. — P. 3.

⁴ Ленин В. И. О задачах Наркомюста в условиях новой экономической политики: Письмо Д. И. Курскому // Ленин В. И. Полное собрание сочинений. — 5-е изд. — М., 1964. — Т. 44. — С. 389. На певну однобокість у розумінні і оцінці радянськими і пострадянськими правознавцями цього висловлювання В. І. Леніна справедливо звертає увагу О. Беяневич. Див.: Беяневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти). — К., 2006. — С. 87–90.

⁵ Див.: Сибільов М. Загальна характеристика сфери приватного права // Вісник Академії правових наук України. — 2001. — № 2 (25). — С. 127.

Тому, на нашу думку, необґрунтованими виглядають пропозиції щодо відмови від інших структурних класифікацій системи права на користь поділу на публічне і приватне право¹. Виокремлення в системі права підсистем публічного і приватного права не унеможлиблює її поділ на галузі і інститути права², так само як поділ норм права на імперативні і диспозитивні не заперечує одночасного існування класифікацій норм на [1] уповноважуючі, зобов'язуючі і забороняючі; [2] загальні і спеціальні; [3] регулюючі і охоронні; [4] матеріальні і процесуальні; [5] приватні і публічні тощо.

Слід погодитись з тим, що поділ права на приватне і публічне виходить за галузеві межі, оскільки такі структурні утворення, як публічне і приватне право, є значно більшими, ніж галузі права³. З певною умовністю їх можна розглядати як супергалузі права, які охоплюють (повністю чи частково) окремі галузі права⁴.

Поза всякі сумніви, центральне місце серед загальнотеоретичних проблем займає *питання про критерії поділу права на публічне і приватне*. Починаючи з часів Давнього Риму класичним критерієм розмежування публічного і приватного права був інтерес, що забезпечується нормами права. Вважалося, що для публічного права переважне значення має суспільно значущий (публічний) інтерес, тобто визнаний державою і забезпечений правом інтерес соціальної спільності, задоволення якого є умовою і гарантією її існування та розвитку. Критерієм визначення приватного права є приватний інтерес, що матеріалізується в інтересах окремих осіб, — в їх правовому і майновому становищі, а також в їхніх стосунках з іншими суб'єктами.

¹ Див., наприклад: *Сивий Р.* Позитивне приватне право: до визначення поняття // Вісник Академії правових наук України. — 2005. — № 1 (40). — С. 26.

² Сьогодні цю тезу в прямій чи непрякій формі підтримує більшість відомих теоретиків права. Див., наприклад: *Алексеев С. С.* Право: азбука — теорія — філософія: Опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С. 41; *Поляков А. В.* Общая теория права. — СПб., 2001. — С. 489; *Черданцев А. Ф.* Теория государства и права. — М., 1999. — С. 235–245.

³ Див.: *Поленина С. В.* Взаимодействие системы права и системы законодательства в современной России // Государство и право. — 1999. — № 1. — С. 9.

⁴ Див.: *Алексеев С. С.* Частное право. — С. 24.

Однак у XIX ст. ця формула піддається суттєвій критиці. Так, зокрема, лунають справедливі зауваження про умовність межі між публічним і приватним інтересом, про нерозривний зв'язок між публічними і приватними цінностями, а також про узагальнений приватно-публічний ефект, що досягається в процесі правового регулювання будь-яких суспільних відносин. Юридична наука XIX-XX ст. починає активно шукати інші критерії для розмежування приватного і публічного права. На жаль, ці пошуки й дотепер не привели до вироблення чітких загально визначених критеріїв подібного розмежування.

Однією з важливих обставин, яка сприяє різноманіттю поглядів на співвідношення публічного і приватного права, є той факт, що кордон між приватним і публічним правом не виглядає як різка демаркаційна лінія: певні правові інститути відчують на собі одночасний вплив і публічного, і приватного права, вони ніби сплетені з елементів публічного і приватного права¹.

Цей процес, умовно названий *процесом дифузії публічного і приватного права*, вельми активно відбувається у XIX і особливо у XX столітті². Такі зміни в ці часи, зокрема, пов'язують з розвитком і практичним втіленням концепції соціальної держави: в її умовах держава часто-густо починає бачити публічний інтерес у традиційних приватноправових відносинах і визнає за собою право на втручання в розвиток цих відносин. Ще більше взаємопроникнення публічного і приватного права притаманне новим сферам правового регулювання — на кшталт трудового чи господарського права. Отже, якщо зародження правової держави характеризують як звільнення приватного права від кайданів публічного, то в епоху соціальної держави виникають нові публічні обмеження приватного права, особливо свободи приватної власності і договорів³.

¹ Див.: Гамбаров Ю. С. Гражданское право. Общая часть / Под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. — М., 2003. — С. 82; Покровский И. А. Вказ. праця. — С. 41.

² Див.: Гаджиев Г. А. Конституционные принципы рыночной экономики (развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации). — М., 2002. — С. 212.

³ Див.: Радбрух Г. Философия права: Пер. с нем. — М., 2004. — С. 144–145.

Наприклад, публічне обмеження свободи договору містить ст. 228 Цивільного кодексу України, визнаючи нікчемним правочин, який порушує публічний порядок. Публічні обмеження свободи власності втілюються у таких підставах припинення права власності, як викуп земельної ділянки у зв'язку із суспільною необхідністю, викуп пам'яток історії та культури, реквізиція тощо (ст. 346 ЦК). Це дає підстави констатувати загальну тенденцію посилення ролі публічного права за рахунок ослаблення приватного права, а також тенденцію «публіцизації» приватного права¹.

Проте зазначений процес дифузії не слід розуміти лише як вплив публічного права на приватне. Їх взаємодія скоріше нагадує вулицю з двостороннім рухом². Наприклад, існування в публічному праві суб'єктів, які є рівними при вирішенні певного кола питань, породжує необхідність застосування для регулювання відносин між ними диспозитивних правових норм. Ця обставина обумовлює запозичення сучасним конституційним і адміністративним правом такого традиційного правового інструменту приватного права, як договір. Іншим прикладом рецепції є поява в публічному праві інституту обтяжень рухомого майна, які історично встановлювалися лише з метою забезпечення виконання приватноправових зобов'язань³.

Крім того, на процес поділу права на публічне і приватне значно впливають сформовані в тій чи іншій державі політичні та правові традиції, особливості правової культури тощо. Тому перелік галузей та інститутів, що зараховуються до публічного чи приватного права, є далеко не однаковим для різних країн — навіть тих, що входять до однієї — романо-германської — сім'ї⁴.

Отже, в таких умовах багато хто вважає, що чіткого кордону між публічним і приватним правом немає і бути не може; вони мислимі лише як два полюси, до яких більшою чи меншою мірою тяжіють норми тієї чи іншої галузі права⁵.

¹ Див.: *Марченко М. Н.* Сравнительное правоведение. Общая часть. — М., 2001. — С. 293.

² Див.: *Гаджиев Г. А.* Вказ. праця. — С. 44.

³ Див. Закон України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» від 18 листопада 2003 року № 1255-IV, який поділяє обтяження на публічні та приватні.

⁴ Детальніше про це на прикладі правових систем Франції і Німеччини див.: *Марченко М. Н.* Вказ. праця. — С. 292–293.

⁵ Див.: *Дорохин С. В.* Вказ. праця. — С. 45.

Відсутність єдності в питанні про критерії навіть дала підстави деяким вченим (зокрема Є. Ерліху, Ю. Гамбарову, Д. Гримму) висловити принципове заперечення доцільності чи виправданості поділу права на публічне і приватне. Проте переважна більшість науковців усе ж таки визнає наукову цінність і теоретичну обґрунтованість ідеї такого поділу права.

Запропоновані підстави для розмежування приватного права від публічного дослідники зазвичай умовно поділяють на *дві групи*: [1] *матеріальні*, що відштовхуються від аспектів, пов'язаних переважно з предметом правового регулювання; [2] *формальні*, що приймають за основу розмежування певні особливості способу (методу) регулювання або побудови правовідносин¹.

Теорії, які використовують матеріальні критерії, залежно від тих елементів предмета правового регулювання, що висуваються на перший план, у свою чергу також умовно поділяють на концепції мети², інтересу³, волі⁴, власне предмета⁵.

Серед теорій, побудованих на формальних критеріях, залежно від уваги до конкретних елементів методу регулювання умовно виділяють концепції ініціативи захисту⁶, субординації⁷, віднесен-

¹ Детальніше про це див.: *Черпахин Б. Б.* К вопросу о частном и публичном праве. – http://civil.consultant.ru/elib/books/22/page_10.html#5.

² Її прихильники підкреслюють, що в публічному праві метою є ціле, а окрема особа займає вторинне положення, тоді як у приватному праві окрема особа є метою, а ціле (держава) – засобом.

³ Ця класична течія обґрунтовує те, що норми публічного права слідують загальному інтересу, а норми права приватного – індивідуальному.

⁴ Розрізнення приватного і публічного права проводиться, виходячи з того, чия воля порушується в момент порушення права – воля держави в цілому чи воля окремої особи.

⁵ Ця концепція пояснює, що приватне право визначає майновий стан особи, тоді як публічне право – її особистий (немайновий) стан.

⁶ Її прихильники вважають, що різниця полягає в специфіці судового захисту: публічне право охороняється за ініціативою влади в порядку кримінального або адміністративного судочинства, а приватне право – за ініціативою приватної особи в порядку цивільного судочинства.

⁷ Представники цього напрямку підкреслюють принциповість взаємного становища суб'єктів правовідносин: публічному праву притаманні відносини влади-підкорення, а приватному – відносини рівних суб'єктів; тому для першого характерним є одностороннє регулювання, а для другого – договір.

ня¹, власне методу правового регулювання².

У сучасній юриспруденції найбільш популярними концепціями розмежування публічного і приватного права є теорії інтересів, субординації і віднесення³.

Слабке місце всіх цих теорій полягає в тому, що вони на підставі одного критерію зводять поділ до простої дихотомії, яка не дозволяє врахувати всієї складності і комплексності правової дійсності. Тому при розробці даної проблеми не можна користуватися лише двома фарбами, а слід розрізняти і полутони⁴. Проте кожна з цих теорій містить раціональне ядро: в першому випадку йдеться про забезпечення публічних і приватних інтересів; у другому — про можливості владного впливу суб'єктів права; в третьому — про спрямованість владного впливу (або на організацію і функціонування держави і її структурних підрозділів, або на забезпечення законності в сфері регулювання діяльності приватних осіб)⁵.

Сьогодні в рішенні проблеми дуалізму досить плідними визнаються саме *комплексні (змішані) підходи*⁶. Наприклад, при розмежуванні приватного і публічного права пропонується об'єднати характер правового регулювання зі специфікою взаємовідносин сторін і пріоритетністю волі того чи іншого суб'єкта. Відомі також пропозиції щодо комбінування суб'єктного складу і методу правового регулювання, суб'єктного складу і інтересу, так само як і об'єднання між собою інших окремих ознак⁷.

¹ Вона ґрунтується на специфіці суб'єктів, яким адресуються норми права: так, норми публічного права звернені насамперед до носіїв державної влади, а норми приватного права – до приватних осіб.

² У цьому випадку акцент робиться на тому, що в публічному праві застосовується прийом юридичної централізації, а в приватному – юридичної децентралізації.

³ Див.: *Галлиган Д., Полянський В. В., Старілов Ю. Н.* Административное право: история развития и основные современные концепции). – М., 2002. – С. 81–83.

⁴ Див.: *Гаджиев Г. А.* Вказ. праця. – С. 219.

⁵ Див.: *Галлиган Д., Полянський В. В., Старілов Ю. Н.* Вказ. праця. – С. 83.

⁶ Див.: *Белых В. С.* Теория хозяйственного права в условиях становления и развития рыночных отношений в России // Государство и право. – 1995. – № 11. – С. 54.

⁷ Про ці підходи див.: *Ровный В. В.* О проблеме дуализма в праве (вопросы истории и теории). – http://www.lawinstitut.ru/ru/science/vestnik/19982/Rovniy.html#_ftnref1.

На нашу думку, поділ права на публічне і приватне має починатися із *розмежування відносин, що регулюються публічним і приватним правом.*

Так, у найбільш загальному вигляді *публічне право* можна визначити як підсистему права, яка регулює відносини, пов'язані з діяльністю держави і місцевого самоврядування. Ці публічно-правові відносини слід умовно поділити на три великих блоки:

1) відносини, пов'язані з діяльністю держави і місцевого самоврядування, що виникають між суб'єктами владних повноважень — органами державної влади (місцевого самоврядування), їх посадовими особами, іншими суб'єктами при здійсненні ними владних функцій (в тому числі в порядку делегування);

2) відносини, пов'язані з діяльністю держави і місцевого самоврядування, що виникають між суб'єктом владних повноважень і іншими суб'єктами права;

3) відносини між іншими суб'єктами права, коли вони прямо стосуються діяльності держави і місцевого самоврядування.

У свою чергу *приватне право* можна визначити як підсистему права, що регулює такі аспекти відносин між суб'єктами права, які прямо не стосуються діяльності держави (місцевого самоврядування). Ці відносини є приватноправовими.

Природно, що головною проблемою такої схеми розмежування є оцінка відносин як таких, що прямо стосуються або прямо не стосуються діяльності держави і місцевого самоврядування. У багатьох випадках така оцінка не викликає жодних сумнівів — наприклад, як у ситуації з відносинами, які традиційно охоплюються предметами цивільного і адміністративного права. Тому не випадково, що адміністративне право і цивільне право займають відповідно в системі публічного права і системі приватного права місце (користуючись ідеєю Ю. Тихомирова) свого роду опорної конструкції, яка несе основне навантаження публічно-правового або приватноправового регулювання¹. У цих відносинах публічний (приватний) інтерес проявляється, мабуть, найяскравіше, по суті не залишаючи вибору органу, що здійснює нормативно-правове регулювання. Це ж саме стосується, зокрема, конституційних, митних, бюджетних, податкових, процесуальних відносин, які є

¹ Див.: Тихомиров Ю. А. Вказ. праця. — С. 71.

типово публічними. Ігнорування даних об'єктивних вимог (тобто включення їх в сферу регулювання альтернативної підсистеми права) має розглядатися як сваволя (зловживання нормотворчими повноваженнями), а прийняті внаслідок цього нормативні акти повинні визнаватися такими, що є не правовими.

Проте часто-густо правильна відповідь щодо існування прямого зв'язку з діяльністю держави (місцевого самоврядування) не є очевидною. Це призводить до утворення в сфері суспільних відносин своєрідної «сутінкової зони» (перехрестя публічного і приватного інтересу), яка в принципі може перебувати в сфері або публічного, або приватного права.

На нашу думку, у цих випадках має насамперед вирішуватись питання, чи набувають відносини такої суттєвої специфіки від участі в них суб'єкта владних повноважень, що це робить недоцільним їх врегулювання в загальному (приватноправовому) порядку, встановленого для аналогічних відносин, в яких не беруть участь суб'єкти владних повноважень. Коли ж специфіка існує, але вона не є суттєвою, то публічний інтерес слід враховувати шляхом створення в межах приватноправового регулювання відповідних спеціальних норм. Іншими словами, необхідно розрізняти реалізацію публічного інтересу в публічно-правових відносинах і врахування публічного інтересу в приватноправових відносинах.

Якщо ж у відносинах не беруть участь суб'єкти владних повноважень, то такі відносини можуть кваліфікуватися як публічно-правові як виняток. Наприклад, коли вони виникають у політичній сфері і таким чином прямо стосуються діяльності держави і місцевого самоврядування, або якщо один з учасників наділений особливими публічними функціями (зокрема, як у відносинах між платником податків і податковим агентом, особою і приватним нотаріусом).

Зрозуміло, що остаточна відповідь на дані питання залежить від особливостей державної політики (оцінки існуючої специфіки і важливості публічного інтересу на цій ділянці суспільних відносин) і залишається на розсуд органу, що здійснює нормативно-правове регулювання. Природно, що відповідне рішення має бути обґрунтованим і добросовісним.

Більш того, уповноважений орган може у разі необхідності здійснювати переведення конкретних відносин «сутінкової зони» із сфери відповідальності приватного права до сфери відповідальності публічного права і навпаки. Одним з прикладів такої «міграції» можуть бути ситуація з правовим регулюванням відносин, що виникають з приводу обчислення і сплати орендної плати за земельні ділянки державної або комунальної власності. Спочатку відповідно до Закону України «Про оренду землі» від 6 жовтня 1998 року № 161-XIV ці відносини були складовою договірних відносин, пов'язаних з орендою землі, і тому розглядались як приватноправові. Але Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України» від 25 березня 2005 року № 2505-IV орендна плата за земельні ділянки державної і комунальної власності була визначена як різновид загальнодержавних податків і зборів (обов'язкових платежів). Таким чином, відносини, що виникають з приводу її обчислення і сплати, набули публічно-правового характеру. Це у свою чергу обумовило зміну правового режиму їх регламентації.

У літературі зазвичай підкреслюється, що *приватному і публічному праву притаманні принципово різні, самостійні засади*, як світоглядні (система уявлень, поглядів на певну сферу права), так і історичні («першоджерела» права, сили, що «породжують» його)¹. Так, вважається, що з давніх часів приватне право утворює для окремих осіб юридично значущі свободу, незалежність, самостійність. Воно є суверенною територією *свободи* на основі права². Публічне право історично виходило з потреб забезпечення громадського *порядку і безпеки*, захисту інших колективних цінностей, ґрунтувалося на ідеї панування державної влади над особою; сьогодні воно насамперед має бути засобом забезпечення загальних потреб людей за допомогою державних владних механізмів.

Визнаючи існування концептуальних розбіжностей між публічним і приватним правом, ми водночас не повинні й загострю-

¹ Див.: Асланян Н. П. Основные начала российского частного права: Автореф. дис... д-ра юрид. наук / 12. 00. 03. – М., 2002. – <http://www.lawportal.ru/book/book.asp?bookID=105401>.

² Див.: Алексеев С. С. Частное право. – С. 34.

вати їх протистояння. Навпаки — на сучасному етапі розвитку права доцільно підкреслювати їх *зближення на новій гуманістичній основі*¹. Такою основою насамперед повинні бути ідеї первісності прав і свободи людини і громадянина², розумного балансу інтересів особи і спільноти, неприпустимості свавільного державного втручання тощо — усе, що знаходить свій прояв у загальноправових принципах верховенства права, пропорційності, справедливості, рівності, які поширюють свою дію на сферу як публічного, так і приватного права.

Проте вказана єдність не виключає особливостей застосування цих загальноправових принципів у кожній сфері. Наприклад, існує приватноправовий і публічно-правовий підхід до принципу рівності. Перший передбачає контрактну (контрагентну) модель рівноправ'я, яка заснована на ідеї рівності суб'єктів приватного права як учасників правочину, тоді як у публічному праві панує універсальна модель рівноправ'я — рівність перед «третьою силою» (публічної влади)³. Якщо ж звернутися до принципу справедливості, то слід зазначити, що в основі приватного права, яке регулює відносини рівних правових партнерів між собою, лежить насамперед вирівнювальна справедливість (*justitia commutativa*). Для публічного права, що регулює головним чином відносини між окремими індивідами та суспільними утвореннями або між суспільними утвореннями, важливими є також розподільна справедливість (*justitia distributiva*) та легальна справедливість (*justitia legalis*)⁴.

Визначення суб'єктів публічного і приватного права. Виходячи з кола відносин, що регулюються публічним правом, можна

¹ Див.: Тихомиров Ю. А. Вказ. праця. — С. 22.

² На нашу думку, така первісність зафіксована, зокрема, в ст. 3 Конституції України, відповідно до якої людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

³ Див.: Кудрявцев М. А. Конституционный принцип равноправия в правовом положении личности в РФ: Автореф. дис... канд. юрид. наук / 12. 00. 02. — М., 2004. — С. 22.

⁴ Детальніше про ці три форми справедливості див.: Гьофнер Й. Християнське суспільне вчення: Пер. з нім. — Львів, 2002. — С. 78–81.

зробити висновок, що учасником публічно-правових відносин зазвичай є *суб'єкт владних повноважень*. Цей суб'єкт владних повноважень (умовно кажучи — основний суб'єкт публічного права) традиційно вступає в публічно-правові відносини з фізичними чи юридичними особами (наприклад, при притягненні їх до відповідальності) або іншими суб'єктами владних повноважень. Однак публічно-правові відносини третього блоку можуть складатися між фізичними (юридичними) особами, які не є суб'єктами владних повноважень. Наприклад, політичні партії при утворенні виборчого блоку вступають у публічно-правові відносини, оскільки вони прямо стосуються діяльності держави і місцевого самоврядування.

Учасниками приватноправових відносин, як правило, є *фізичні особи та юридичні особи* (вони визнаються основними суб'єктами приватного права). Крім того, у приватноправових відносинах можуть брати участь і суб'єкти публічного права. Це відбувається в тих випадках, коли певні відносини прямо не стосуються діяльності держави (місцевого самоврядування).

Визначення взаємного становища учасників публічно-правових і приватноправових відносин. Згідно із традиційними уявленнями учасники публічно-правових відносин є *нерівними*, вони вступають у *вертикальні (владні) відносини* (відносини субординації). Таке становище є природним, оскільки обумовлюється особливостями об'єктів, предметів і суб'єктів цих відносин. Проте деякі публічно-правові відносини можуть бути і горизонтальними, якщо вони виникають між юридично рівними суб'єктами (як у наведеному вище прикладі із створенням виборчого блоку або у випадку укладання угоди про коаліцію депутатських фракцій у Верховній Раді) або суб'єктами, що не перебувають у відносинах влади-підкорення (як у ситуації укладання адміністративного договору між суб'єктами владних повноважень).

Учасники приватноправових відносин є *юридично рівними* (навіть коли в них беруть участь суб'єкти публічного права), а їх відносини характеризують як *горизонтальні* (відносини координації). На нашу думку, юридична рівність чітко простежується не в усіх приватноправових відносинах. Наприклад, частина сімейних відносин (відносини між батьками і дітьми), а також трудові

відносини між роботодавцем і працівником мають певні ознаки субординації.

Особливості методу правового регулювання публічно-правових і приватноправових відносин. У літературі, як правило, зазначається, що приватному праву притаманний метод координації, при якому правове регулювання здійснюється на диспозитивних засадах, а публічному праву — метод субординації, при якому регулювання побудоване на владно-імперативних засадах¹.

Метод координації (диспозитивний метод) надає учасникам суспільних відносин можливість самостійно визначати свої права і обов'язки в межах, встановлених нормами права. Диспозитивність у приватному праві характеризується як свобода суб'єктів у виборі варіантів правомірної поведінки, у здійсненні наявних у них суб'єктивних прав самостійно, незалежно, на власний розсуд². Вона традиційно пов'язується з [1] децентралізованим (договірним) правовим регулюванням; [2] диспозитивними нормами права; [3] дозволом як головним способом правового регулювання; [4] загальнодозволенним типом правового регулювання; [5] захистом прав за ініціативою суб'єктів цих прав. Вони утворюють типові елементи цього методу.

У свою чергу метод субординації (імперативний метод) ґрунтується на формулюванні владних правових приписів, що безпосередньо встановлюють порядок виникнення прав і обов'язків учасників суспільних відносин і їх обсяг³. Він зазвичай характеризується [1] централізованим правовим регулюванням; [2] імперативними нормами права; [3] заборонами і позитивними зобов'язаннями як головними способами правового регулювання; [4] спеціально дозволеним типом правового регулювання; [5] захистом прав за ініціативою держави.

Проте всі ці особливості, пов'язані з методом правового регулювання, мають характер лише загальної тенденції. Продовжуючи думку С. Алексєєва⁴, слід зауважити, що метод субординації

¹ Див.: Сибільов М. Вказ. праця. – С. 131.

² Кузнецова О. А. Нормы-принципы российского гражданского права. – М., 2006. – С. 90.

³ Поляков А. В. Вказ. праця. – С. 491.

⁴ Див.: Алексєєв С. С. Право: азбука – теория – философия. – С. 371.

і метод координації хоча і виражаються відповідно в публічному і приватному праві в найбільш чистому вигляді, проте не є єдино можливими для них. На наш погляд, метод координації знаходить своє обмежене використання при регулюванні публічно-правових відносин, а метод субординації — при регулюванні приватноправових відносин.

Не викликає особливих сумнівів і той факт, що при регулюванні публічно-правових відносин в актах публічного права можливе (при наявності обґрунтованої потреби) використання децентралізованого (договірного) регулювання, дозволів, загальнодозволеного типу регулювання, формулювання диспозитивних норм права, допускається захист прав за ініціативою суб'єктів цих прав. Водночас приватне право (коли це необхідно для врахування публічного інтересу в конкретних приватноправових відносинах) сумісне з централізованим регулюванням, імперативними нормами права, заборонами і позитивними зобов'язаннями, спеціально дозволеним типом регулювання, захистом прав за ініціативою держави. Чим інтенсивніше цей публічний інтерес, тим більше елементів імперативного методу використовуються в регулюванні приватноправових відносин. Особливо це помітно в інститутах трудового, господарського, земельного, житлового, сімейного права тощо.

На нашу думку, сукупність таких обставин, як пов'язаність відносин з діяльністю держави і місцевого самоврядування і характер цього зв'язку, особливості суб'єктів правових відносин та їх взаємного становища, визначають певні відносини як публічно-правові або приватноправові і завдяки цьому значною мірою обумовлюють застосування того чи іншого методу правового регулювання та набір його основних елементів, які знаходять свій прояв у відповідних нормативно-правових актах.