
РОЗДІЛ I. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.01.1>

ГОЛОВНІ КРИТЕРІЇ РОЗМЕЖУВАННЯ ПРАВА НА ПРИВАТНЕ ТА ПУБЛІЧНЕ

Дараганова Н.В.

доктор юридичних наук,

професор кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права

Державний торговельно-економічний університет,

<https://orcid.org/0000-0002-1512-2938>

Дараганова Н. В. Головні критерії розмежування права на приватне та публічне.

Стаття присвячена аналізу питань стосовно розмежування права на приватне та публічне. Установлено, що більшість науковців погоджуються з доцільністю поділу права на дві підсистеми – приватне та публічне право. З'ясовано, що як найбільш узагальнені та найсуттєвіші можна виділити такі критерії розмежування права на публічне та приватне, як: 1) характер домінуючого інтересу; 2) різниця у суб'єктах правовідносин; 3) різниця у методі правового регулювання.

Так, критерій характер домінуючого інтересу, дозволяє виокремити публічне право, яке захищає загальні, державницькі, суспільні інтереси, загальносуспільні блага, важливі не для окремої людини, а для громади, суспільства, країни, у цілому. Натомість у приватному праві домінуючими є індивідуальні інтереси окремо взятої особи (осіб). Різниця у суб'єктах правовідносин виявляється у тому, що у публічному праві суб'єктом є особа, яка вступає у них для здійснення наданих їй публічно-владних повноважень, натомість у приватному праві особа може реалізувати право вступати у правовідносини на власний розсуд, а зміна чи припинення приватноправових відносин, як правило, повністю залежить від волі їх учасників. Різниця у методі правового регулювання проявляється у тому, що до зобов'язань тяжіє публічне право, як до дозволів – приватне.

Доведено, що публічне та приватне право є дві сторони однієї медалі, які існують у нерозривній єдності та взаємозалежності і яскравий приклад чьому є сфера охорони праці, де правове регулювання має як приватний, так і публічний характер.

Ключові слова: публічне право, приватне право, адміністративне право, трудове право, охорона праці.

Daraganova Nina. The main criteria for distinguishing between the public law and private law

The article is devoted to the analysis of issues concerning the distinction between the public law and private law. It is established that most scholars agree with the expediency of dividing the law into two subsystems – private law and public law. It was found that the main criteria for distinguishing between the public law and private law, such as: 1) the nature of the dominant interest; 2) the difference in the subjects of legal relations; 3) the difference in the method of legal regulation.

Thus, the criterion of the nature of the dominant interest, allows to distinguish public law, which protects the general, state, public interests, public goods, important not for the individual but for the society, country as a whole. Instead, in private law, the personality interests of the individual (persons) are dominant. The difference in the subjects of legal relations is manifested in the fact that in public law the subject is a person who joins them to exercise their public authority, instead, in private law, a person can exercise the right to enter into legal relations at his own discretion, and the change or termination of private law relations, as a rule, depends entirely on the will of their participants. The difference in the method of legal regulation is manifested in the fact that public law tends to obligations, and private law tends to permits.

It is proved that public and private law are two sides of the same coin, which exist in inseparable unity and interdependence, and a clear example of this is the area of labor protection, where legal regulation is both private and public.

Key words: public law, private law, administrative law, labor law, labor protection.

Постановка проблеми. Проблема структуризації права на такі дві частини, як публічне й приватне право, має глибоке коріння. Справді, ще: «з часу виникнення права та й у ході його розвитку виявилися дві суперечливі й одночасно взаємозалежні його сторони. Вони характерні для всіх національних юридичних систем. Особливо наочно вони виражені у праві країн континентальної Європи, де при всій складності та навіть певної «змішаності» публічно-правових і приватноправових норм досить чітко можна виділити публічне та приватне право» [1, с. 41–42].

Стан опрацювання цієї проблематики. Аналіз сучасних національних джерел засвідчує про досить незначну їх кількість, присвячену питанням розмежування сфери публічного та приватного права. Справді, маємо погодитися з поглядом Є. В. Петрова про те, що нині: «створюється таке враження, що деякі науковці намагаються краще обминути це питання, ніж вдаватися до його поглибленого вивчення. На противагу цьому в європейській правовій літературі ця проблематика навпаки є визначальною метою будь-якого дослідження, якого вона так або інакше стосується...» [2, с. 71].

Серед останніх розвідок відзначимо працю Н. К. Шапала, в якій автором розкрито питання щодо принципів розмежування приватного та публічного права при регулюванні фінансових відносин [3, с. 759–762], дослідження Є. О. Харитонова та О. І. Харитонової, у якому розкриваються питання щодо поділу права на приватне й публічне, питання визначення структури національного права [4, с. 7–8] та працю О. І. Миколенка, у якій розглядаються питання щодо теоретичного і практичного значення поділу національного права на публічне та приватне [5, с. 58–64].

Метою статті є дослідження властивостей приватного та публічного права й визначення головних критеріїв розмежування права на приватне та публічне (на прикладі сфери охорони праці).

Виклад основного матеріалу. Насамперед відзначимо, що в українському праві й донині залишається відкритим питання не лише щодо властивостей, які є визначальними для приватного та публічного права, але й питання щодо критеріїв поділу права на приватне та публічне. Більше того, деякі українські науковці вважають поділ права на приватне та публічне не лише недоцільним для практично-правової сфери, але й навіть руйнівним. Зокрема, за висловом О. І. Миколенка, поділ права на приватне та публічне є: «цікавою теоретичною конструкцією, яка допомагає визначити роль держави як публічної інституції в житті суспільства і встановити межі її втручання в різні сфери суспільного життя, але в практично-прикладній сфері (правотворчість, правозастосовна діяльність, викладацька діяльність у ВНЗ) вона не спрацьовує та сприяє руйнації традиційної систе-

ми права як сукупності галузей права, правових інститутів і норм права» [5, с. 58–64].

На противагу цій позиції, існують й інші думки щодо питань поділу права на приватне та публічне. Науковці намагаються визначити властивості приватного та публічного права, виявити закономірності, притаманні цим двом частинам одного цілого – права, й визначити критерії їх поділу.

Зокрема, С. П. Погребняк підкреслив, що дослідники зазвичай умовно поділяють право на дві групи. Насамперед за матеріальними критеріями. Такими, як: мета (в публічному праві метою є ціле, а у приватному – окрема особа); інтерес (норми публічного права послугують суспільним інтересам, а норми приватного – індивідуальним); воля (чи це воля держави у цілому чи це воля окремої людини); предмет. Та, по-друге, – за формальними критеріями, де за основою поділу беруть специфіку способу (методу) регулювання правовідносин [6, с. 9–10].

Перекликаються з цими і погляди науковців О. І. Харитонової та Є. О. Харитонова. Вони відзначають такі критерії поділу права на приватне та публічне, як: відмінності в інтересах (приватне право захищає приватні інтереси окремих осіб, а публічне право – інтереси держави, загальні, суспільні інтереси); відмінності в ініціативі захисту (матеріально-формальна теорія); відмінності у суб'єктах правовідносин (публічне право визначено як сукупність законів, що регулюють права і обов'язки між державою і громадянами, а приватне право – як сукупність законів, що регулюють права та обов'язки між окремими громадянами) тощо [4, с. 7–8].

В.В. Валах та С. М. Клейменова вважають, що всі теорії поділу права на публічне та приватне стосуються «трьох основних критеріїв: інтересу, методу і предмета, що дає можливість всі доктринальні концепції у цій сфері умовно поділити на три групи: 1) теорії інтересу, 2) теорії методу і, нарешті, 3) теорії предмета правового регулювання, залежно від того, який критерій брався за основу класифікації правової матерії як публічної чи приватної» [7, с. 10].

Натомість А. О. Дутко запропонував сім критеріїв, за яким здійснюється розмежування публічного та приватного права. До них належать: 1) приватний інтерес, що охороняється нормою права та публічний інтерес; 2) юридична централізація у публічному праві і децентралізація у приватному праві, тобто відповідно імперативний і диспозитивний методи; 3) характер норм права – примусово-зобов'язальний (імперативні норми) у публічному праві та субсидіарний (диспозитивні норми) у приватному праві; 4) суб'єктний склад відносин, що регулюються у приватному праві на основі рівноправності суб'єктів, а у публічному – шляхом підпорядкування та субординації; 5) ініціатива конкретних суб'єктів у виникненні суб'єктивно-

го права (всі нормативні акти держави є актами публічними, а під приватним правом слід розуміти норми, встановлені угодою окремих осіб у наданих їм законом межах); 6) предмет правового регулювання – суспільні відносини як форма породжуються їх змістом – соціальною діяльністю. Тип діяльності (вільна, невольна) і визначає як режим діяльності суб'єктів, так і природу відповідних суспільних відносин (приватні відносини виникають між приватними особами і пов'язані зі здійсненням ними вільної діяльності, а публічні – виникають між публічними органами і приватними особами, а також між самими публічними органами і пов'язані з регламентованою організацією (регулюванням) приватних відносин у публічних інтересах; 7) ініціатива захисту порушених прав – у публічному праві ініціатором захисту прав потерпілого виступає орган держави, а у приватному праві – сам потерпілий [8, с. 26–27].

З погляду О. А. Банчука, при розмежуванні публічних і приватних відносин слід враховувати наявність таких критеріїв, як: 1) різниця у суб'єктах відносин. У публічних правовідносинах обов'язковим їх учасником є особа, яка здійснює публічно-владні повноваження, а в приватноправових – особа може реалізувати своє право на власний розсуд, в спосіб, який вона обрала сама; 2) різниця у правовому становищі учасників відносин. Публічні правовідносини характеризуються в основному підпорядкуванням одних суб'єктів іншому – суб'єкту владних повноважень, а у приватних – є як правова, так і фактична рівність їхніх учасників; 3) різниця у змісті правовідносин. У публічних – їх учасники можуть вчиняти такі дії, виконувати обов'язки лише у спосіб, прямо передбачений у законодавстві. У приватному праві – виникнення прав та обов'язків відбувається з дій, які передбачені актами законодавства, а також з дій, які не передбачені законодавством; 4) різниця у формах захисту прав. І лише приватні відносини підлягають розгляду у суді на засадах змагальності та диспозитивності; 5) характер домінуючого інтересу у відносинах. Інтерес, що є основою публічно-правових відносин, може бути визначений як прагнення забезпечити блага, які мають загальносуспільну вагу, тобто блага, що є важливими не для однієї окремої особи, а для значної кількості людей [9].

На основі розгляду зазначених вище наукових поглядів, вважаємо, що як найбільш узагальнені та найсуттєвіші можна виділити такі критерії розмежування права на публічне та приватне, як: 1) характер домінуючого інтересу; 2) різниця у суб'єктах правовідносин; 3) різниця у методі правового регулювання.

Ці три критерії є головними щодо розмежування впливу приватного та публічного права. І, для прикладу, розглянемо як ці критерії сприятимуть розмежуванню сфер впливу галузей приватного та

публічного права у такій царині, як охорона праці.

Отже, найпершим критерієм розмежування публічного та приватного права є *характер домінуючого інтересу*, зокрема й у сфері охорони праці. Так, вже класичною у праві визнається теорія інтересів, за якою різниця між приватним та публічним правом проявляється насамперед у публічних та приватних інтересах у правовідносинах – публічне право захищає загальні, державницькі, суспільні інтереси, загальносуспільні блага, які важливі не для однієї окремої людини, а для громади, суспільства, країни, у цілому. Натомість з погляду приватного права істотними є лише приватні, індивідуальні інтереси окремо взятої людини (осіб), відповідно приватне право і захищає інтереси цієї людини (осіб).

При цьому існує суттєва різниця у характері домінуючого інтересу при розгляді питань охорони праці з погляду публічного та приватного права. Адміністративне право, як яскравий представник публічного права, розглядає охорону праці як об'єкт захисту загальних, державницьких, суспільних інтересів. Відповідно для цього, – тобто для захисту належними засобами адміністративного права публічних інтересів, й здійснюється адміністративно-правове регулювання охорони праці. Адміністративне право демонструє обов'язкову дієву участь держави у сфері охорони праці, діяльність якої спрямована на забезпечення суспільного блага у цій сфері.

Натомість трудове право, як найбільш типовий представник приватного права, захищає у трудових відносинах, зокрема й у відносинах з охорони праці, інтереси конкретної особи, конкретного суб'єкта трудових правовідносин. Трудовим правовідносинам притаманний договірний характер. Весь зміст трудового права пронизаний принципом «свободи праці», який проявляється в тому, що кожному громадянину надається право розпоряджатися своїми здібностями до праці шляхом вступу у договірні відносини з роботодавцем. У трудовому праві переважає приватний, особистий, індивідуальний інтерес суб'єкта, і саме він є магістральним для галузі трудового права.

До другого критерію поділу права на приватне та публічне відносимо *різницю у суб'єктах правовідносин*, у тому числі й у сфері охорони праці.

Так, згаданий вище О.А. Банчук, справедливо відзначає, що для визнання відносин публічними обов'язковим їх учасником має бути особа, яка вступає у них заради здійснення наданих їй публічно-владних повноважень... Натомість у приватноправових відносинах особа може реалізувати своє право на власний розсуд і в спосіб, який вона обрала – тобто створення, зміна чи припинення приватноправових відносин, як правило, повністю залежить від волі їх учасників [10, с. 145, 159].

Суб'єктом сфери охорони праці є особа, яка наділена компетенцією та державно-владними пов-

новаженнями, що надає їй можливість втілювати свою волю, свій вплив на цю сферу, з метою приведення її до відповідного стану – з метою впровадження, забезпечення стабільності, розвитку та ефективності функціонування сфери охорони праці. До таких суб'єктів належать всі державні та громадські суб'єкти, які володіють публічно-владними повноваженнями у сфері охорони праці (зокрема, органи державної виконавчої влади, органи місцевого самоврядування). Ці суб'єкти мають право діяти у межах наданих їм повноважень та впливати й трансформувати сферу охорони праці відповідно до запитів суспільства, з метою забезпечення державного, публічного інтересу. Зокрема, одним із найвагоміших на сьогодні суб'єктів у сфері охорони праці є Державна служба України з питань праці (Держпраці), яка продовжує контролювати сферу охорони праці та забезпечувати проведення розслідування нещасних випадків на виробництві навіть в умовах воєнного стану [11].

Щодо приватного права, то ознакою суб'єктів у сфері охорони праці (насамперед – це суб'єкти трудового права) є, крім свободи їх волі, – тобто свободи у виборі професії, трудової діяльності, свободи при укладенні трудового договору тощо, їх рівність, рівноправність. При цьому: «мова йде лише про формальну (юридичну), але не про фактичну рівність цих осіб. Рівність сторін у договорі втілюється лише у рівних «внутрішньо-договірних» правах і обов'язках. І тільки сферу таких питань можна назвати «договірною рівноправністю» [12, с. 77–78]. Зазначена т.зв. «договірна рівноправність» існує й щодо сфери охорони праці, у контексті розгляду її з позицій трудового права.

Таким чином, наявність або відсутність у суб'єктів правовідносин компетенції та державно-владних повноважень і є підставою для розмежування цих осіб за суб'єктним критерієм та відділення суб'єктів публічних від суб'єктів приватних правовідносин.

Наступним критерієм розмежування публічних та приватних правовідносин є *різниця у методі правового регулювання*, зокрема й у сфері охорони праці.

Аксіоматичним є те, що кожна галузь права має свій особливий предмет та свій метод правового регулювання (так само як свої функції, принципи, особливі джерела тощо) – тобто все те, що й відокремлює одну галузь права від іншої. При цьому однією з основних характеристик кожної галузі є наявність у неї свого, специфічного для цієї галузі, методу правового регулювання, який характеризує те, як, яким способом (через дозволи або навпаки через заборони, приписи та зобов'язання) й здійснюється це регулювання.

І беззаперечним є те, що саме до зобов'язань тяжіє публічне право, а до дозволів – приватне. І якщо на початку свого формування трудове право використовувало заборони, приписи, зобов'язан-

ня, то нині ситуація у всьому світі змінилась. Змінюється вона й в Україні – відбувається зростання приватноправових засад. Як відзначив В. В. Жернаков, зростання цих засад є: «загальновизнаною тенденцією, яка пов'язана з розвитком ринкових засад в економіці, з розбудовою демократичних засад в управлінні економікою... Трудовому праву вже стає тісно у рамках централізованого регулювання з його імперативним методом» [13, с. 83].

Існування диспозитивності правового регулювання охорони праці у трудовому праві, досить виразно проявляється при аналізі норм колективних договорів, у яких вже наявні норми, не лише ті, що дублюють законодавчо встановлені обов'язки у сфері охорони праці, але й існують ті, що відображають специфіку діяльності того чи іншого підприємства, установи, організації та встановлюють додаткові (договірні) норми у сфері охорони праці. Як, наприклад, у Колективному договорі виробничого підрозділу «Козятинська дистанція сигналізації та зв'язку», де, крім Розділу VI «Поліпшення умов і охорони праці», є і Розділ VII «Охорона здоров'я і медичне обслуговування», в якому унормовано питання щодо оздоровлення працівників цього підрозділу у санаторіях, профілакторіях, санаторно-курортних закладах, пансіонатах, надання їх дієтичного харчування тощо, і Розділ VIII «Соціальні гарантії, пільги та компенсації», в якому встановлено: і матеріальну допомогу на опалення житлових приміщень, де мешкають непрацюючі пенсіонери – колишні працівники; і матеріальну допомогу всім працівникам цього виробничого підрозділу не менше 50% посадового окладу (тарифної ставки); і виплату одноразової матеріальної допомоги при звільненні працівника у зв'язку з виходом його на пенсію тощо [14].

Наявність на сьогодні у трудовому праві т.зв. «соціального пакету» у сфері охорони праці, і є демонстрацією того, як у приватному праві навіть така сфера, як охорона праці, що апіорі в основному здійснюється за допомогою встановлення державних приписів та заборон, змінюється, трансформується, переходить до гнучкого договірного регулювання (звичайно без порушення основоположних приписів та стандартів у цій сфері).

Натомість в арсеналі засобів правового регулювання адміністративного права у сфері охорони праці і досі наявні такі основні правові засоби (характерні для відносин влади та підпорядкування), як: контроль та нагляд; надання або анулювання ліцензії на провадження господарської діяльності; видача, відмова у видачі, переоформлення, анулювання дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки; притягнення до адміністративної відповідальності тощо. Для прикладу, під час перевірки ТОВ «СЛОБОЖАНСЬКИЙ МИЛОВАР» посадовими особами Держпраці у лютому 2021 р. було виявлено 303 порушення вимог чинного законодавства з охорони праці. У зв'язку з цим, «керівни-

ку підприємства надано попередження про необхідність негайного зупинення робіт, обладнання, відсторонення працівників від своїх обов'язків, а інженерно-технічних працівників притягнуто до адміністративної відповідальності у вигляді штрафу» [15].

Висновки. Більшість науковців погоджуються з доцільністю поділу права на дві підсистеми – приватне та публічне право. Критерії цього поділу різні, як щодо їх кількості, так і щодо їх змісту. Як найбільш узагальнені та найсуттєвіші можна виділити такі критерії розмежування права на публічне та приватне, як: 1) характер домінуючого інтересу; 2) різниця у суб'єктах правовідносин; 3) різниця у методі правового регулювання.

Так, критерій *характер домінуючого інтересу*, дозволяє виокремити публічне право, яке захищає загальні, державницькі, суспільні інтереси, загальносуспільні блага, важливі не для окремої людини, а для громади, суспільства, країни, у цілому. Натомість у приватному праві домінуючими є індивідуальні інтереси окремо взятої особи (осіб). *Різниця у суб'єктах правовідносин* виявляється у тому, що у публічному праві суб'єктом є особа, яка вступає у них для здійснення наданих їй публічно-владних повноважень, натомість у приватному праві особа може реалізувати право вступати у правовідносини на власний розсуд, а зміна чи припинення приватноправових відносин, як правило, повністю залежить від волі їх учасників. *Різниця у методі правового регулювання* проявляється у тому, що до зобов'язань тяжіє публічне право, як до дозволів – приватне.

Публічне та приватне право є дві сторони однієї медалі, які існують у нерозривній єдності та взаємозалежності і яскравий приклад цьому є сфера охорони праці, де правове регулювання має як приватний, так і публічний характер.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

- Алексеев С. С. Публичное и частное право. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования. Москва: Статут, 1999. С. 41–42.
- Петров Є. В. Теорія приватного і публічного права та її вплив на реформування господарського та цивільного права. *Актуальні питання публічного та приватного права*. 2014. № 1. С. 71.
- Шаптала Н. К. Принципи розмежування приватного та публічного права при регулюванні фінансових відносин. *Форум права*. 2012. № 2. С. 759–762. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_2_120.
- Харитонов О. І., Харитонов Є. О. Дихотомія «публічне право – приватне право» та деякі питання визначення структури національного права. *Університетські наукові записки*. 2005. № 3 (15). С. 7–8.
- Миколенко О. І. Поділ національного права на публічне і приватне право та його теоретичне і практичне значення. *Правова держава*. 2016. № 23. С. 58–64.
- Погребняк С. П. Поділ права на публічне і приватне (загальнотеоретичні аспекти). *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. Випуск 12. 2006. С. 9–10.
- Валах В. В., Клейменова С. М. Теоретичні та практичні проблеми приватного права: метод. рекомендації. Одеса, 2021. 34 с.
- Дутко А. О. Особливості юридичних конструкцій приватного та публічного права. *Електронне наукове фахове видання «Порівняльно-аналітичне право»*. 2013. № 2. С. 26–27. URL: http://www.pap.in.ua/2_2013/Dutko.pdf.
- Банчук Олександр. Підстави розмежування публічного та приватного права в Україні. *Публічне право*. 2011. № 2. URL: <http://www.yourfuture.org.ua/ua/pb/2011/2/banchuk.pdf>.
- Банчук О. А. Публічне і приватне право: історія українських вчень та сучасність. Київ: Конос-Ю, 2008. 184 с.
- Держпраці продовжує забезпечувати проведення розслідування нещасних випадків в умовах воєнного стану: новини від 12 квітня 2022р. URL: <https://dsp.gov.ua/main-news/derzhpratsi-prodovzhuie-zabezpechuvaty-provedennia-rozsliduvannia-neshchasnykh-vypadkiv-v-umovakh-voiennoho-stanu/>.
- Юдін З. М. Загальна теорія інтерпретації договору: монографія. Одеса: Фенікс, 2008. 156 с.
- Жернаков В. В. Приватно-правові засади регулювання відносин у трудовому праві: сьогодення і перспективи розвитку. *Тенденції розвитку науки трудового права та права соціального забезпечення*. 2016. С. 83. URL: http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/12303/1/Zernakov_81-84.pdf.
- Колективний договір виробничого підрозділу Козятинська дистанція сигналізації та зв'язку на 2020 рік. URL: https://komr.gov.ua/download_file_id/44247.
- 303 порушення вимог чинного законодавства з охорони праці було виявлено під час перевірки на ТОВ «СЛОБОЖАНСЬКИЙ МИЛОВАР». URL: <https://kh.dsp.gov.ua/news/303-porushennia-vymoh-chynnoho-zakonodavstva-z-okhorony-pratsi-bulo-vyavleno-pid-chas-perevirky-na-tov-slobozhanskyi-mylovar/>.