

# ЗАСТОСУВАННЯ АНАЛОГІЇ ЗАКОНУ ТА СУБСИДІАРНЕ ЗАСТОСУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН

УДК: 347.73:340.111.5



## С. В. ОЧКУРЕНКО

*кандидат юридичних наук, доцент, докторант  
кафедри фінансового права Київського національного  
університету імені Тараса Шевченка*

У статті розглядаються особливості використання аналогії закону і субсидіарного застосування положень цивільного законодавства до фінансових відносин, обґрунтовується об'єктивна необхідність і правомірність використання зазначених юридичних конструкцій. Здійснюється розмежування між аналогією закону, субсидіарним застосуванням цивільного законодавства до публічних фінансових відносин і прямим регулюванням цивільним правом відносин, які тісно пов'язані з публічними фінансовими правовідносинами.

**Ключові слова:** *аналогія закону, субсидіарне застосування цивільного законодавства, фінансові правовідносини, фінансове законодавство, цивільне законодавство.*



APPLYING THE ANALOGY OF LAW AND SUBSIDIARY  
APPLICATION OF CIVIL LAW TO THE FINANCIAL RELATIONS

**Ochurenko S. V.**

Received: 25 Oct 2016.

**В**икористання аналогії закону, а також субсидіарне застосування положень цивільного законодавства до фінансових відносин – це реальне правове явище. Тому воно має досліджуватися в науці фінансового права, а результати дослідження мають слугувати основою для практики правозастосування, а також враховуватися в правотворчій діяльності. Однак зазначені питання не були предметом наукового дослідження, що й обумовлює їх актуальність.

Хоча проблеми субсидіарного застосування положень цивільного законодавства і аналогії закону до фінансових відносин спеціально не досліджувалися, певна методологічна база для такого дослідження юридичною наукою створена роботами вчених у сфері теорії права (С. С. Алексєєв, В. В. Лазарєв, А. І. Абрамова, В. Н. Карташов, О. Ф. Скакун) і цивільного права (М. Н. Бару, Е. О. Харитонов).

Метою цієї статті є розробка методологічних положень, що стосуються субсидіарного застосування положень цивільного законодавства і застосування аналогії закону до фінансових відносин, які можуть бути використані при здійсненні правозастосування і враховані в правотворчій діяльності.

Якщо виходити з того, що право та правовідносини є надбудовою над економічними та іншими базисними відносинами, то фінансове право і фінансові

правовідносини виступають надбудовою другого рівня. Фактичні фінансові відносини є надбудовою над економічними та іншими відносинами, а право, що регулює ці відносини, і правовідносини, які виникають у результаті такого регулювання, є надбудовою другого рівня. Зазначене твердження не спростовується обставиною, що фактичні фінансові відносини не можуть існувати інакше, як у формі фінансових правовідносин [1, 8], оскільки нерозривність фактичних фінансових відносин і фінансових правовідносин зовсім не означає, що перші як даність взагалі не існують.

Сутність фінансового права як надбудови другого рівня визначає його тісні зв'язки з галузями права, які регулюють базисні відносини. Це об'єктивно обумовлює використання положень цивільного законодавства для регулювання фінансових відносин, застосування цих положень до фінансових правовідносин. Правила, які встановлені актами цивільного законодавства, можуть регулювати фінансові відносини та застосовуватися до фінансових правовідносин субсидіарно.

Проблема субсидіарного праворегулювання та правозастосування давно помічена в юридичній науці. До неї зверталися М. Н. Бару, В. Н. Карташов, С. В. Поленина, В. О. Белоносов, А. І. Абрамова, Е. І. Спектор, В. В. Лазарев та інші вчені. Однак належного розуміння поняття субсидіарного правозастосування ніколи не існувало. Вчені припускали прикрі помилки, використовуючи це поняття. Так, О. Ф. Скакун, характеризуючи назване поняття, двічі в невеликому за розміром тексті вказує на можливість або неможливість субсидіарного застосування цивільного права «до норм» трудового, сімейного, екологічного права [2, 647]. Але положення законодавства субсидіарно застосовуються не «до норм», а до суспільних відносин, правовий зміст яких неповно визначений нормами основної галузі права. При цьому О. Ф. Скакун пише: «Субсидіарне застосування можливо тільки до норм, які включені як додаткові до

законодавчих актів про сімейні, трудові та деякі інші відносини» [2, 647]; «... до норм власне трудового, сімейного, екологічного права загальні положення цивільного права в порядку субсидіарності застосовуватися не можуть» [там само]. Це останнє твердження вказує на такі обмеження субсидіарного застосування норм цивільного права, які в ч. 1 ст. 9 Цивільного кодексу України не вказуються.

В. В. Лазарев, що протягом тривалого часу здійснював дослідження теоретико-правових аспектів проблем застосування права та прогалин у праві, слідом за В. Н. Карташовим позначає субсидіарне правозастосування як міжгалузеву аналогію [3, 179]. Таке розуміння субсидіарного правозастосування зберігається дотепер. Так, у підручнику, що був виданий в 2011 році, О. Ф. Скакун визначає субсидіарне застосування норм права як «рішення справи або окремого юридичного питання за відсутності норм у певній галузі права... за допомогою додаткового використання норм іншої спорідненої галузі права (міжгалузева аналогія)» [4, 429–430]. М. Н. Бару [5, 17], В. Н. Карташов [6, 30] визнавали можливість субсидіарного правозастосування за відсутності прогалин у законодавстві, але вони також писали про подолання прогалин у законодавстві за допомогою субсидіарного правозастосування.

Тим часом, субсидіарне правозастосування та аналогія закону – це різні поняття і правові конструкції. Аналогія закону – це спосіб заповнення існуючих у законодавстві прогалин на стадії правозастосування. При цьому ч. 1 ст. 8 Цивільного кодексу України не допускає міжгалузевої аналогії, у той час як ст. 8 Цивільного процесуального кодексу України та ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України не виключають міжгалузевої аналогії, тому що термін «подібні відносини» як умова застосування аналогії закону може тлумачитися й так, що подібними можуть бути і відносини, що входять в предмет різних галузей права. Субсидіарне правозастосування прописується

законодавцем, який при врегулюванні відносин, що є предметом певної галузі права, має можливість вибору: сформулювати в законі нові спеціальні положення, що належать до цієї галузі, або врегулювати ці ж відносини вказівкою на застосування положень законодавства іншої галузі. І в першому, і в другому випадку прогалин у законодавстві немає, що не дає можливість вести мову про використання в таких випадках аналогії закону. Щодо випадків, коли в законодавчому акті міститься вказівка про застосування положень, які поширюються на одні відносини, до інших відносин, Е. О. Харитонов застосовує термін «легальна аналогія». При цьому він правильно вказує на те, що «легальна аналогія» не спрямована на подолання прогалин [7, 79–80]. Але термін «легальна аналогія» містить у собі внутрішнє протиріччя, тому що аналогія передбачає наявність прогалин, а легальне визначення правових норм, що підлягають застосуванню, виключає наявність прогалин.

Варто звернути увагу, що в ч. 1 ст. 9 Цивільного кодексу України мова йде про застосування для врегулювання відносин, які виникають у сфері використання природних ресурсів і охорони навколишнього середовища, а також до трудових і сімейних відносин, положень Цивільного кодексу, а не норм цивільного права та навіть не норм цивільного права, встановлених Цивільним кодексом.

Частина 2 ст. 1 Цивільного кодексу України також встановлює, що до майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони іншій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом. Це істотне обмеження субсидіарного застосування положень цивільного законодавства, що поширюється практично на всі фінансові відносини та, безумовно, підлягає виконанню органами правозастосування. Разом з тим, воно не виключає такого субсидіарного застосування. Частина 2 ст. 1 Цивільного

кодексу України формулює загальне правило, що діє, «якщо інше не встановлено законом». Причому, на нашу думку, інше може бути встановлено законом не тільки у випадках прямого посилання на цивільне законодавство, але й у тих випадках, коли законодавець у фінансово-правових цілях прямо використовує категорії й конструкції цивільного законодавства без їхнього окремого врегулювання актами фінансового законодавства. Наприклад, режим оподаткування конкретного суб'єкта завжди залежить від його цивільно-правового статусу й того, які правочини він використовує у своїй діяльності. З іншого боку, недоцільно й навряд чи можливо повністю дублювати у тексті Податкового кодексу всі цивільно-правові терміни й положення, які можуть вплинути на режим оподаткування.

В пункті 5.3 ст. 5 Податкового кодексу України зазначено, що «інші терміни, що застосовуються у цьому Кодексі і не визначаються ним, використовуються у значенні, встановленому іншими законами». Оскільки значення термінів розкривається не тільки у визначеннях відповідних понять, а й у законодавчих положеннях, що встановлюють правові норми, п. 5.3. ст. 5 Податкового кодексу України слід тлумачити як припис щодо субсидіарного застосування до податкових відносин, зокрема, норм цивільного права.

Бюджетний кодекс України прямо не встановлює подібного положення. Але це, на наш погляд, не означає неможливість субсидіарного застосування до бюджетних відносин положень цивільного законодавства, якщо в Бюджетному кодексі прямо вживається відповідне цивільно-правове поняття. Так, коли в статті Бюджетного кодексу, що закріплює норму бюджетного (фінансового) права, використовується поняття юридичної особи, те це означає можливість застосування до відповідних бюджетних (фінансових) відносин положень цивільного законодавства, що визначає ознаки юридичних осіб. При іншому тлумаченні ми повинні будемо дійти висновку, що приписи

Бюджетного кодексу, які адресовані юридичним особам, не підлягають застосуванню, оскільки бюджетне законодавство не передбачає необхідного набору ознак, що дозволяють ідентифікувати суб'єкта як юридичну особу. Таким чином, вважаємо, що пряме використання у фінансовому законодавстві понять, термінів або конструкцій, сформульованих винятково цивільним законодавством, означає встановлення законом виключення із правила ч. 2 ст. 1 Цивільного кодексу України про заборону використання цивільного законодавства до фінансових правовідносин. Разом з тим, з огляду на масштаби використання цивільно-правових конструкцій у публічно-правових відносинах, а також щоб уникнути різних підходів у практиці правозастосування, вказане формулювання ч. 2 ст. 1 Цивільного кодексу України: «якщо інше не встановлене законом» доцільно викласти в редакції: «якщо інше не встановлено або не впливає зі змісту закону».

Однією з найбільш істотних особливостей субсидіарного застосування цивільного законодавства до фінансових відносин є те, що воно не змінює галузеву належність фінансових правовідносин. Так, якщо у формулюванні Бюджетного кодексу України використовуються слова «юридична особа», то власне правовідносини залишаються бюджетними (фінансовими), хоча й передбачають додаткове використання цивільного нормативного матеріалу. Із цього випливає, що до таких відносин також підлягають застосуванню принципи та загальні норми саме бюджетного (фінансового), а не цивільного законодавства.

Аналогічна ситуація виникає в тих випадках, коли при формулюванні норм фінансового права законодавець використовує терміни «солідарний обов'язок» або «солідарна відповідальність». М. В. Карасева зробила висновок про те, що інститут солідарних боржників у податковому праві є комплексним, цивільно-податковим, а саме явище використання цивільно-правових інститутів у сфері оподаткування

кваліфікує як цивільно-правову детермінацію податкової правотворчості та податкового правозастосування [8, 21–22]. Можна було б погодитися із твердженням про те, що в податковому законодавстві існує комплексний інститут солідарних боржників, до складу якого входять положення податкового та цивільного законодавства, що встановлюють фінансово-правові норми, які регулюють податкові (фінансові) відносини. Визнання такого комплексного інституту може бути конструктивним, щонайменше, для навчальних цілей: при вивченні дисциплін, що відповідають галузям права, завжди доцільно на конкретних прикладах показувати міжгалузеві зв'язки між правовими положеннями і їхніми групами. Але М. В. Карасева веде мову про комплексний цивільно-податковий інститут солідарних боржників «у податковому праві». Існування міжгалузевих інститутів усередині податкового права взагалі виключається. Помилка М. В. Карасевої обумовлена саме тією кваліфікацією, яку вона дає застосуванню положень цивільного законодавства до податкових (фінансових) відносин. У певному аспекті тут дійсно, як це стверджує М. В. Карасева, має місце детермінація, якщо визнавати такий її різновид як детермінація телеологічна. Але використання цієї філософської категорії в цьому випадку позбавлено конструктивного характеру, тому що тільки вуалює суть речей і підштовхує до висновків, що не відповідають цієї сутності. Навпаки, кваліфікація застосування до податкових солідарних зобов'язань (податкової солідарної відповідальності) положень цивільного законодавства як субсидіарного правозастосування, відкриває можливість для висновків, що відповідають логіці зв'язків між відповідними правовими явищами і полягають в наступному: 1) положення цивільного законодавства застосовуються до податкових відносин у частині, не врегульованій положеннями податкового (фінансового) законодавства; 2) субсидіарне застосування положень цивільного законодавства до податкових відносин ніяким чином не змінює галузеву

належність податкових правовідносин. Вони залишаються податковими, фінансовими, публічними; 3) положення цивільного законодавства, які субсидіарне застосовуються до податкових відносин, тільки за своїм інформаційним змістом залишаються цивільними. За своєю правовою формою вони стають податковими, фінансовими, публічними навіть тоді, коли законодавець використовує термін «солідарна майнова відповідальність» (п. 99.2 ст. 99 Податкового кодексу України). Мається на увазі, що хоча фінансові відносини слідом за Ю. А. Ровінським визначають владномайновими майже всі вчені, законодавець як правило уникає при формулюванні норм податкового права використовувати термін «майно» і похідні від нього слова. З іншого боку, термін «майно» і похідні від нього слова для законодавця є звичайними, коли він формулює норми цивільного права.

Звертаємо увагу, що в Податковому кодексі України використовується термін солідарна відповідальність (п. 98.3 ст. 98; п. 99.2 ст. 99). Якщо при тлумаченні п. 99.2 ст. 99 це не створює труднощів, оскільки мова йде про особу, яка зобов'язана також виконувати «грошові зобов'язання», то при тлумаченні п. 98.3 ст. 98 Податкового кодексу України виникає нелегке завдання довести, що термін «солідарна відповідальність» охоплює собою і відповідний обов'язок, який, за логікою речей, також має бути солідарним. Більш вдалим уявляється використання терміна «солідарний обов'язок щодо сплати податків». З такого формулювання випливає, що й відповідальність за порушення солідарного обов'язку має бути солідарної. Тому у п. 98.3 ст. 98 Податкового кодексу України доцільно внести зміни, указавши на солідарний обов'язок сплатити податок.

Оригінальна правова конструкція встановлена п. 4 ст. 93-4 Бюджетного кодексу Російської Федерації. Мова йде про позовну давність строком п'ять років, що встановлюється за вимогами Російської Федерації щодо повернення бюджетних коштів. Але

ці вимоги, як і правовідносини, до змісту яких вони входять, мають різну правову природу. Стаття 93-2 Бюджетного кодексу Російської Федерації, що встановлює порядок надання бюджетних кредитів публічно-правовим утворенням і юридичним особам, передбачає їхнє надання в цивільно-правовій формі, а зі статті 93-3 Бюджетного кодексу, що передбачає порядок надання міжбюджетних кредитів, випливає, що такі кредити надаються в публічно-правовій формі. І перші (цивільні), і другі (фінансово-правові) відносини в ст. 93-4 БК РФ іменуються зобов'язаннями перед Російською Федерацією. До обох цих випадків зобов'язань застосовуються положення, що встановлені Цивільним кодексом Російської Федерації щодо позовної давності. Але до цивільних зобов'язань, передбачених ст. 93-2 Бюджетного кодексу, зазначені правові положення застосовуються прямо, а до фінансових зобов'язань – субсидіарно. Останнє не означає виникнення публічно-приватних відносин, тому що фінансові (публічні) правовідносини внаслідок застосування до них положень цивільного законодавства не втрачають свого публічного характеру, а положення цивільного законодавства про позовну давність внаслідок такого правозастосування набувають характер публічно-правових положень відносно вказаного випадку.

Субсидіарне застосування положень цивільного законодавства до податкових відносин може мати місце і внаслідок прямої спеціальної вказівки законодавця. Так, згідно з абз. 1 п. 99.1 ст. 99 Податкового кодексу України грошові зобов'язання фізичної особи у випадку смерті або оголошення судом померлої виконуються його спадкоємцями, які прийняли спадщину в межах вартості наслідуючого майна й пропорційно частки в спадщині на дату його відкриття. Тут формулюється податково-правова норма. І будь-якого іншого юридичного змісту в цитованому законодавчому положенні немає. Але порядок пред'явлення контролюючим органом вимог

до спадкоємців податковим законодавством не встановлюється. Тому абз. 2 п. 99.1 ст. 99 Податкового кодексу передбачає, що претензії до спадкоємців пред'являються в порядку, встановленому цивільним законодавством для пред'явлення претензій кредиторами спадкодавця. На підставі цього законодавчого положення до податкових правовідносин субсидіарно застосовується ст. 1281 Цивільного кодексу України.

Треба, однак, врахувати, що вказівка в актах фінансового законодавства про застосування до відповідних відносин положень актів цивільного законодавства, не завжди означає субсидіарне застосування таких положень. Досить часто законодавець у такий спосіб вказує на випадки, коли положення цивільного законодавства застосовується прямо для регулювання цивільних відносин, що тісно пов'язані з фінансовими відносинами. Так, п. 6 ст. 74 Податкового кодексу Російської Федерації передбачає, що до правовідносин, які виникають при встановленні поруки як заходу забезпечення виконання обов'язку щодо сплати податку, застосовуються положення цивільного законодавства Російської Федерації, якщо інше не передбачено законодавством про податки та збори. У науковій літературі висловлюються різні позиції із приводу галузевої належності податкової поруки. Д. А. Гетманцев заперечує цивільно-правовий характер цієї правової конструкції [9, 14]. Це його твердження базується на розмежуванні публічного та приватного права за критерієм методу правового регулювання. Публічне право використовує імперативний метод, а цивільне – диспозитивний метод, що описується ним як право сторін договору відступити від положень законодавства. Але й імперативних норм у цивільному праві безліч. Тому цей критерій розмежування публічних і приватних відносин не є універсальним для всіх випадків галузевої кваліфікації нормативних положень.

М. В. Карасева стверджує, що правовий режим поруки в сфері оподаткування є рівнозначним такому в цивільному праві,

що ця правова конструкція «працює» за межами податкових правовідносин, а тому повинна зберігати свою цивільно-правову оригінальність [8, 21–22]. Із цим твердженням варто погодитися, помітивши, що автоматичне застосування норм цивільного права про поруку до відносин щодо забезпечення виконання податкового обов'язку є неможливим, оскільки цивільне законодавство передбачає, що порукою забезпечується виконання цивільних зобов'язань. Тому необхідною є загальна вказівка в податковому законодавстві на можливість застосування поруки з метою забезпечення виконання обов'язку щодо сплати податків і зборів. Поручитель добровільно вступає в цивільні правовідносини з податковим органом і в межах цих правовідносин приймає на себе обов'язки й відповідальність, які несе платник податку в забезпечених порукою податкових правовідносинах. Звідси правовідносини щодо податкової поруки зберігають свою цивільно-правову природу, хоча зміст, обсяг прав, обов'язків і відповідальності поручителя визначається, виходячи із закону, відповідно до обсягу обов'язків і відповідальності платника податків у податкових правовідносинах.

Податковий кодекс України на відміну від законодавства деяких інших країн не передбачає укладання договору податкової застави, а підставою його виникнення встановлює юридичні факти податково-правового характеру. Але яскраво виражені публічно-правові елементи в положеннях Податкового кодексу України щодо застави не перетворюють податкову заставу у фінансово-правове явище. За своєю суттю воно залишається явищем цивільно-правовим. Ця сутність виражається в праві заставодержателя за відповідних умов одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (ст. 572 Цивільного кодексу України). Переважне право заставодержателя перед іншими особами – це право на річ, що не може бути іншим, ніж цивільним правом. Але права

заставодержателя, у тому числі, і при податковій заставі, не можуть бути зведені лише до речових прав. А. Р. Чанишева переконливо довела, що застава як спосіб забезпечення та виконання цивільних зобов'язань містить у собі речову та зобов'язальну складові [10, 42–56]. Цивільно-правова зобов'язальна складова при податковій заставі не має місця. У відповідності до ст. 124 Податкового кодексу України порушення порядку відчуження платником податків майна, що перебуває в податковій заставі, тягне застосування штрафних (фінансових) санкцій. Однак субсидіарне застосування норм, встановлених актами цивільного законодавства, до відносин правовідносин по податковій заставі не виключається. Умовою такого правозастосування є неврегульованість цих відносин не тільки Податковим кодексом, але й іншими податковими законами й підзаконними правовими актами.

Тому позиція М. В. Карасевої, відповідно до якої податкова застава, як і податкова порука, використовується в сфері оподаткування в чистому цивільно-правовому вигляді [8, 21–22] є правильною лише щодо речової складової правовідносин по податковій заставі.

Немає необхідності в субсидіарному правозастосуванні у випадках здійснення державних позик і надання кредитів за рахунок бюджетних коштів, оскільки на такі відносини положення цивільного законодавства поширюються прямо. Твердження про те, що такі відносини регулюються фінансовим правом [11, 12], ігнорують ту обставину, що в такі відносини відповідні суб'єкти вступають на основі вільного волевиявлення. Що стосується Бюджетного кодексу України, то він навіть передбачає при здійсненні державних позик прийняття зобов'язань від імені України з умовою про відмову від суверенного імунітету в можливих судових справах, пов'язаних з поверненням кредитів (позик) (ч. 5 ст. 16 Бюджетного кодексу України).

Фінансове право регулює лише ті відносини, у межах яких виникають фінан-

сово-правові передумови для відповідних правочинів, що пов'язані з ухваленням рішення про здійснення державних позик. Але необхідність цих передумов не здатна виключити цивільний характер правовідносин, про які мова йде, як і державне замовлення, що встановлено відповідним публічно-правовим актом, не впливає на цивільно-правовий характер зобов'язань, що виникають на підставі договорів, які укладаються відповідно до державного замовлення. Твердження про адміністративно-правовий характер таких договорів суперечать закону (ч. 1 ст. 649, ст. 183 ЦК України) і не можуть розглядатися як доцільні.

На підставі державної гарантії (ст. 17 Бюджетного кодексу України) також виникають цивільні правовідносини, до яких положення цивільного законодавства застосовуються прямо, а не субсидіарно. Разом з тим, слід визнати, що до правовідносин, які виникають на підставі державної гарантії, положення Цивільного кодексу, які стосуються гарантії, можуть застосовуватися тільки в порядку аналогії закону в межах цивільного права, тому що прямо вони поширюються тільки на відносини, у яких гарантом виступає банк, інша фінансова установа, страхова організація (ст. 560 ЦК України).

Таким чином, актами фінансового законодавства передбачено укладення цілої низки цивільно-правових договорів, а також можливість здійснення односторонніх правочинів, на підставі яких виникають цивільні відносини, до яких прямо, а не субсидіарно застосовуються норми цивільного законодавства. В деяких випадках в текст актів фінансового законодавства прямо включають окремі положення, що закріплюють норми цивільного права.

Фінансове законодавство передбачає також укладення суцього публічних договорів. Власне фінансово-правовими є договори про розстрочення та відстрочення виконання грошових зобов'язань платників

податків (ст. 100 Податкового кодексу України). Договірна форма не змінює податковий характер правовідносин, виконання податкового обов'язку в яких здійснюється з відстрочкою або з розстрочкою. Тому слід погодитися з позицією Д. А. Гетманцева про те, що на цей вид договорів не поширюються загальні положення про зобов'язання та про дійсність правочинів [9, 14]. Однак до цих відносин можливе застосування відповідних положень Цивільного або Господарського кодексів України за аналогією.

Викладене свідчить про те, що аналогія цивільного закону, а також нормативні положення цивільного права можуть

субсидіарно застосовуватися до фінансових відносин. Але при цьому умовою правильного правозастосування є чітке розмежування фінансових і цивільних правовідносин. Тому подальші дослідження проблем застосування аналогії закону та субсидіарного застосування норм цивільного права до фінансових відносин мають здійснюватися разом з дослідженням проблеми розмежування відносин, які регулюються цивільним правом, з одного боку, і відносин, які регулюються фінансовим правом, з іншого боку, а також одночасно з дослідженням критеріїв розмежування норм цивільного та фінансового права.

#### СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Воронова А. К.* Наука фінансового права та її сучасні завдання // *Фінансове право.* 2007. № 1. С. 5–9.
2. *Скакун О. Ф.* Теория государства и права (энциклопедический курс). Харьков: Эспада, 2005. 840 с.
3. *Лазарев В. В.* Пробелы в праве и пути их устранения. Москва: Юрид. литература, 1974. 184 с.
4. *Скакун О. Ф.* Теория права і держави : підручник. Київ: Правова єдність, 2011. 520 с.
5. *Бару М. Н.* О субсидиарном применении норм гражданского права к трудовым правоотношениям // *Советская юстиция.* 1963. № 14. С. 16–18.
6. *Карташов В. Н.* Применение права : учеб. пособие. Ярославль: Ярославский государственный университет, 1980. 74 с.
7. *Харитонов Є. О.* Нариси теорії цивілістики (поняття та концепти) : монографія. Одеса: Феникс, 2008. 464 с.
8. *Карасева (Сенцова) М. В.* Гражданско-правовая детерминация налогового правотворчества и правоприменения // *Финансовое право.* 2012. № 4. С. 21–26.
9. *Гетманцев Д. О.* До питання про предмет і метод фінансового права // *Фінансове право.* 2008. № 2. С. 13–16.
10. *Чанишева А. Р.* Іпотечні цивільні правовідносини : монографія. Одеса: Феникс, 2009. 148 с.
11. *Худяков А. И.* К вопросу о содержании некоторых финансово-правовых категорий // *Финансовое право.* 2010. № 2. С. 10–13.



## REFERENCES:

1. *Voronova L. K.* Science of Financial law and its modern problems. Financial Law. 2007. Pp. 5–9.
2. *Skakun O. F.* Theory of State and Law (encyclopaedic course): Textbook. H.: Espada, 2005. 840 p.
3. *Lazarev V. V.* Gaps in the law and how to overcome them. M.: legal literature, 1974. 184 p.
4. *Skakun O. F.* Theory of Law and State: Tutorial. K.: Legal unity, 2010. 520 p.
5. *Baru M. N.* On the subsidiary application of the rules of civil law to labour law // Soviet justice. 1963. № 14. P. 16–18.
6. *Kartashov V. N.* Application of the law. Yaroslavl, 1980. 74 p.
7. *Kharitonov E. O.* Essays on the theory of civil law (terms and concepts). O.: Phoenix, 2008. 460 p.
8. *Karasev M. V.* Civil legal determination of the tax law-making and law enforcement // Financial Law. 2012. № 4. P. 21–26.
9. *Getmantsev D. A.* On the subject and method of financial law // Financial Law – 2010. № 2. P. 10–13.
10. *Chanysheva A. R.* Mortgage civil relations. O.: Phoenix, 2009. 148 p.
11. *Hudyakov A. I.* On the question of the content of some financial legal categories // Financial Law. 2010. № 2. P. 10–13.

Стаття надійшла до редакції: 25.10.2016.

Рекомендовано кафедрою цивільного, господарського права та процесу

#### APPLYING THE ANALOGY OF LAW AND SUBSIDIARY APPLICATION OF CIVIL LAW TO THE FINANCIAL RELATIONS

*Ochkurenko S. V.*

**Abstract:** According to conventional Ukraine's doctrine the legal system includes branches of law that are distinguished depending on the subject and method of legal regulation. Subject of law– is the sphere of social relations, which is governed by its legal framework. On the proper qualifications of belonging law branch and public relations depend important legal consequences, as each branch of law has its legal instruments. For example, the judgment may have different meanings, sometimes completely opposite, depending only on the branch of law qualifications of norms or social relations, selected by the judge. Particularly responsible is the choice between public and private law qualifications as regulatory mechanisms differ significantly in public and private law.

Problems of qualification based on that specific social relationships in real life are closely intertwined. Therefore, the legislator often sets the rules of various branches of law in the text of the same regulations, without any clear indication of their branch belonging. However, a particularly difficult finding the right legal solution becomes when legislation does not explicitly establish branch rules that can be applied to a particular situation.

Sometimes this happens due to the imperfection and inadequate legislation. In these cases, lawyers are forced to seek legal provisions governing such relations, that is, to apply the law of analogy.

In other cases, the legislator purposely, in order to optimize the legal regulation directly or indirectly indicates the need for some (auxiliary) rules usage from other legal branch affiliation. Then it comes to the subsidiary application of the provisions of one branch belonging to the relationship, which is located in the regulation of other areas of law. Moreover, according to the author, it is necessary to clearly distinguish between the application of the provisions of civil law by analogy and their subsidiary application.

The article points to the objective necessity of the subsidiary application of civil law to the financial relationship. This is justified by the fact that public financial relations have superstructural nature over civilian relations. For example, the tax treatment of a particular subject always depends on the civil legal status and which transactions it uses in its operations. On the other hand, it is impractical and hardly possible to completely duplicate in the text of the Tax Code, all civil and legal terms and conditions that may affect the taxation regime. In some cases, the legislator to create new financial legal structures also partially uses the civil law (the tax liability, the solidary obligation, the solidary responsibility of taxpayers, etc.), which indicates the current trend of strengthening the interaction of these branches of law.

Thus, the subsidiary application of the provisions of the civil law to the financial relationship are objective and necessary legal reality. However, when using such a right tool is necessary to consider the limits imposed by law and follow from the nature of relations.

The main feature of the subsidiary application is that the civil law is used in this case not for regulation of civil relations, and for the regulation of public financial relations with applications to a particular case of all the principles and general provisions of the financial law. The most difficult cases to distinguish between are cases of use of the subsidiary and cases where the civil law is applied directly to the regulation of relations, which are closely related to financial relationships. In the mentioned cases, to each specific situation are also applied the principles and general rules of civil law, rather than financial law. Therefore, the prospects for further study of the problem of a subsidiary application of the civil law to the financial relationship the author sees in the field of research a wide range of issues on the division of financial and civil relations.

**Keywords:** the analogy of law, subsidiary application of civil law, financial legal relations, financial legislation, civil legislation.



#### ПРИМЕНЕНИЕ АНАЛОГИИ ЗАКОНА И СУБСИДИАРНОЕ ПРИМЕНЕНИЕ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА К ФИНАНСОВЫМ ОТНОШЕНИЯМ

*Очкуренко С. В.*

**Резюме:** В статье рассматриваются особенности использования аналогии закона и субсидиарного применения положений гражданского законодательства к финансовым отношениям, обосновывается объективная необходимость и правомерность использования указанных юридических конструкций. Проводится разграничение между аналогией закона, субсидиарным применением гражданского законодательства к публичным финансовым отношениям и прямым регулированием гражданским правом отношений, которые тесно связаны с публичными финансовыми правоотношениями.

**Ключевые слова:** аналогия закона, субсидиарное применение гражданского законодательства, финансовые правоотношения, финансовое законодательство, гражданское законодательство.