

обслуговування працівників міліції та членів їх сімей під час служби і при виході їх на пенсію, в разі хвороби, втрати працездатності тощо. Розпочати турботу про працівників міліції необхідно із гарантування мінімального грошового утримання на рівні не нижчому за середній рівень заробітної плати за місцем проходження служби (співробітникам, які щойно прийшли на службу з подальшим збільшенням за особисті досягнення у протидії правопорушенням, вислуги років, умов праці тощо).

З метою удосконалення пенсійного забезпечення співробітників ОВС необхідно на законодавчому рівні подолати диспропорції їх пенсійного забезпечення та запровадити систему недержавного пенсійного страхування, які діють у розвинутих країнах.

#### Список використаних джерел:

1. Думки про заплановану реформу МВС України [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <https://politicalgeographer.wordpress.com/про-заплановану-реформу-мвс-україни>
2. За матеріалами Контракти від 12.02.2011 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <https://organizations.finance.ua/ru/info/974>
3. Інформація щодо змін чисельності пенсіонерів [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mlsp.gov.ua/control/uk/publish/article;jsessionid=B7BF221A23265A4AD28CF87AEE16>
4. Комплексний демографічний прогноз України на період до 2050 р. / [Власенко Н.С., Лібанова Е.М. (ред.), Макарова О.В.] ; за ред. чл.-кор. НАНУ, д.е.н., проф. Е.М. Лібанової. – К.: Український центр соціальних реформ, 2006. – 138 с.
5. Креховецька Л.Г. Світовий досвід функціонування багаторівневих пенсійних систем та його використання в Україні [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: [http://www.rusnauka.com/30\\_NNM\\_2010/Economics/73087.doc.htm](http://www.rusnauka.com/30_NNM_2010/Economics/73087.doc.htm)
6. Пенсионные системы: мировой опыт [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: [www.soglasie-npf.ru/directory/world-experience.php](http://www.soglasie-npf.ru/directory/world-experience.php)
7. Плугатар Т.А. Проблема соціальної захищеності працівників міліції України на сучасному етапі // Наука і правоохоронна. 2013. № (1)19
8. Свеженцева Ю. Проблема соціальної незахищеності працівників органів внутрішніх справ / Ю. Свеженцева // Соціальна психологія. - № 6. - 2008. - С. 49-58.
9. Шумило М.М. Правове регулювання пенсійного забезпечення державних службовців [Текст] : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Шумило Михайло Миколайович ; Одеська національна юридична академія. - О., 2009. - 20 с.
10. Яшник Г.Л. Зарубіжний досвід реформування системи пенсійного забезпечення [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.academy.gov.ua/ej/ej13/txts/Yashnyk.pdf>

УДК 340.1

Ямненко Т.М.,

доцент кафедри цивільного права і процесу  
Національного авіаційного університету,  
кандидат юридичних наук

### ОЗНАКИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВАМИ У ФІНАНСОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

*Стаття присвячена огляду наукового підґрунтя розгляду проблем, пов'язаних із зловживанням правом. Особлива увага приділяється характеристиці ознак зловживання правами у фінансово-правових відносинах. У підсумку пропонується перелік розглядуваних ознак.*

**Ключові слова:** зловживання правом, правопорушення, інтерес, міжгалузевий характер, недобросовісність, неправомірна поведінка.

*Стаття посвящена обзору научной базы рассмотрения проблем, связанных со злоупотреблением правом. Особое внимание уделяется характеристике признаков злоупотребления правами в финансово-правовых отношениях. В итоге предлагается перечень рассматриваемых признаков.*

**Ключевые слова:** злоупотребление правом, правонарушение, интерес, межотраслевой характер, недобросовестность, неправомерное поведение.

*The article is devoted to the scientific basis address the problems associated with the abuse of right. Particular attention is paid to the characteristics of the signs of abuse of rights in financial and legal affairs. As a result, the list of proposed features under consideration.*

**Keywords:** *abuse of right, offenses, interest, interdisciplinary nature, dishonesty, misconduct.*

**Актуальність проблематики.** У процесі здійснення прав у фінансових правовідносинах зловживання правом є однією із проблем сучасної правозастосовної діяльності та юридичної науки. Актуальність цього питання обумовлена зміною меж приватних і публічних відносин, де все частіше трапляються випадки соціально-шкідливого зловживання правом, службовим становищем, владою, тощо. Зважаючи на це, зловживання правом є предметом різногалузевих досліджень, не є винятком і фінансово-правові дослідження.

**Мета статті** полягає у висвітленні ознак зловживання правом взагалі, та у фінансових правовідносинах зокрема.

Дослідження проблем зловживання у фінансових правовідносинах потребує виявлення характерних ознак даного явища. Отже, при кваліфікації діяння як зловживання правом деякі вчені пропонують виходити із оцінки таких позицій, як добрі наміри, справедливість, розумність [1, с.51-59], морально-етичні постулати [2, с.34-39]. Дійсно, «несправедливість бажаного також можна вважати універсальною ознакою зловживання правом, а досягнення такого результату – свідченням безсилля не належним чином усвідомленого права протистояти таким намірам» [3, с.54].

Вчення про неприпустимість зловживання правами найбільш бурхливо розвивалося в законодавстві Німеччини та судовій практиці Франції і потім було підхоплено законодавством інших країн. Спільними кваліфікуючими ознаками для зловживань правами були: а) наявність протиправної мети – заподіяння шкоди іншим особам; б) засобом зловживань завжди були цивільні права (і навіть обов'язки) в їх виключно формальному сенсі (вони ж служили і зовнішнім прикриттям); в) характер поведінки кваліфікувався як недобросовісний, тобто завжди присутня прихована корислива мета [4, с.28].

Історико-логічний аналіз німецьких норм права дозволяє виділити наступні ознаки зловживання правами: а) злий намір (тобто наявність прямого умислу); б) формальне (зовнішнє, уявне) право здійснення; в) наявність ситуації правової невизначеності (прогалини, помилки, колізії тощо); г) наявність шкоди [4, с.23].

Інколи виокремлюють такі ознаки зловживання правом. По-перше, зловживання правом – це не правомірна поведінка, але й і не правопорушення, а особлива форма поведінки. По-друге, суб'єкт діє формально в межах належного йому права. По-третє, норми про зловживання правом відносяться до імперативних норма охоронного впливу (значення таких норм полягає в тому, що захист порушеного або оскарженого права, а також реалізація заходів юридичної відповідальності відбуваються в рамках нових правовідносин, що не існували до порушення регулятивної норми). По-четверте, зловживання правом передбачає, що дії суб'єкта тягнуть шкоду для інших суб'єктів правовідносин або отримання необґрунтованої переваги уповноваженим суб'єктом [5, с.84]. Огляд основних ознак зловживання правом в науковій літературі і власні роздуми з цього питання дозволяють виділити такі основні риси даного явища. 1. Родовий загальнотеоретичний характер поняття «зловживання правом» і його міжгалузеве положення в системі національного права. Тобто поведінка, що розуміється як зловживання, має місце в усіх галузях системи права, а отже, саме поняття зловживання

правом характеризується загальними ознаками, властивими загальнотеоретичному поняттю, з урахуванням специфіки предмета і методу правового регулювання відповідної галузі права. Зловживати правами та обов'язками можна, будучи посадовою особою, і від імені органу держави, громадської та державної організації, корпоративного об'єднання і тим більше в якості приватної особи. Така поведінка може бути владним з використанням посадової компетенції і невідних, публічно-правовим і приватноправових. І отже, перевищення меж повноважень або неналежне виконання своїх обов'язків державними службовцями у службовій діяльності за нормами конституційного, адміністративного, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого права настільки ж типове, як і зловживання правами та обов'язками в сферах сімейного, цивільного, трудового та інших галузей приватного права. 2. Протиріччя зловживання правом нормам моралі, вимогам розумного і сумлінного використання правових можливостей в своїй поведінці [6, с.10]. 3. Соціальна шкідливість, що виражається в дії або бездіяльності (діянні), які приносить несприятливі наслідки морального, фізичного, матеріального, політичного або організаційного характеру... Лише шкода і ступінь її інтенсивності визначає, що є зловживанням правом в юридичному сенсі, а що має виключно морально-етичне значення. Найбільш вдалим видається іменувати подібні правопорушення різновидом латентних деліктів, тобто прихованих від юридичної практики зловживань, шкідливих за своїми наслідками [6, с.11-12].

На основі буквального тлумачення норм законодавства П.О. Ізбрехт виокремлює такі ознаки зловживання правом: наявність суб'єктивного права; факт використання наявного в особи суб'єктивного права; використання особою права з певною метою, реалізація якої тягне за собою негативні суб'єктивні наслідки [7, с.34]. Науковець О.І. Даровських називає такі ознаки зловживання: зловжити правом може як фізична особа, так і держава в особі своїх правоохоронних органів; зловживання може бути тільки умисне, тобто тоді, коли особа розуміє, що вживає надані йому права у зло, проти цілі і призначення даних прав, а також їх сенсу; результатом зловживання може бути як заподіяна шкода, так і можливість настання інших негативних наслідків [8].

На наш погляд, за таких ознак дуже важко провести відмежування розглядуваного поняття від суміжних понять і категорій, адже, наприклад, правопорушення у фінансових правовідносинах також може вчинятися як юридичною, так і фізичною особою; результат правопорушень також пов'язується зі шкодою.

Підтримуємо думку про те, що законодавець визначає лише загальні орієнтири та ознаки, що дозволяють кваліфікувати поведінку суб'єкта як зловживання. А вже від правозастосувача у підсумку багато чого залежить чи відносити дії правовласника до даної категорії, чи ні [7, с.38].

Узагальнюючи різноманітні підходи щодо розуміння зловживання правом та у праві, можемо сформулювати такі ознаки, притаманні зловживанням у фінансових правовідносинах (у фінансовому праві, у фінансовій сфері). Наявність у особи належного їй права як міри можливої поведінки. Такі права закріплюються фінансовим й іншим законодавством (нормами об'єктивного, формального права) та мають використовуватися у законних цілях.

Суб'єкти фінансових правовідносин можуть відмовлятися від своїх прав (точніше – можуть не використовувати їх, або ж використовувати не повною мірою), натомість обов'язки, покладені на них, вони мають виконувати у повній мірі. Важливо, що

наявність у особи відповідного права дозволяє відмежувати зловживання правом від поведінки, за якої в особи право як таке відсутнє. Тобто відсутність у законодавстві заборони на певну поведінку, означаючи дозволяння такої поведінки, ще не означає наявність суб'єктивного права [7, с.56]. Наприклад, міська рада, провівши тендер та визначивши переможця, за рахунок бюджетних коштів отримує якісь товари. При цьому чергова поставка товарів надійшла з незначними пошкодженнями. Міська рада має право вимагати від постачальника усунення недоліків, натомість вона не може вимагати від нього зменшення купівельної ціни, адже вона визначена в тендерній документації.

Необхідною зовнішньою передумовою й ознакою зловживання правом є наявність у особи відповідного суб'єктивного права або публічної правомочності. Однак зловживають все-таки не цим суб'єктивним правом (правомочностями), а практичною можливістю (в силу її незабороненого характеру), яка зовнішнім чином відповідає змісту суб'єктивного права (правомочності) і заявляється суб'єктом правового зловживання як реалізація (використання, виконання) цього права (правомочності) [3, с.43-44].

Зловживання правом, навпаки, є юридично значимим, юридично актуальним діянням. Водночас наявність суб'єктивного права не означає, що в особи є право зловживати цим правом (відповідною можливістю)... Зловживання правом не створює (не породжує) юридичних обов'язків приватного або публічного характеру як з боку безпосередніх контрагентів його суб'єкта, так і з боку державних (публічних) інститутів [3, с.46]. Зловживання правом є здійсненням такого права – активного здійснення (дії) чи пасивного здійснення (бездіяльність).

З об'єктивної сторони зловживання правом – це завжди певний діяльний (що виявляється зовні) акт одностороннього характеру, в тому числі: 1) дія (бездіяльність) суб'єкта зловживання правом; 2) пропозиція іншим особам вчинити певні дії або не діяти, щоб забезпечити можливість спільного зловживання правом («зловмисна оферта»); 3) вимога від інших осіб вчинити дії, що забезпечують індивідуальне (одноосібне) зловживання правом і досягнення тих цілей, які дана особа переслідує; 4) звернення до публічної влади з вимогою визнання правомірності зловживання і юридичного значення їх результатів (наслідків); 5) відмова представника публічної влади визнати факт зловживання правом за наявності його достовірних ознак і забезпечити необхідну протидію [3, с.44].

Зловживання протирічить меті здійснення суб'єктивного права. При зловживанні правом в якості недопустимої розглядається не будь-яка мета, а лише та, що конкретизовано закріплена у законодавстві (приміром, мета, що протирічить основам правопорядку; мета, пов'язана з виключним наміром нанести шкоду; мета, що полягає у недопущенні конкуренції на ринку тощо) [7, с.71]. Суб'єктами зловживання у фінансових правовідносинах одночасно можуть бути обидві сторони вказаних відносин. Важливо, щоб такі особи були наділені фінансово-правовим статусом, щоб вони були реальними учасниками правовідносин. За такого подвійного зловживання дії чи бездіяльність сторін вже будуть кваліфікуватися як адміністративні правопорушення та злочини. При цьому заходи відповідальності застосовуватимуться до трьох суб'єктів: заходи фінансової відповідальності до юридичної особи-правопорушника (з правовідновлювальною метою); заходи адміністративної чи кримінальної відповідальності – фізичних осіб, які представляють юридичну особу як державно-

владну сторону; заходи фінансової, адміністративної чи кримінальної відповідальності – до фізичних осіб, які не мають державно-владних повноважень (з правовідновлювальною, виправною чи/та каральною метою).

Зловживання у фінансових правовідносинах пов'язане із шкодою публічним фінансовим інтересам. Зловживання можна трактувати як «вживання на зло», тобто дія (бездіяльність), що завдає шкоду, здійснюється з використанням певного засобу. Існування даного засобу є обов'язковою ознакою, що відрізняє зловживання від інших дій, що наносять шкоду. Значить, використання на шкоду, зловживання передбачає не об'єкти матеріального світу, а суб'єктивні права [9, с.86].

Під злом, наприклад, у податкових правовідносинах з погляду юриспруденції слід розуміти шкоду, яка заподіюється суспільним відносинам та може виражатися у: несплаті податків; порушення принципу рівності суб'єктів підприємницької діяльності, коли один із суб'єктів отримує необґрунтовані економічні переваги перед іншими (у вигляді більшого прибутку) внаслідок використання схем оптимізації оподаткування; порушенні правопорядку в податковій сфері, коли юридично врегульовані податкові відносини не збігаються з фактично існуючими відносинами [10, с.157]. Слушною є думка про те, що шкода, як правова категорія не може розглядатися виключно з погляду економічного, майнового вираження; рівнозначні за розміром майнові втрати можуть потягти за собою різну за значенням шкоду залежно від того, яке майнове положення суб'єкта, якому завдано шкоду, в який період його діяльності та за яких обставин нанесено шкоду тощо [7, с.53]. У цьому контексті вадливим є питання співвідношення шкоди та користі, що стали результатом зловживання. Наприклад, державно-владний орган, його представник, зловживаючи своїм службовим становищем, забезпечує перемогу в тендері на закупівлю молочних продуктів, підприємству, що зареєстроване та здійснює основну діяльність в іншій області. Натомість місцевому підприємству з різних причин було відмовлено в участі у тендері. Таким чином, значно здорожує вартість доставки продуктів, що оплачуються за рахунок коштів місцевого бюджету, а податок на прибуток підприємств постачальник сплачує за місцем реєстрації, тобто в іншій області. На практиці бюджетним установам у тендерних процедурах слід зважати на критерій не лише вартості та якості товарів, що постачаються, а ще й на місце юридичної реєстрації, за наявності однакових характеристик товару пріоритет варто віддавати місцевим учасникам, що беруть участь у тендері.

Необхідно визнати: якщо вимоги особи являють собою зловживання правом, то його контрагенти вправі ігнорувати дані вимоги. Отже, за загальним правилом зловживання правом з боку правовласників не заподіюють шкоди, а є передумовою можливих шкідливих деформацій. Інша справа – публічно-владні зловживання правом (зокрема зловживання у фінансових правовідносинах). Тут шкода, як правило, заподіюється, і в деяких випадках її неможливо уникнути. Особи, які постраждали від публічно-владних зловживань правом, можуть вимагати відновлення становища, яке існувало до порушення права, відшкодування завданих збитків, компенсації моральної шкоди або використовувати інші способи захисту. Слід враховувати також, що шкода іншим особам приносить часом і цілком правомірні вчинки. Наприклад, сумлінний платник податків може сильно розчарувати своїх акціонерів, які розраховували на високі дивіденди, якби такий платник вчинив більше дій, спрямованих на мінімізацію податків [3, с.49].

Вчені В.В. Стрельников, Є.О. Цикунов, Н.О. Фомінова пропонують розглядати шкоду як критерій відмінності зловживання владою та правом, зокрема, у податковому праві. Шкода є наслідком будь-яких дій (у межах зловживання владою та правом), але ніяк не може визначати наявності або відсутності факту зловживання правом або владою; неправильно стверджувати про відсутність факту зловживання владою або правом при відсутності шкідливих наслідків такого акта [11, с.22-27].

Розглядаючи таку ознаку зловживання у фінансових правовідносинах, як зв'язок із шкодою публічним фінансовим інтересам, слід наголосити на тому, що окрім всього іншого для підпорядкованого суб'єкта фінансових правовідносин, приміром платника податків, існує свобода економічної ініціативи, а ст. 42 Конституції України гарантує кожному «право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом... Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція».

У питанні співвідношення зловживання правом та свободи економічної ініціативи цікавим є рішення Касаційного суду Італії № 1372 від 21 січня 2011 р., де записано, що свобода установи передбачає свободу вибору організаційно-правової форми, навіть якщо такий вибір диктується виключно податковими міркуваннями; отже, при здійсненні контролю Фінансова адміністрація не вправі зобов'язувати суб'єктів підприємницької діяльності обрати ту чи іншу організаційно-правову форму лише тому, що такий вибір означав би більш високе податкове навантаження. Суд пояснив, що застосування принципу заборони зловживання правом має супроводжуватися особливою обачністю, що передбачає необхідність слідувати певним критеріям. Однак питання із законодавчим закріпленням таких критеріїв в Італії як і раніше залишається невирішеним [12].

Як слушно зазначає Дж. Сандерленд, суддя Верховного Суду США, кожен має право вести свої фінансові справи так, щоб звести відповідні податкові виплати до мінімуму; ніхто не повинен планувати свої витрати та доходи відповідно до максимальної зручності Міністерства фінансів; для громадянина не існує ніякого патріотичного зобов'язання збільшувати свої податкові виплати; право платника податків уникати сплати податків з використанням усіх дозволених законом засобів жодною стороною не може бути оскаржене [13, с.154].

Зловживання у фінансових правовідносинах є умисною дією чи бездіяльністю. Ця ознака означає те, що правовласник навмисно недобросовісно використовує належні йому фінансові права, маючи на меті отримати матеріальну користь. Причому умисел отримати матеріальну користь не обов'язково поєднується із умислом нанести шкоду фінансовим інтересам держави, водночас така шкода є похідною від шкоди, яка наноситься фінансовим інтересам конкретних державно-владних органів.

Отже, зловживання фінансовими правами можна розглядати через сукупність таких ознак, які підлягають доказуванню: наявність у особи належного їй права як міри можливої поведінки; здійснення права та перевищення меж його здійснення; протиріччя з метою здійснення суб'єктивного права чи реалізації повноважень; суб'єктами зловживання у фінансових правовідносинах одночасно можуть бути обидві сторони вказаних відносин; зв'язок зі шкодою публічним фінансовим інтересам; зловживання у фінансових правовідносинах є умисною дією чи бездіяльністю.

**Список використаних джерел:**

1. Белов А.П. Злоупотребление правом во внешнеэкономической деятельности / А.П. Белов. – 2000. – № 3. – С. 51-59.
2. Малиновский А.А. Злоупотребление правом / А.А. Малиновский. – М., 2002. – С. 34-39.
3. Крусс В.И. Злоупотребление правом: учеб. пособие / В.И. Крусс. – М.: Норма, 2010. – 176 с. – С.54.
4. Волков А.В. Принцип недопустимости злоупотребления гражданскими правами в законодательстве и судебной практике (анализ более 250 судебных дел о злоупотреблении правом) / А.В. Волков. – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 960 с. – С. 28.
5. Ряполова О.А. К вопросу об определении, свойствах и формах злоупотребления субъективным гражданским правом / О.А. Ряполова // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. – 2014. – Выпуск № 2. – Том 14. – 2014. – С. 83-87. – С.84.
6. Вопленко Н.Н. Злоупотребление правом как родовое понятие юридической науки / Н.Н. Вопленко // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. – Выпуск № 5-14. – Том 1. – 2011. – С. 7-15. – С. 10.
7. Избрехт П.А. Злоупотребление гражданскими правами в сфере предпринимательской деятельности: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / П.А. Избрехт. – Екатеринбург, 2005. – С.34.
8. Даровских О.И. Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве России: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О.И. Даровских. – Челябинск, 2013. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.iauaj.net/node/1444>.
9. Яковлева Т.В. Реализация субъективного права и злоупотребление правом как гражданское правонарушение / Т.В. Яковлева // Пробелы в российском законодательстве. – 2010. – № 4. – С. 85-87.
10. Малиновский А.А. Злоупотребление правами налогоплательщика: сравнительно-правовые аспекты / А.А. Малиновский // Вестник МГИМО. – 2013. – № 2 (29). – С. 156-161. – С. 157.
11. Кривошеев И.А. Злоупотребление в налоговом праве и соотношение с понятием недобросовестности / И.А. Кривошеев // Финансовое право. – 2010. – № 2. – С. 22-27. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lawmix.ru/bux/15802/>
12. Злоупотребление правом налогоплательщика в праве Италии (законодательство, судебная практика и доктрина) и проблемы его правового регулирования в России // Материалы Евразийского юридического портала. – Режим доступа: <http://www.eurasialegal.info/index.php?option=c1>
13. Кобрін А. Проблемні аспекти розмежування понять «зловживання податковим правом», «зловживання податковим обов'язком», «уникнення від оподаткування» та «ухилення від сплати податків» / А. Кобрін // Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (24 квітня 2013 року). – К.: Прінт-Сервіс, 2014. – С. 152-154. – С. 154.