

# АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС



**Олег Баклан,**

*доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри фінансового та  
адміністративного права Українського  
державного університету фінансів  
та міжнародної торгівлі*

УДК 342.922 : 346.2 (477)

## ***Застосування адміністративного примусу у сфері підприємництва: окремі теоретико-прикладні питання***

Огляд останніх досліджень і публікацій також демонструє, що в монографічних працях багатьох вітчизняних вчених [2-10] зазначена проблематика комплексно, у теоретико-прикладному та суто практичному аспекті досліджується недостатньо.

Тому метою даної статті є спроба висловити деякі власні рекомендації та пропозиції теоретико-прикладного характеру, які, на погляд автора, є корисними для окремих сфер та галузей суспільного життя (сфери підприємництва зокрема).

Перш ніж висловити деякі власні роздуми та рекомендації з приводу застосування адміністративного примусу у сфері підприємництва, хотілось би згадати слушні тези Т.О. Коломоець, які можна взяти до уваги та покласти в основу пропонувананих нижче думок та пропозицій. Маються на увазі наступні твердження: «у вітчизняній правовій науці досить часто формулюються пропозиції вчених-юристів щодо виокремлення нових самостійних різновидів держа-

вно-правового примусу – фінансового, податкового, митного, інформаційного тощо [11, с. 206-210; 12, с. 99-105; 13, с. 228-237], при цьому головним аргументом вважається виділення їх нормативного підґрунтя як галузей права. На жаль, погодитися з цим не можна, оскільки, по-перше, не всі відповідні нормативні утворення є галузями права (наприклад, податкове, інформаційне), по-друге, вже є загальновизнаною недоцільність використання вищезазначеного критерію для розподілу державно-правового примусу на різновиди, по-третє, детальний аналіз відповідних примусових заходів свідчить, що вони в цілому зберігають притаманні адміністративному примусу властивості, хоча мають і специфічні, кількість та значення яких невелике, що не дає підстав для виділення їх як самостійних різновидів. У той же час сучасні доктринальні положення про адміністративний примус не відповідають у повній мірі потребам сьогодення, бо реальний його потенціал «виріс» за межі теоре-



тичних конструкцій, і навіть його назва потребує змін. Саме тому доцільним є пошук нового вектора у науковому дослідженні модифікованого різновиду державно-правового примусу, який би дозволив врахувати всі властивості традиційного адміністративного примусу та специфічні ознаки заходів, засади застосування яких в адміністративному (позасудовому) порядку визначені у фінансовому, податковому, митному, інформаційному, екологічному, земельному законодавстві, а також формулювання його теорії, яка б узгоджувалася із пріоритетними напрямками вітчизняної правової науки...» [14, с. 3-4].

Варто наголосити, що у цьому ж контексті слід враховувати зарубіжний досвід стосовно того, що «всі санкції, які застосовуються адміністративною владою і не входять до кримінального, цивільного й дисциплінарного права, повинні визнаватися адміністративними санкціями» [15, с. 132].

Звернемо увагу ще і на наступну обставину: досліджуючи проблему адміністративного примусу, як одного з інструментів імперативного упорядкування суспільних відносин у будь якій сфері суспільного життя (у тому числі – одного з інструментів мінімізації корупції), варто враховувати проникнення корупції майже у всі сфери суспільного життя (у сферу підприємництва зокрема). Враховуючи зазначену визначальну обставину, слід визнати допоміжний характер адміністративного примусу, віддавши пріоритетне місце застосуванню кримінально-правових засобів. Аналогічна думка вже висловлюється молодими вченими, які підкреслюють, що науковці, які досліджували адміністративно-правові засади протидії корупції в межах дисертаційних робіт, характеризували лише деякі із таких засад, як правило, адміністративно-правові методи протидії корупції [8, с. 177]. Від цієї аксіоми слід відштовхуватись, роблячи практично-значущі висновки в дослідженнях зазначеної проблематики, у сфері підприємництва зокрема.

У цьому ж сенсі слід повністю підтримати думку А. В. Гайдука про те, що корупція як соціальний феномен, що динамічно змінюється і отримує нове наповнення об'єктивно не може бути «втиснута» в юридичну конструкцію і не може отримати остаточне, універсальне визначення, тому законодавство повинно розвиватись шляхом визначення конкретних складів корупційних правопорушень [10, с. 166]. Категоричну (але ж правильну) думку молодого вченого можна лише доповнити тим, що визначення дефініції «корупція» в наукових працях все ж таки є суспільно корисним, оскільки наука повинна бути завжди попереду практики.

Як відомо науковій спільноті, ознаки адміністративного примусу узагальнені Т. О. Коломоєць, вчена під цими ознаками має на увазі: «офіційний, державно-владний характер; множинність та розмаїття суб'єктів застосування (державних органів, а у деяких випадках і громадських організацій); чисельність осіб, щодо яких здійснюється застосування (як фізичних, так і юридичних осіб); відсутність службового підпорядкування між суб'єктами застосування та особами, щодо яких здійснюється відповідне застосування; специфіка юридично-фактичних підстав (як наявність, так і відсутність протиправного діяння); багатоаспектна цільова (ретро- і перспективна) спрямованість (поєднання попереджувально-виховної та каральної складових); багатоваріантність зовнішніх форм прояву; примусовий характер; спрощеність, оперативність, економність процесуального режиму застосування (адміністративний порядок, який не вимагає надмірного документального забезпечення та не пов'язаний із значними матеріальними витратами); правовий характер тощо» [14, с. 16]. Якщо спроектувати вищезазначене твердження на суспільні відносини сфери підприємництва, можна дійти висновку, що ці ознаки повною мірою властиві адміністративному примусу у сфері підприємництва. Однак слід зазначити, що



характерною ознакою адміністративного примусу у цій сфері суспільної діяльності є те, що в якості осіб (як фізичних, так і юридичних), щодо яких здійснюється застосування засобів адміністративного примусу, можуть бути лише спеціальні суб'єкти – суб'єкти підприємництва (в деяких випадках – суб'єкти господарювання).

У цьому напрямку у цілому слід також приєднатися до погляду А. В. Гайдука щодо визначення особливих (специфічних) рис адміністративного примусу в сфері протидії корупції, якими, на його думку, є: «1) метою застосування адміністративного примусу є забезпечення належного виконання державними службовцями та іншими особами уповноваженими на виконання функцій держави, владних повноважень; 2) застосування заходів адміністративного примусу профілактичного характеру може бути пов'язане з елементами службового підпорядкування; 3) реалізація адміністративного примусу покладена переважно на органи виконавчої влади (їх уповноважених осіб). При цьому адміністративний примус, пов'язаний із правопорушенням, реалізують, як органи, уповноважені згідно з Законом «Про боротьбу з корупцією» вести боротьбу з корупцією, так і інші органи, наприклад, суд, що є єдиним органом, уповноваженим застосовувати адміністративні стягнення; 4) суб'єктами, на яких спрямований адміністративний примус, є виключно державні службовці та інші особи, уповноважені на виконання функцій держави; 5) застосовування адміністративного примусу регламентується як Законом «Про боротьбу з корупцією» (нині Законом «Про запобігання та боротьбу з корупцією» - примітка та курсив автора. – О. Б.), так і низкою не спеціальних нормативних актів, зокрема, Кодексом України про адміністративні правопорушення, Законом «Про державну службу» та ін.» [10, с. 166].

У контексті проблематики даної статті також варто підтримати думки тих вчених, які у своїх працях [16-19]

відмічають, що в різних галузях суспільного життя, які тим чи іншим чином стосуються сфери підприємництва, знаходять застосування різноманітні заходи адміністративного примусу, а не нові самостійні різновиди державно-правового примусу – фінансового, податкового, митного, інформаційного, як зазначають деякі джерела [20-21].

У сенсі визначення місця адміністративний примусу у системі державно-примусових заходів доречно прийняти й підтримати висновок Т. О. Коломoeць про те, що адміністративний примус у митному, фінансовому, податковому, земельному, екологічному та інформаційному праві є складовою адміністративного примусу в публічному праві України [14, с. 31-32]. Доцільно у напрямку даного дослідження також стверджувати, що цей перелік галузей права, наведених Т. О. Коломoeць, можна доповнити, наприклад, додавши галузь господарського права тощо [22, с. 232-250].

Вищезгадані думки та твердження побічно дають підставу говорити про доцільність коригування окремих назв глав КУпАП. Мається на увазі неточне та некоректне застосування в назвах глав КУпАП слів «галузь», і «сфера». Так, Глава 12 КУпАП має назву «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності», але в Главі 13 КУпАП, що має назву «Адміністративні правопорушення в галузі стандартизації, якості продукції, метрології та сертифікації», також містяться склади адміністративних правопорушень в сфері підприємництва, що передбачають відповідальність виключно для спеціальних суб'єктів – суб'єктів підприємницької діяльності (див. ст. 168 КУпАП), посадових осіб, громадян, які займаються підприємницькою діяльністю (див. ст.168-1 КУпАП). Такі приклади у КУпАП не поодинокі. Зазначена неузгодженість потребує формального упорядкування.

Можливо, в даному випадку доцільним є запозичення російського дос-

віду щодо структурної побудови кодексу про адміністративні правопорушення, що передбачає окрему главу, де були б зведені склади адміністративних правопорушень у сфері підприємництва [23, Глава 14]. У цьому випадку на законодавчому рівні, вирішуючи питання відносити (або не відносити) той чи інший склад правопорушень до групи адміністративних правопорушень, що вчиняються у сфері підприємництва, слід враховувати наступне. По-перше, внаслідок скоєння певного правопорушення, чи виникають, змінюються або припиняються певні правовідносини саме в сфері підприємництва. По-друге, у сенсі лібералізації упорядкування відносин у сфері підприємництва, з'ясувати чи є можливість (або спеціально передбачити можливість застосування більш м'яких примусових заходів) використання інших примусових заходів для приведення суб'єкта господарювання (та підприємництва) в належний правовий стан. По-третє, чи скоєна саме така дія (бездіяльність), що за всіма ознаками заслуговує на притягнення винних до адміністративної відповідальності. По-четверте, чи доцільно застосовується саме такий захід відповідальності в примусовому порядку до спеціальних суб'єктів – суб'єктів підприємництва, незалежно від їх волі й бажання. В подальшому слід також передбачити (а у разі відсутності – розробити відповідні механізми реалізації примусових заходів), чи відбудеться за допомогою існуючих адміністративно-процесуальних норм реалізація конкретного примусового заходу, зокрема стягнення.

У контексті удосконалення чинного законодавства жодним чином не можна погодитися із зовнішньо привабливими пропозиціями стосовно адміністративно примусових обмежень щодо права громадян на державну службу, а саме: «В законодавстві відсутній єдиний підхід при встановленні обмежень права на державну службу. Диференціація таких обмежень повинна відбуватись із використанням, принципу – чим більшим є обсяг владних повноважень держав-

них службовців та інших суб'єктів уповноважених на виконання функцій держави, тим більш жорсткі обмеження права на державну службу повинні застосовуватись» [10, с. 168]. Кожен чиновник, уповноважений на виконання функцій держави, повинен бути однаково чесним, хоча суворість та рівень відповідальності залежно від посади може дещо різнитися.

Закон України «Про державну службу» не містить загальних принципів, засад, положень, які б визначали обов'язок державних службовців чесно служити Українській державі [24]. Згідно зі ст. 3 «Основні принципи державної служби» Закону України «Про державну службу», другим принципом служби державних службовців повинен бути: «патріотизм та служіння Українському народу». І це не дивлячись на те, що ці чиновники, за визначенням законодавця, є «державними службовцями». Очевидно, що ст. 3 «Основні принципи державної служби» Закону України «Про державну службу» слід змінити (а саме – п. 2 ст. 3 Закону України «Про державну службу», що набуває чинності з 1.01.2015 р.), доповнивши другим принципом державної служби положенням про служіння державних службовців державі Україна, тобто викласти п. 2 ст. 3 в наступній редакції: «патріотизм та служіння Українському народу та державі Україна;» і далі за текстом. Прийняття даної пропозиції повинно позитивно вплинути на оптимізацію суспільних відносин у різноманітних сферах та галузях суспільного життя (сфері підприємництва у тому числі).

Зазначена рекомендація побічно підтверджується властивістю публічного права, яку визначає Т. О. Коломєць як орієнтацію останнього на задоволення публічних (суспільних) інтересів [14, с. 12]. У цьому твердженні Т. О. Коломєць не наголошує на *переважній* (курсив автора. – О. Б.) орієнтації публічного права на задоволення публічних інтересів, але це відчувається у загальному враженні від її роботи.



У цьому ж контексті, за аналогією з російським законодавством (та законодавством деяких інших країн), за доцільне варто розглянути питання щодо запозичення до вітчизняного законодавства адміністративно-правової норми, яка б передбачала таке стягнення як дискваліфікацію для суб'єктів корупційних правопорушень, в обов'язки яких входять здійснення державно-владних повноважень. Законодавець РФ, наприклад, дискваліфікацію визначає як «позбавлення фізичної особи права займати керівні посади у виконавчому органі управління юридичної особи, входити до ради директорів (наглядової ради), здійснювати підприємницьку діяльність з управління юридичною особою в інших випадках, передбачених законодавством» [23, 3.11]. До речі, подібні висновки, хоча й без посилання на закордонний досвід, уже містяться в наукових працях вітчизняних дослідників, які також пропонують «застосовувати до осіб, винних у вчиненні корупційних правопорушень, дискваліфікацію, яка позбавляє винну особу можливості надалі займати посади в органах державної влади і управління» [7, с. 196]. Цю пропозицію слід визнати слушною з урахуванням суспільної користі для упорядкування суспільних відносин у сфері підприємництва тощо.

Завершуючи розгляд окреслених питань щодо удосконалення застосу-

вання засобів адміністративного примусу, як інструменту мінімізації корупції зокрема, хотілось би ще раз підтримати думку А. В. Гайдука, яка є не дуже коректною з позиції теорії права, але, враховуючи суспільну небезпечність корупції в Україні, є корисною в будь-якій сфері суспільного життя та в сфері підприємництва зокрема. Ця думка полягає у тому, що накладення судом адміністративного стягнення за вчинення корупційних правопорушень є підставою для застосування компетентними органами до правопорушника дисциплінарної та конституційної відповідальності [10, с. 171]. Якщо аналогічним положенням доповнити деякі вітчизняні нормативно-правові акти, наприклад, такі, як Закони України «Про державну службу», «Про службу в органах місцевого самоврядування», і ця норма знайде своє практичне застосування, це певним чином повинно позитивно вплинути на ефективність заходів з мінімізації корупції й у сфері підприємництва зокрема.

На додачу до висловлених у статті рекомендацій та пропозицій хотілось би висловити сподівання щодо уваги та спрямування науковців до досліджень такого цікавого правового явища як адміністративний примус у особливій сфері суспільного життя – сфері підприємництва та можливого продовження наукової дискусії з цього приводу.

### Список використаних джерел

1. Баклан О. В. Щодо аналізу деяких теоретико-правових праць, присвячених дослідженню корупції як явища, що гальмує суспільний розвиток / О. В. Баклан // «Право та управління» Електронне фахове наукове видання Національного університету державної податкової служби України. – № 4 – 2011. – С.14–20.
2. Мельник І. В. Застосування заходів адміністративного примусу в умовах розбудови правової держави : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Мельник Ігор Володимирович. – К., 2004. – 154 с.
3. Гарда І. В. Загальні правила накладання адміністративних стягнень: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Гарда Іван Васильович. – Х., 2009. – 205 с.

4. *Рогульський С. С.* Адміністративно-правові засади боротьби з корупцією в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Рогульський Сергій Степанович. – К., 2005. – 187 с.
5. *Заброда Д. Г.* Взаємодія суб'єктів боротьби з корупцією (адміністративно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Заброра Дмитро Григорович. – К., 2005. – 240 с.
6. *Тучак Р. М.* Адміністративно-правові засади боротьби з корупцією в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Тучак Роман Миколайович. – Х., 2007. – 198 с.
7. *Йосифович Д. І.* Адміністративна відповідальність посадових осіб органів місцевого самоврядування за корупційні діяння : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Йосифович Данило Ігорович. – Л., 2009. – 235 с.
8. *Бездольний М. Ю.* Адміністративно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо протидії корупції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Бездольний Максим Юрійович. – Х., 2009. – 197 с.
9. *Ткаченко О. В.* Адміністративно-правові засади протидії корупції в органах внутрішніх справ : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Ткаченко Олександр Вікторович. – К., 2008. – 197 с.
10. *Гайдук А. В.* Заходи адміністративного примусу у боротьбі з корупцією в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Гайдук Андрій Валерійович. – К., 2006. – 194 с.
11. *Гончаренко О. М.* Фінансова-правова та адміністративно-правова відповідальність: різниця тільки в суб'єкті? // Фінансове право в ХХІ сторіччі: здобутки та перспективи : зб. наук. праць за матер. Міжнар. наук.-практ. конф. 4–7 жовтня 2011 р. / О. М. Гончаренко ; НДІ фінансового права. – К. : АЛЕРТА, 2011. – Ч. 1. – С. 206–210.
12. *Віхров О.* Оперативно-господарські та адміністративно-господарські санкції як засоби забезпечення виконання організаційно-господарських зобов'язань / О. Віхров // Право України. – 2009. – № 8. – С. 99–105.
13. *Монаєнко А.* Місце фінансово-правової відповідальності у системі правової відповідальності / А. Монаєнко // Право України. – 2011. – № 9. – С. 228–237.
14. *Коломоєць Т. О.* Адміністративний примус у публічному праві України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право» / Т. О. Коломоєць. – Х., 2003. – 35 с.
15. *Адміністративно-деліктне законодавство: зарубіжний досвід та пропозиції до реформування в Україні* / [авт.-упоряд. О. А. Банчук]. – К. : Книги для бізнесу, 2007. – 912 с.
16. *Коліушко І.* Поняття адміністративної відповідальності та адміністративного правопорушення в сучасному українському праві / Коліушко І., Банчук О. // Право України. – 2008. – № 4. – С. 31–36.
17. *Колпаков В. К.* Адміністративно-деліктний правовий феномен : монографія / В. К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
18. *Комзюк А. Т.* Адміністративний примус // Адміністративне право України. Академічний курс : підруч. : у 2 т. / редкол. В. Б. Авер'янов (голова) та ін. – К., 2007. – Т. 1 : Загальна частина. – С. 422–432.
19. *Коломоєць Т.* Адміністративний примус у податковому праві як складовій публічного права України: до питання невизначеності у використанні термінології / Т. Коломоєць // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 12. – С. 100–108.
20. *Веселовский П. С.* Финансово-правовое регулирование ответственности за нарушение банковского законодательства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.14 / П. С. Веселовский ; Акад. упр. МВД РФ. – М., 2008. – 175 с.
21. *Іванський А. Й.* Фінансово-правова відповідальність в сучасній Україні: теоретичне дослідження : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністра-



тивне право і процес, фінансове право, інформаційне право» / А. Й. Іванський. – О., 2009. – 43 с.

22. *Баклан О. В.* Адміністративно-правове регулювання у сфері підприємництва: теоретико - правовий аспект : монографія / О. В. Баклан. – К. : Магістр - XXI сторіччя, 2011. – 336 с.

23. *Кодекс РФ* об административных правонарушениях (КРФоАП) : по состоянию на 02.07.2013 г. // Библиотека российского законодательства. – М.: Омега-Л, 2013. – 320 с.

24. *Про державну службу* : Закон України від 17.11.2011 р. № 4050-VI : за станом на 2.03.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4050-17>

**Баклан О. В. Застосування адміністративного примусу у сфері підприємництва: окремі теоретико-прикладні питання**

У статті проаналізовані деякі рекомендації та пропозиції вітчизняних вчених науки адміністративного права стосовно проблематики застосування адміністративного примусу, зокрема ті, які тим чи іншим чином стосуються сфери підприємництва. З зазначеного приводу висловлюються окремі власні рекомендації та пропозицій теоретико-прикладного характеру.

**Ключові слова:** адміністративний примус, корупція, склад адміністративного правопорушення, сфера підприємництва

**Баклан О. В. Применение административного принуждения в сфере предпринимательства: отдельные теоретико-прикладные вопросы**

В статье проанализированы некоторые рекомендации и предложения отечественных ученых науки административного права в отношении проблематики применения административного принуждения, в частности, те, которые тем или иным образом касаются сферы предпринимательства. По этому поводу высказываются отдельные собственные рекомендаций и предложений теоретико-прикладного характера.

**Ключевые слова:** административное принуждение, коррупция, состав административного правонарушения, сфера предпринимательства

**Baklan O. Application of administrative coercion in the sphere of entrepreneurship: some theoretical and applied questions**

The article analyzes some of the recommendations and suggestions of domestic scientists of the science of administrative law in relation to issues of application of administrative coercion, in particular, those who in one way or another relate to the scope of business. On this occasion, expressed his own recommendations and suggestions of theoretical and applied character.

**Key words:** administrative enforcement, corruption, administrative infringement, the sphere of entrepreneurship