

УДК 346. 15 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.04.14>

## ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СВОБОДИ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, НЕ ЗАБОРОНЕНОЇ ЗАКОНОМ: ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВА ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ОБОВ'ЯЗОК ДЕРЖАВИ

Медвідь Л.П.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри правового забезпечення

Національного університету оборони України

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-0035-9748>

**Медвідь Л.П. Забезпечення свободи підприємницької діяльності, не забороненої законом: до питання про права військовослужбовців та обов'язок держави.**

У статті здійснено предметний аналіз національного і зарубіжного законодавства щодо зайняття підприємницькою діяльністю військовослужбовцями. З'ясовано, що Україна в категоричній формі обмежує право військовослужбовців на зайняття ними підприємницькою діяльністю, натомість досвід зарубіжних країн (США, ФРН, Польща, Франція) вказує на допустимість поєднання особою правового статусу військовослужбовця і зайняття ним підприємницькою діяльністю за умови дотримання вимог законодавства.

Констатовано, що національне законодавство, унормовуючи обмеження для військовослужбовців щодо заняття ними підприємницькою діяльністю, забороняє військовослужбовцям займатися «іншою оплачуваною діяльністю», проте не вказує, про яку саме діяльність йдеться. Обґрунтована необхідність доповнення Закону України «Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» статтею 9-2 «Щодо зайняття військовослужбовцями іншою оплачуваною діяльністю», в якій необхідно вказати, що військові посадові особи Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів військових формувань можуть займатися: а) викладацькою, науковою і творчою діяльністю, медичною практикою, інструкторською та суддівською практикою зі спорту на умовах, визначених законодавством; б) іншою оплачуваною діяльністю на умовах трудового договору з письмового дозволу командира за умови, що така діяльність не буде негативно впливати на виконання службових обов'язків та не буде перевищувати двадцяти годин на тиждень.

Зроблено висновок, що Україна з метою належного матеріального забезпечення військовослужбовців зобов'язана надати право військовослужбовцям займатися певними видами підприємницької діяльності, тому що сучасні технології дозволяють займатися підприємництвом навіть дистанційно, або встановити таке грошове забез-

печення, яке має бути належним не тільки у період правового режиму воєнного стану, а й мирного часу. Запропоновано доповнити Закон України «Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» статтею 9-2 «Щодо зайняття військовослужбовцями іншою оплачуваною діяльністю», в якій визначено перелік інших видів діяльності, якими можуть займатися військовослужбовці з письмового дозволу командира за умови, що така діяльність не буде негативно впливати на виконання службових обов'язків.

**Ключові слова:** конституційний обов'язок держави, свобода підприємництва, економічні права військовослужбовців, гарантії свободи підприємництва

**Medvid L. Ensuring the freedom of entrepreneurial activity, not prohibited by law: to the question of the rights of military personnel and the state's obligation.**

The article provides a substantive analysis of national and foreign legislation regarding employment the entrepreneurial activity by military personnel. It was found that Ukraine categorically restricts the right of military personnel to engage in entrepreneurial activities, but the experience of foreign countries (USA, Germany, Poland, France) indicates the permissibility of a person combining the legal status of a military personnel and engaging in entrepreneurial activities, provided that the requirements of the law are met.

It has been established that the national legislation, regulating the restrictions for servicemen regarding their business activities, prohibits servicemen from engaging in «other paid activities», but does not specify what kind of activity it is. There is a justified need to supplement the Law of Ukraine «On Social and Legal Protection of Servicemen and Members of Their Families» with Article 9-2 «Regarding the Employment of Servicemen in Other Paid Activities», in which it is necessary to specify that military officials of the Armed Forces of Ukraine and other military formations established in accordance with the laws can engage in: а) teaching, scientific and creative activities, medical practice,

instructional and refereeing practice in sports under the conditions defined by legislation; b) other paid activity under the terms of the employment contract with the written permission of the commander, provided that such activity will not negatively affect the performance of official duties and will not exceed twenty hours a week.

It was concluded that Ukraine, in order to provide adequate material support for military personnel, is obliged to grant the right to military personnel to engage in certain types of entrepreneurial activity, because modern technologies allow doing entrepreneurship even remotely, or to establish such financial support, which should be adequate not only during the period of the legal regime of military of the state, but also of peacetime. It is proposed to supplement the Law of Ukraine «On Social and Legal Protection of Servicemen and Members of Their Families» with Article 9-2 «Regarding Employment of Servicemen in Other Paid Activities», which defines a list of other types of activities that servicemen may engage in with the written permission of the commander, provided that such the activity will not negatively affect the performance of official duties.

**Key words:** constitutional obligation of the state, freedom of entrepreneurship, economic rights of military personnel, guarantees of freedom entrepreneurship.

**Постановка проблеми.** Україна є державою, яка зорганізовує функціонал власної економіки за правилами ринкових відносин. Невід'ємними складниками такої економіки, поряд з іншим, є: а) право приватної власності, гарантований захист якої зобов'язана забезпечувати держава на рівні з усіма іншими видами права власності (державна, комунальна); б) конституційне право на свободу підприємницької діяльності, не забороненої законом, позак це право належить до фундаментальних прав особи, особливо в державі з ринковою економікою. Водночас законодавство України визначило коло суб'єктів, стосовно яких установило «заборони», «обмеження» на ведення ними підприємницької діяльності, до прикладу, такі норми містить Конституція України (частина 2 статті 78, частина 4 статті 103) [1], а також низка Законів України, зокрема, «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII [2], «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII [3] та ін. До кола осіб, стосовно яких унормовано обмеження на заняття підприємницькою діяльністю, належать військові посадові особи Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів військових формувань, крім військовослужбовців строкової служби та курсантів.

Відтак, постають питання щодо: домірності установлених державою таких обмежень, звернених саме до категорії військовослужбовців; до-

свіду зарубіжних держав в аспекті забезпечення ними права військовослужбовців на підприємницьку діяльність; допустимості тимчасового поєднання (суміщення) військової служби з підприємницькою діяльністю у період воєнного стану.

**Стан опрацювання** пропонованої проблематики. Доктрина права, незважаючи на актуальність окреслених вище питань, особливо у період воєнного стану, не містить комплексного їх дослідження, натомість окремі теоретичні напрацювання у цій сфері наукових досліджень не є визначальними для пропонованої теми цієї статті. Відтак, неналежне висвітлення цієї проблематики у науковій літературі зумовило вибір теми та її предметний аналіз.

**Метою статті** є предметний аналіз національного законодавства щодо доцільності унормування заборон на зайняття підприємницькою діяльністю військовослужбовцями, результатом якого має стати розкриття змісту цих норм і, можливо, виявлення колізій чи недоврегулювань правового унормування державою означених відносин, що проектує формування предметних законодавчих пропозицій.

**Виклад основного матеріалу.** Фундаментальним економічним правом особи є право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, що передбачено статтею 42 Конституції України. Це право є багатоаспектним та водночас економічно значущим і для держави, і для особи, тому що це право в сув'язі з правом приватної власності становить висхідну основу ринкової економіки будь-якої держави.

Досвід зарубіжних держав щодо можливості реалізації права на підприємницьку та іншу оплачувану діяльність військовослужбовцями свідчить про таке. Військовослужбовці американської армії не можуть займатися приватною підприємницькою діяльністю, а також консультувати приватні фірми з будь-яких питань, які торкаються інтересів федеральної влади [4, с. 13]. Також вони не мають права найматися на роботу в комерційні організації і отримувати винагороду, якщо це призведе до їх відлучення із частини чи буде створювати перешкоди для виконання службових обов'язків. Забороняється приймати плату за роботу, яка виконана в позаслужбовий час в будь-якому державному закладі, а також грошову винагороду від приватних осіб і фірм, які мають ділові відносини з міністерством оборони або зацікавлених в них (*Титул 10 Звід законів США §973*). Рядовому і сержантському складу, які проходять службу в регулярних Збройних Силах США, дозволяється працювати за винагороду в позаслужбовий час в комерційних організаціях, якщо це не буде заважати роботі цивільного населення і порушувати їхні права (*Титул 10 Звід законів США §974*). Разом з тим, в окремих випадках і офіцерам у вільний від служби час дозволяється займатися бізне-

сом та іншими видами діяльності, але для цього необхідний спеціальний дозвіл командування. В арміях США це називається «роботою під місячним світлом». Така діяльність не заохочується командуванням, оскільки служба потребує від військовослужбовців багато сил і часу [4, с. 6–14]. Таким шляхом ідуть також західноєвропейські країни. Закон про правове положення військовослужбовців ФРН від 19 березня 1956 року (ст. 20) закріпив обов'язок військовослужбовців письмово звернутися за дозволом до керівництва, якщо він бажає мати додаткову оплачувану роботу. Дозвіл на таку діяльність надається у випадках, якщо це не заважає виконанню службового обов'язку. Підставою для відмови може бути те, що додаткова робота перевищує вісім годин на тиждень, а загальна сума винагороди за всіма додатковими видами діяльності складає більше 40 % від річного грошового забезпечення. Зміни щодо характеру та обсягу додаткової роботи повинні надаватися в письмовій формі. Не потребує дозволу діяльність щодо управління власним майном, викладацька або дослідницька діяльність, заходи із захисту професійних інтересів у профспілках чи професійних асоціаціях [5]. У Франції військовослужбовці можуть здійснювати додаткову діяльність, що приносить дохід на умовах, які встановлюються постановами Ради міністрів, якщо така діяльність сумісна з функціями, покладеними на них, і не впливає на їх здійснення. Військовослужбовці можуть вільно володіти акціями, вільно управляти своєю особистою власністю та сімейною спадщиною [6]. У Республіці Польща командир військової частини, у якій професійний солдат проходить службу, може дозволити займатися додатковою роботою або бізнес-діяльністю, якщо: це не заважає виконанню службових обов'язків солдата; відповідає його кваліфікації; негативно не впливає на престиж професійного солдата; здійснення такої діяльності не стосується продукції, яка за класифікацією належить до оборонної продукції, матеріалів, робіт і послуг, що здійснюються на замовлення військових підрозділів [7]. Отже, у США, Німеччині, Польщі та Франції військовослужбовці можуть з дозволу командування працювати у вільний від служби час та на умовах, визначених законодавством.

Що стосується військовослужбовців України, то аналіз чинного законодавства дає можливість зробити висновок, що військовослужбовці (крім військовослужбовців строкової служби та курсантів) обмежені в реалізації права на підприємницьку діяльність та заняття іншою оплачуваною діяльністю. Чимало спеціалістів обґрунтовують це обмеження тим, що підприємництво буде позначатися на якості військової служби та здійснюватися на шкоду їй.

Проте традиційно недостатній рівень грошового забезпечення військовослужбовців в Україні

(наразі ми не беремо до уваги тимчасовий період воєнного стану), відсутність житла часто призводять до неможливості утримувати сім'ю на належному соціальному рівні, що змушує військовослужбовців, ризикуючи бути звільненим з військової служби, порушувати вимоги законодавства щодо заняття іншою, крім військової служби, оплачуваною та підприємницькою діяльністю. Таке правопорушення відповідно до національного законодавства є корупційним, за його вчинення передбачена адміністративна відповідальність, що, як наслідок, є підставою для звільнення військовослужбовця з військової служби. Своєю чергою в арміях низки країн світу грошове забезпечення суттєво вище, ніж у військовослужбовців України, крім того, за переpracьований час для військовослужбовців передбачені виплати. Тому в зарубіжних країнах питання додаткової оплачуваної діяльності не є настільки актуальною проблемою як в Україні.

Загалом положення щодо обмеження для військовослужбовців права на заняття підприємницькою та іншою оплачуваною діяльністю, передбачені Законом України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII «Про запобігання корупції» [3], доцільно деталізувати в Законі України від 20 грудня 1991 р. № 2011-XII «Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [8], де необхідно чітко визначити, що саме належить до іншої оплачуваної діяльності, та сферу забороненої діяльності для військовослужбовців.

Так, національне законодавство Польщі має практику визнання оплачуваною ту роботу, що виконана військовослужбовцем у рамках трудових відносин та на інших підставах, якщо така робота здійснюється упродовж більш ніж одного місяця [7].

Законодавство США передбачає періодичну «ревізію» системи виплат військовослужбовцям, щоб співвіднести порядок та умови прийняття на військову службу з рівнем життя в країні і кон'юнктурою на ринку робочої сили. З цієї метою Конгрес США спеціальним рішенням щорічно підвищує їм базові оклади, надбавки на харчування і житло, а через кожні чотири роки передбачено внесення коректив в цю систему. Крім того, Президентом США призначена комісія з питань виплати компенсацій і допомог у видах збройних сил, яка вносить відповідні пропозиції [9]. У Законі про оборону і Збройні Сили Республіки Болгарія від 12 травня 2009 року визначено, що сума основного місячного окладу визначається Радою Міністрів за пропозицією Міністра оборони. Розмір мінімального місячного окладу визначається щорічно в Державному бюджеті Республіки Болгарія [10]. При розрахунку грошового забезпечення враховується розмір мінімальної заробітної плати в країні, помножений на відповідний коефіцієнт, який відповідає певній

категорії військовослужбовців. Грошове забезпечення австрійських військовослужбовців складається з основного посадового окладу та різних надбавок. При цьому, розмір основного окладу визначається залежно від розряду тарифної сітки, що збільшується кожні два роки [11]. У Великобританії розміри грошового забезпечення військовослужбовців визначаються урядом держави і щорічно коригуються, враховуючи посадові обов'язки кожної категорії військовослужбовців, рівень необхідної кваліфікації тощо. На нашу думку, такий досвід був би позитивним для військовослужбовців України, сприяв би зацікавленості, а також якісному виконанню службових обов'язків.

Важливим аспектом цієї наукової розвідки є також з'ясування відповіді на питання щодо правомірності тимчасового поєднання військової служби з підприємницькою діяльністю у період воєнного стану в аспекті допустимості здійснення певного підприємництва (до прикладу, організація і перевезення певних вантажів найнятими особами) на договірній основі із паралельним несенням військової служби.

Акцентуємо увагу, що військовими посадовими особами, відповідно до Закону України від 25 березня 1992 р. № 2232-XII «Про військовий обов'язок і військову службу», є військовослужбовці, які обіймають штатні посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або які спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків згідно із законодавством, натомість такі штатні посади, що підлягають заміщенню військовослужбовцями, і відповідні їм військові звання передбачаються у штатах (штатних розписах) військових частин, кораблів, органів військового управління, установ, організацій, вищих військових навчальних закладів та військових навчальних підрозділів закладів вищої освіти (частини 1, 12 статті 6) [12]. Носіями такого правового статусу є: військові посадові особи Збройних Сил України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України та інших утворених відповідно до законів військових формувань, крім військовослужбовців строкової військової служби, курсантів вищих військових навчальних закладів, курсантів вищих навчальних закладів, які мають у своєму складі військові інститути, курсантів факультетів, кафедр та відділень військової підготовки (підпункт г пункту 1 частини 1 статті 3 Закону України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII «Про запобігання корупції») [3]. Беручи до уваги наведене вище, а також враховуючи положення частини 1 статті 25 Закону України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII «Про запобігання корупції» у сув'язі з положеннями пункту 1 частини 1 статті 3 цього Закону, доходимо висновку про наявність прямої заборони поєднання підприємництва та

несення військової служби, тому що військовослужбовець є військовою посадовою особою.

На нашу думку, було б доцільним доповнити Закон України «Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» від 20 грудня 1991 року [8] статтею 9-2 «Щодо зайняття військовослужбовцями іншою оплачуваною діяльністю», виклавши її в такій редакції: «Військові посадові особи Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів військових формувань можуть займатися викладацькою, науковою і творчою діяльністю, медичною практикою, інструкторською та суддівською практикою зі спорту на умовах, визначених законодавством, а також іншою оплачуваною діяльністю на умовах трудового договору військовослужбовці можуть займатися з письмового дозволу командира за умови, що така діяльність не буде негативно впливати на виконання службових обов'язків та не буде перевищувати двадцяти годин на тиждень». Такий законодавчий контент узгоджується із конституційно-правовим розумінням прав людини, під яким вчені розуміють «гарантовану законом міру свободи особи та її можливість вільно діяти, самостійно обирати вид і міру власної поведінки з метою задоволення матеріальних і духовних потреб засобом користування надбаннями та благами суспільства і держави у межах, визначених національним і міжнародним законодавством» [13, с. 200].

Отже, держава в умовах війни хоча й сприяє залученню до військової служби громадян України та підвищенню зацікавленості військовослужбовців у якісному виконанні ними обов'язків військової служби, у зв'язку з чим установила різноманітні виплати та допомоги, підвищила грошове забезпечення, зокрема, збільшила відповідне фінансування в бюджеті України на 2023 рік, проте таке підвищення здійснене фактично лише на період дії правового режиму воєнного стану, натомість грошове забезпечення військовослужбовців має бути належним не тільки у період воєнного режиму, а й мирного часу.

**Висновки.** Узагальнюючи наведений вище аналіз національного законодавства щодо унормування заборон на зайняття підприємницькою діяльністю військовослужбовцями, а також відповідну практику зарубіжних держав, доходимо таких висновків:

1) держава в категоричній формі обмежує право військовослужбовців на зайняття ними підприємницькою діяльністю, що є невиправданим, зокрема, щодо того виду підприємництва, яке військовослужбовці можуть здійснювати дистанційно (логістика, підприємництво в ІТ-сфері та ін.);

2) в Україні законодавство забороняє здійснення підприємництва на договірній основі із паралельним несенням військової служби, зокрема, й у період правового режиму воєнного стану;

3) досвід зарубіжних країн (США, ФРН, Польща, Франція) вказує на допустимість поєднання особою правового статусу військовослужбовця і зайняття підприємницькою діяльністю за умови дотримання вимог національного законодавства.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show-Text> (дата звернення: 13.06.2023).
2. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text> (дата звернення: 13.06.2023).
3. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700Text> (дата звернення: 13.06.2023).
4. Мгимов Ю. Социально-правовой статус военнослужащих США. *Зарубежное военное обозрение*. 1992. № 6. С. 11–14 (дата звернення: 13.06.2023).
5. Gesetz über die Rechtsstellung der Soldaten: 19 März 1956. *Bundesgesetzblatt* (BGBl)1, 1482 s.
6. Code de la défense. Parties législative et réglementaire. Textes mis à jour au 25 mars 2015. Administration. Défense, sécurité. 2015. 632 p.
7. Ustawa o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych z dnia 11 września 2003 r. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20140001414> (дата звернення: 13.06.2023).
8. Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20 груд. 1991 р. № 2011-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2011-12> (дата звернення: 13.06.2023).
9. Военнослужащие в армиях зарубежных стран. Соединенные Штаты Америки. URL: <http://mybiblioteka.su/4-92007.html> (дата звернення: 13.06.2023).
10. Закон за отбраната и въоръжените сили на Република България. В сила от 12 Travnia 2009 Roku. URL: <http://lex.bg/bg/laws/ldoc/2135631954> (дата звернення: 13.06.2023).
11. Симонов А. Социальная защищённость военнослужащих вооружённых сил Австрии. URL: [http://factmil.com/publ/strana/avstrija/socialnaja\\_zashhishhjonnost\\_voenno-sluzhashhikh\\_vooruzhjonnykh\\_sil\\_avstrii\\_2012/54-1-0-33](http://factmil.com/publ/strana/avstrija/socialnaja_zashhishhjonnost_voenno-sluzhashhikh_vooruzhjonnykh_sil_avstrii_2012/54-1-0-33).
12. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25 березня 1992 р. № 2232-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text> (дата звернення: 13.06.2023).
13. Шаптала Н.К., Задорожня Г.В. Конституційне право України: навч. посібн. Запоріжжя. Дике Поле, 2012. 480 с.