

**ПРАВО БУТИ ПОЧУТИМ В МЕХАНІЗМІ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕНЬ МИТНИМИ ОРГАНАМИ:  
ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ****THE RIGHT TO BE HEARD IN THE MECHANISM OF DECISION-MAKING  
BY CUSTOMS AUTHORITIES: PROBLEM ASPECTS**

Малєєва Г.Л., к.ю.н., доцент,  
доцент кафедри морського та митного права  
Національний університет «Одеська юридична академія»

Статтю присвячено новелі Митного кодексу України праву бути почутим, яке передбачає можливість зацікавленої особи до моменту прийняття митним органом несприятливого рішення щодо неї додатковими аргументами та обґрунтуванням відвернути його прийняття. Зокрема, розглядаються поняття та зміст такого права, сфера та механізм його застосування. Аналізуються та критично оцінюються випадки, коли таке право може бути реалізоване зацікавленими особами. Зважаючи на практичну відсутність практики застосування відповідних норм Митного кодексу України, автором моделюються ситуації, пов'язані з потенційними порушеннями такого права. З'ясовуються можливі наслідки таких порушень та пропонуються спроби їх усунення. Обґрунтовується, що право бути почутим не має належного механізму забезпечення, відтак з високою долею вірогідності може бути порушено посадовими особами митних органів, особливо на перших етапах застосування відповідних норм. У цьому зв'язку запропоновано закріпити в Митному кодексі України повідомлення митними органами зацікавлених осіб про свої плани прийняти несприятливе рішення є обов'язком митних органів. Крім того, в якості додаткової гарантії його реалізації пропонується передбачити адміністративну відповідальність для посадових осіб митних органів, винних в його порушенні.

Проаналізовано досвід Європейського Союзу, в тому числі практику Суду Європейського Союзу, в Митному кодексі якого ще з 2013 року закріплено таке право стосовно рішень, які приймають митниці країн-членів. З'ясовано, що сфера застосування такого права в Європейському Союзі значно ширша, ніж це пропонується в Україні, що робить права економічних операторів більш захищеними у порівнянні з українськими підприємствами. Відтак запропоновано розширити категорію рішень, які приймаються українськими митницями, щодо яких можливо застосування права бути почутим.

**Ключові слова:** право бути почутим, рішення, митний орган, оскарження.

The article is dedicated to the new provisions of the Customs Code of Ukraine on the right to be heard. This is a possibility of an interested person to avoid the adoption an unfavourable decision against him by customs authorities by additional argumentation and justification before they make it this decision. In particular, the concept and content of such a right, the scope and mechanism of its application are considered. Cases where such a right can be exercised by interested persons are analysed and critically evaluated. Given the absence of the practice of applying the relevant norms of the Customs Code of Ukraine, the author models situations associated with potential violations of this right. The possible consequences of such violations are clarified and attempts to eliminate them are proposed. It is substantiated that the right to be heard does not have an appropriate mechanism of protection, therefore, with a high degree of probability, it may be violated by officials of customs authorities. In this regard, it is proposed to enshrine in the Customs Code of Ukraine the notification by the customs authorities of interested persons about their plans to make an unfavourable decision, which is the duty of the customs authorities. Moreover, as an additional guarantee of its implementation, it is proposed to provide for administrative responsibility for officials of customs authorities guilty of its violation.

The experience of the European Union has been analysed, including the practice of the Court of Justice of the European Union. Union Customs Code sets out such a right regarding decisions made by the customs of member states since 2013. It was found that the scope of application of such a right in the European Union is much wider than it is proposed in Ukraine, which makes the rights of economic operators more protected in comparison with Ukrainian enterprises. Therefore, it is proposed to expand the category of decisions made by Ukrainian customs, in respect of which it is possible to apply the right to be heard.

**Key words:** right to be heard, decision, customs authority, appeal.

**Постановка проблеми.** Зміни до Митного кодексу (далі – МК) України, датовані серпнем 2022 року, є фактично новою редакцією цього кодифікованого акту, оскільки радикально переформатовують усталені роками та звичні для всіх моделі співіснування митниці та бізнесу, вводять в обіг чимало невідомих раніше дефініцій та категорій та в цілому змушують по-новому працювати велику кількість митно-правових інститутів та суб'єктів. Однією зі сфер, які піддалися нещодавньому реформуванню, є оновлення та удосконалення порядку прийняття рішень митними органами. Власне запроваджено само визначення поняття «рішення митного органу», здійснено типологізацію таких рішень, встановлено порядок їх прийняття, обсяги та механізм реалізації прав і обов'язків залучених суб'єктів тощо. Разом із цим увагу привертає абсолютно новий концепт, невідомий митному праву України раніше. Мова йде про право бути почутим, закріплене в МК України, яке в якості митно-правової категорії, і складатиме предмет даного дослідження.

Зважаючи на новизну цього принципу в рамках митної справи України, наукових досліджень безпосередньо у цій царині наразі немає. Разом із тим слід відзначити, що ця категорія розглядалася вченими як складова верховенства права, зокрема в діяльності органів місцевого

самоврядування. У цьому зв'язку варто відзначити роботи О. Цельєва [1]. Також про право бути почутим в контексті врядування та надання адміністративних послуг згадували у своїх статтях А. Єзеров та Ю. Батан [2]. Тож необхідність наукового осмислення реалізації цього принципу в рамках митної справи, на наш погляд, є нагальною.

**Основний зміст.** Право бути почутим безпосередньо передбачено у статті 19-9 МК України. Варто відзначити, що подібний підхід законодавця до прямого закріплення та пояснення механізму його реалізації є новим. Не можна сказати, що таке право взагалі є новинкою в українському правовому полі. Ним оперували суди, зокрема воно згадувалося в Постанові Верховного Суду від 30 листопада 2022 року (справа № 280/3443/21) [3]. Однак суд тлумачив це право лише з позиції ключових принципів процесуальної справедливості, яка своєю чергою передбачена статтею 129 Конституції України [4] і статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [5] від 04.11.1950.

Відповідно до статті 19-9 МК України у випадку, якщо митний орган має намір прийняти рішення, що може мати несприятливий вплив на права заінтересованої особи (несприятливе рішення), така особа має право подати письмові заперечення та додаткові документи чи

відомості [6]. Які ж рішення вважаються несприятливими з точки зору законодавця? Відповідь на це питання можна знайти в тій же статті 19-9 МК України. Так, несприятливими в цьому розумінні вважаються такі рішення митного органу: 1) про внесення змін до рішення; 2) про зупинення рішення; 3) про скасування рішення; 4) про анулювання рішення. Якщо ж рішення ініціювалося самою зацікавленою особою (наприклад, шляхом подання заяви на видачу дозволу на провадження митної брокерської діяльності), то несприятливими рішеннями є відмова у наданні ініційованого рішення (тобто відмова у наданні такого дозволу).

Отже у випадку, коли митний орган вважає за необхідне прийняти наведені несприятливі рішення, право бути почутим надає шанс зацікавленій особі (фізичній або юридичній), якої стосуватиметься таке рішення, не допустити його прийняття, тим самим відвернути несприятливі наслідки для себе.

Очевидно, що запровадження такого права та чітке окреслення його в законодавстві не гарантує того, що, скориставшись ним, зацікавлена особа обов'язково доможеться позитивного вирішення своєї індивідуальної справи. Це скоріше, додаткова можливість привернути увагу до певних специфічних обставин та умов, які з першого разу могли бути не врахованими митною адміністрацією, додатково аргументувати певні свої вимоги тощо. Митна справа – доволі складне, динамічне та багатоаспектне явище, яке досить складно вмістити у формальні формулювання законодавчих актів. Узяти хоча би приклад класифікації товарів за УКТ ЗЕД, яка завжди була і залишається однією з найскладніших задач, які стоять перед суб'єктами господарювання та митними органами. В сучасних умовах появи на ринку чи не щодня нових продуктів, невідомих раніше, застосовувати існуючі описи до нових товарів дедалі складніше. У таких випадках неоднозначної та складної класифікації товарів додаткова аргументація може стати чи не єдиним способом досягти згоди між підприємством та митним органом та уникнути тяжкого для обох сторін оскарження.

Якщо звернутися до статистики оскарження рішень, дій чи бездіяльності митних органів України, то можна побачити, що у 2021 році 86% справ за участю митних органів, які розглядалися адміністративними судами, були вирішені на користь суб'єктів господарювання [7]. У 2020 році цей показник складав 80%. Такі цифри свідчать лише про те, що, приймаючи свої рішення, митні органи тотально припускаються помилок, не враховують всіх фактів та чинників, які є важливими для прийняття таких рішень. Це, власне, і стає причиною для їх скасування судами, визнання недійсними тощо. Хоча причин для такої сталої тенденції може бути багато – від звичайної неухважності посадових осіб митних органів до їхньої некомпетентності.

Разом із цим, вважаємо, що право бути почутим може, по-перше, зменшити кількість оскаржень у зв'язку зі зменшенням абсолютної кількості несприятливих рішень, які виноситимуться митними органами, що саме по собі є позитивним моментом і для митниці, і для суб'єкта господарювання, і для суду; по-друге, покращити статистику судових рішень на користь митних органів.

В ЄС право бути почутим вже давно, а саме з 2013 року, закріплено в Митному кодексі (Union Customs Code) у ч. 6 ст. 22 [8]. Разом із тим у своєму рішенні у справі С-349/07 – «Sorgoré» – винесеному ще в грудні 2008 року, Європейський суд постановив, що, якщо пропонується прийняти рішення, яке буде негативно впливати на особу (в т.ч. юридичну), цій особі необхідно надати можливість висловити свою точку зору до прийняття рішення. Підтримуючи принцип права бути почутим, Суд зазначив: Загальним принципом права Співтовариства є дотримання прав на захист, який застосовується, якщо органи влади мають намір вжити заходів, що негативно вплинуть

на людину [9]. Тобто де-факто цей принцип використовувався і до його формального закріплення на рівні Митного кодексу ЄС.

Повертаючись до українського правового поля та специфіки дії права бути почутим у ньому, варто відзначити, що виходячи з класифікації рішень митних органів, поданої у статті 19-2 МК України, цей принцип застосовується виключно до рішень, які ініціюються підприємствами шляхом подання відповідних заяв. Зокрема, серед них виділяються рішення щодо: авторизації авторизованого економічного оператора (АЕО); авторизації на застосування спрощення; реєстрації гаранта; дозволу на провадження виду діяльності, визначеного статтею 404 МК України; авторизації на застосування процедури кінцевого використання товарів; зобов'язуючої інформації. Тобто, як бачимо, в цьому контексті ми маємо справу з рішеннями, пов'язаними з наданням митними органами адміністративних послуг суб'єктам господарювання.

Разом із тим таке право не діє стосовно рішень, які, зокрема, приймаються митними органами під час виконання митних формальностей. Варто відзначити, що несприятливих рішень на цьому етапі митні органи приймають надзвичайно багато. Взяти лише приклад з відмовою у прийнятті митної декларації чи у митною оформленні або рішеннями про коригування митної вартості. В останніх митний орган, не погоджуючись із митною вартістю, заявленою декларантом, збільшує її, тим самим збільшуючи суму митного боргу, який підлягає сплаті.

Варто додати, що із загальної кількості справ, які розглядалися судами за позовами до митниць 2 2021 році майже 77% складають справи про оскарження рішень про коригування митної вартості [7]. Законодавство передбачає специфічний механізм комунікацій між декларантом і митним органом з питань визначення митної вартості у вигляді консультацій, в рамках яких кожна сторона має можливість навести аргументи на користь своєї позиції та обґрунтувати відповідне значення митної вартості. Однак, враховуючи кількість оскаржень таких рішень декларантами і, що головне, успішних оскаржень, можна зробити висновок, що передбачені законодавством консультації у таких випадках не застосовувалися митними органами або застосовувалися суто формально, не враховуючи аргументів протилежної сторони. У інакшому випадку митний орган би не прийняв рішення, яке з вірогідністю в 90% (виходячи зі статистики) буде скасовано судом.

Цікаво, що у вже згаданому рішенні Суду ЄС у справі «Sorgoré» наголошував про необхідність застосовувати право бути почутим саме до рішень, які приймаються в ході здійснення митних формальностей, зокрема щодо погашення митного боргу (тобто сплати митних платежів), що дає підстави тлумачити положення МК ЄС ширше ніж МК України і поширювати право бути почутим не лише на рішення, ініційовані підприємствами.

У цьому зв'язку виникає логічне запитання, чи не стане право бути почутим в Україні формальністю, яка не впливатиме на хід та результати вирішення індивідуальних справ, а лише відкладатиме у часі на 60 днів момент винесення несприятливого рішення? Звісно ж відповідь можна буде отримати згодом з практики реалізації права бути почутим та статистики оскаржень несприятливих рішень митних, прийнятих після того, як зацікавлена особа скористалася таким правом.

Є ще питання, на які законодавець не дав відповіді в контексті регламентації права бути почутим: яким чином забезпечуватиметься та гарантуватиметься реалізація права бути почутим, і які наслідки його ігнорування посадовими особами митних органів? Ці питання вже не є гіпотетичними, як попереднє. Адже

ситуація, коли митний орган приймає несприятливе рішення відразу, без повідомлення про це зацікавленої особи та надання їй можливості переконати його у зво-

ротному, є цілком реальною. Більше того відповіді на них напряму пов'язані з, як мінімум, двома принципами здійснення митної справи. Мова йде про закріплені у ст. 8 МК України принципи законності та відповідальності всіх учасників відносин, що регулюються МК України [6]. Здавалося б, що загальноприйнятний у будь-якій правовій державі підхід до бездіяльності державних органів та їх посадових осіб – оскарження – міг би слугувати додатковим стимулом для митних органів не порушувати право бути почутим і все ж таки вислухати заявника перед прийняттям негативного рішення щодо нього. Однак у випадку ненадання зацікавленій особі такого права та прийняття рішення, яке має на неї негативний вплив, що буде предметом оскарження – бездіяльність митного органу чи його посадової особи, яка проявилася у відсутності відповідних дій з їхнього боку щодо повідомлення зацікавленої особи про можливість прийняття негативного рішення, або самого негативного рішення, прийнятого з порушенням процедури? Обидва випадки є парадоксальними, оскільки по суті передбачають оскарження ненадання можливості уникнути оскарження. Адже реалізація права бути почутим, як вже зазначалося, спрямована на врегулювання дискусійних моментів до того, як несприятливе рішення прийнято, а значить і на мінімізацію вірогідності його подальшого оскарження.

Якщо змоделювати ситуацію з варіантом оскарження бездіяльності, в якій суд визнає бездіяльність митного органу протиправною і зобов'язує його надати таке право особі, стає зрозумілим, що таке оскарження саме по собі є абсолютно некорисним, адже несприятливе рішення вже прийнято, і будь-якому разі потрібно оскаржувати саме його. Разом із тим, чи вважатиме суд за підставу для скасування несприятливого рішення ненадання можливості скористатися правом бути почутим як порушення процедури прийняття рішення, покаже лише час. Звісно, аргументи, якими зацікавлена особа могла би відвернути прийняття цього рішення, також слід надати суду, але це вже виходить за межі контексту права бути почутим і лежить скоріше в площині звичайного оскарження рішень митних органів. Парадокс якраз і полягає в тому, що саме цього оскарження зацікавлена особа і хотіла уникнути завдяки праву бути почутим.

У будь-якому разі, вже очевидно, що відсутність специфічного механізму забезпечення реалізації цього права сприятиме його ігноруванню, оскільки фактично жодних наслідків для митного органу та його посадових осіб, що порушили таке, не буде. Обов'язок митних органів надати можливість особі бути почутим наразі не передбачений навіть статтею 19-8 МК України, яка власне присвячена правам та обов'язкам як підприємств, так і митних органів у зв'язку з прийняттям ними рішень. Формулювання ж статті 19-9 МК України, а саме: «Перед прийняттям несприятливого рішення митні органи надсилають заяв-

тересованій особі повідомлення про намір прийняти несприятливе рішення» не дає чіткого розуміння про те, чи це взагалі обов'язок. Далі в цій же статті йдеться: «Посадові особи митних органів зобов'язані розглянути подані заінтересованою особою письмові заперечення протягом 30 днів з дня отримання таких заперечень» [6]. В даному випадку очевидно, що йдеться про обов'язок митного органу, але він стосується вже безпосередньо механізму реалізації цього права. Вбачаємо за потрібне закріпити в МК України за допомогою відповідних словесних конструкцій, що праву бути почутим кореспондує відповідний обов'язок митного органу запропонувати особі ним скористатися. А так само потрібно передбачити відповідальність, зокрема адміністративну, для посадових осіб митних органів, які цей обов'язок не виконують.

У справі «Sorgoré», згаданій вище, Суд ЄС повернув справу до національного суду для її вирішення по суті з урахуванням наданих тлумачень щодо необхідності надання особі права бути почутим. Відповідно до роз'яснень Ірландської митниці стосовно застосування права бути почутим у будь-якому випадку ненадання особі права бути почутим може на якомусь майбутньому етапі дати особі можливість успішно поставити під сумнів прийняте рішення. Це може призвести до скасування рішення або, як мінімум, до необхідності повторного перегляду рішення [10].

**Висновок.** Запроваджені зміни до МК України в контексті надання декларантам, імпортерам та іншим зацікавленим особам права бути почутим як додаткової можливості не допустити прийняття несприятливого рішення є дуже позитивним зрушенням в бік захисту прав суб'єктів, залучених у митну діяльність. Позитивним є не лише сам факт визнання за такими особами цього права, а й доволі детальна правова регламентація його реалізації. Разом із тим, залишилися не вирішеними окремі питання, які на наш погляд, можуть дати ґрунт для порушень права бути почутим. Так, вважаємо, що його реалізація не забезпечена належним чином, не передбачений обов'язок митних органів вживати заходів щодо роз'яснення такого права зацікавленим особам, доведення до їх відома інформації щодо можливості його застосування тощо. Не передбачені жодні наслідки у випадку ігнорування такого права і неповідомлення про те, що готується несприятливе рішення. Доведено, що механізм оскарження, який є загальним для будь-яких рішень, дій (бездіяльності) посадових осіб митних органів в даному контексті перекреслює сутність цього права, спрямованого на мінімізацію оскаржень. Відтак, пропонується передбачити юридичну відповідальність за недотримання вимог щодо реалізації такого права.

Крім того, вважаємо, що право бути почутим варто поширити не лише рішення, які приймає митний орган за заявами підприємств, а й рішення, які виносяться в ході здійснення митних формальностей.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Цельєв О. В. Право бути почутим – складова верховенства права в діяльності органів місцевого самоврядування. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2016. Т. 181. С. 43-47.
2. Єзеров А., Ю. Батан Належне врядування й надання адміністративних послуг органами місцевого самоврядування. *Юридичний вісник*. 2016. № 2. С. 109-116.
3. Постанова Верховного Суду у справі № 280/3443/21 від 30 листопада 2022 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107631430>
4. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text)
6. Митний кодекс України від 13.03.2012 № 4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#Text>.
7. Звіт за результатами розгляду протягом січня – листопада 2021 року в адміністративному порядку скарг платників податків на податкові повідомлення-рішення митних органів. URL: <https://customs.gov.ua/rozgljad-sporiv-u-sudovomu-poriadku>
8. Regulation (EU) No 952/2013 of the European Parliament and of the Council of 9 October 2013 laying down the Union Customs Code. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02013R0952-20200101>
9. Judgment of the Court (Second Chamber) of 18 December 2008. Sopropé – Organizações de Calçado Lda v Fazenda Pública. Reference for a preliminary ruling: Supremo Tribunal Administrativo – Portugal. Community Customs Code – Principle of respect for the rights of the defence – Post-clearance recovery of customs import duties. Case C-349/07. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-349/07>
10. Decisions in relation to Customs matters – Right to be Heard. Manual. p. 5. URL: <https://www.revenue.ie/en/tax-professionals/tdm/customs/customs-debts/right-to-be-heard.pdf>.