

Державна установа
**«ІНСТИТУТ ЕКОНОМІКО-
ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ
імені В.К. МАМУТОВА**
Національної академії
наук України»

01032, м. Київ,
бульвар Траса Шевченка, 60
e-mail: office.iepd@nas.gov.ua
www.iepd.kiev.ua
тел.: (044) 200-55-68



State Organization
**«V. MAMUTOV INSTITUTE
OF ECONOMIC AND
LEGAL RESEARCH
of the National Academy
of Sciences of Ukraine»**

60 Tarasa Shevchenka Blvd,
Kyiv, 01032, Ukraine
e-mail: office.iepd@nas.gov.ua
www.iepd.kiev.ua
tel.: (044) 200-55-68

№ 299/42/23 від 30.01.2023

Секретарю
Ради національної безпеки
і оборони України

Олексію ДАНІЛОВУ

01161, м. Київ, вулиця Петра Болбочана, 8

Шановний Олексію Мячеславовичу!

Усвідомлюючи важливість своєчасного реагування всіх державних інституцій на зовнішні та внутрішні загрози національній безпеці, особливо в економічній сфері, вважаємо за необхідне повідомити Вам про можливі ризики, які несуть у собі окремі законодавчі ініціативи, що наразі активно просуваються у стінах Верховної Ради України. За умов, коли країна потребує притоку інвестиційних ресурсів, організації безперебійного функціонування критично важливих підприємств, створення привабливих умов для ведення бізнесу в об'єктивно складній фінансово-економічній ситуації, оптимізації державного управління економікою з урахуванням пріоритетних оборонних цілей тощо, негативний вплив на зазначені процеси може мати ухвалення проекту Закону України «Про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період» (реєстр. № 6013 від 09.09.2021 р., далі – законопроект 6013).

Змістовно законопроект 6013 передбачає вжиття правових заходів, які спрямовані на масштабну дезорганізацію правового регулювання економічних відносин внаслідок скасування Господарського кодексу України (далі – ГК України) як єдиного на даний час кодифікованого нормативно-правового акта, який системно визначає засади державного регулювання економіки, регулює особливості діяльності підприємств різних форм власності, існування яких передбачено Конституцією України, створює законні підстави для користування державною та комунальною власністю органами влади, бюджетними установами, державними та комунальними підприємствами,

установами та організаціями на обмежених речових правах – праві господарського відання та оперативного управління, а також визначає і інші правові аспекти розвитку економічної системи країни.

Як відомо, у першій половині січня місяця поточного року законопроект 6013 прийнято в першому читанні та відбувається його обговорення з метою винесення на друге читання, яке може стати остаточним для прийняття законопроекту 6013 в цілому та подання його на підпис Президенту України.

Процес просування законопроекту 6013 відбувається навіть не зважаючи на численні негативні оцінки останнього, які містяться у висновках Національної академії наук України, Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, окремих комітетів Верховної Ради України, міністерств та інших органів влади.

Зокрема, у 2021 році Інститутом на підставі звернення Голови Комітету Верховної Ради України з питань освіти, науки та інновацій н.д. С.В. Бабака до Національної академії наук України (від 20.09.2021 р. № 04-24/20-2021/290323) було підготовлено науковий експертний висновок до законопроекту № 6013 із детальним описом усіх правових та економічних наслідків для країни у разі його прийняття у якості чинного закону. Своєю чергою Комітет Верховної Ради України з питань освіти, науки та інновацій підтримав основні положення наукового експертного висновку, про що свідчить висновок Комітету з відповідними додатками (серед яких і висновок Інституту), розміщений на веб-сторінці Верховної Ради України з текстом законопроекту 6013 (посилання: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=6013&conv=9>).

Варто також згадати висновок Комітету Верховної Ради України з питань бюджету, який розміщений за вищезгаданим посиланням та у резолютивній частині якого міститься застереження про те, що законопроект «...матиме вплив на показники бюджету (може призвести до недоотримання надходжень державного та місцевих бюджетів від приватизації державного і комунального майна). У разі прийняття відповідного закону він має вводитися в дію відповідно до норм частини третьої статті 27 Бюджетного кодексу України.».

Додатково хочемо зазначити, що на Урядовому порталі (посилання: <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-osoblivosti-regulyuvannya-pidpriemnitskoi-diyalnosti-okremikh-vidiv-yuridichnikh-osib-ta-ikh-obednan-u-perekhidniy-period>) розміщено низку висновків різних міністерств України та інших органів влади, які містять пропозиції щодо істотного доопрацювання згаданого законопроекту. Зокрема, такої позиції дотримуються Міністерство економіки України, Міністерство аграрної політики та продовольства України, Міністерство інфраструктури України, Міністерство освіти і науки України, Міністерство охорони здоров'я України, Міністерство культури та інформаційної політики України, Фонд державного майна України, Державна податкова служба України, Державна аудиторська служба України, Антимонопольний комітет України, Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру. При цьому законопроект 6013 не

підтримується Міністерством фінансів України та Комісією з регулювання азартних ігор та лотерей.

На значних недоліках законопроекту 6013, особливо тих, що створюють ризики для державного та комунального секторів економіки через посилення впливу корупційних факторів, акцентовано увагу у висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, яке розміщено на вже згаданій веб-сторінці Верховної Ради України з текстом законопроекту 6013.

Крім того, законопроект 6013 став предметом обговорення на круглому столі «Актуальні питання господарського судочинства», який відбувся 02.12.2022 р. за участі голови Верховного Суду В. Князева, голови Асоціації суддів господарських судів, голови Південно-західного апеляційного господарського суду Н. Богацької, секретаря Великої Палати Верховного Суду Л. Рогач, голів судів різних інстанцій, народних депутатів України, представників банківського сектору та правової спільноти, а також науковців. Зокрема, усіма присутніми було наголошено на неприпустимості прийняття рішень, особливо у період дії правового режиму воєнного стану, здатних штучно створити передумови для виникнення масштабних деструктивних явищ в національній економіці.

Вважаємо за доцільне також зазначити, що єдиної з Інститутом думки щодо законопроекту 6013 дотримується Координаційне Бюро з проблем правових основ підприємницької діяльності, господарського та комерційного права Відділення екологічного, господарського та аграрного права Національної академії правових наук України. Зокрема, на останніх засіданнях, які відбулися 7 листопада та 1 грудня 2022 року, членами Координаційного Бюро було наголошено на загрозах та ризиках, які створюються законопроектом 6013, для економіки та правової системи України.

Відповідно у цьому зверненні вважаємо за доцільне звернути Вашу увагу на те, що поряд із дестабілізуючими чинниками для економіки, обумовлені потребою перереєстрації 250 тисяч підприємств та фермерів, зміною тисяч законодавчих актів та договірного регулювання, руйнування усталеної судової практики та відмови від кодифікації господарського (комерційного) законодавства всупереч досвіду США, Австрії, Бельгії, Іспанії, Німеччини, Нідерландів, Франції, Туреччини, Південної Кореї, Японії тощо, законопроект 6013 несе величезні загрози для економічної системи держави, а саме:

1. Підприємництвом вважатиметься будь-яка соціальна активність без ознаки прибутковості, що створить масштабну невизначеність у застосуванні антикорупційного законодавства.

Законопроектом 6013 пропонують розширити поняття підприємництва, визначивши його у ст. 1 пропонованого Закону як «самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик діяльність, що здійснюється юридичними особами, фізичними особами – підприємцями з метою досягнення

економічних і соціальних результатів та/або одержання прибутку». Тобто, відмовляючись від чинного поняття підприємництва, закріпленого в ст. 41 ГК України як діяльності, спрямованої «на досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку», законопроект 6013 спотворює усталені підходи до підприємництва як до діяльності, спрямованої на отримання прибутку.

В умовах альтернативності позначення на мету діяльності як досягнення «економічних та соціальних результатів» або «прибутковості», втрачається будь-яка практична можливість для відмежування підприємницької діяльності від іншої людської діяльності, адже практично будь-яка поведінка може бути інтерпретована спрямованою на отримання соціальних або економічних результатів. Відповідно руйнуватимуться усі існуючі підходи до обмеження порядку здійснення підприємницької діяльності з боку публічних осіб та організацій, в тому числі осіб, що здійснюють державні функції.

Наприклад, відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» окремим особам, уповноваженим на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, заборонено здійснювати підприємницьку діяльність. За логікою законопроекту 6013 обсяг заборони у цьому разі настільки розширюватиметься, що втрачатиме легальну основу для застосування.

Більш того, виникатиме можливість довільної інтерпретації антикорупційного законодавства та довільного притягнення до відповідальності «неугодних» осіб.

2. Законопроект 6013 відкриває шлях для суцільного переділу державної та комунальної власності поза процедурами приватизації в державному секторі економіки.

Законопроект 6013 передбачає запровадження права власності на майно усіх юридичних осіб публічного права.

Втрата чинності ГК України позначатиме скасування обмежених речових прав на майно, якими володіють усі унітарні юридичні особи публічного права, починаючи від державних органів і закінчуючи державними комерційними підприємствами, державними установами та закладами (освіта, наука, охорона здоров'я, культура, військові частини Збройних сил України тощо).

Відповідно, на усі державні та комунальні організації поширюватиметься дія ст. 329 Цивільного кодексу України: «Юридична особа публічного права набуває право власності на майно, передане їй у власність, та на майно, набуте нею у власність на підставах, не заборонених законом».

Правовий режим власності надає незрівнянно більші можливості для розпорядження майном державним та комунальним установам та організаціям, що може бути частково виправдано для комерційних підприємств (крім казенних), але є неприйнятним для державних органів, установ та організацій. Це фактично означатиме перерозподіл усієї державної

власності між юридичними особами публічного права, позаяк двох власників на одне майно існувати не може.

Зокрема, як зазначає Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України у висновку до законопроекту 6013, «згідно з ч. 1 ст. 10 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» перетворення державних підприємств у господарські товариства є елементом механізму приватизації державного майна. Таким чином, реорганізація державних підприємств у господарські товариства, передбачена у ч. 1 ст. 22 проекту, створює як ризики втрати державою контролю за підприємствами, приватизація яких заборонена, що може мати негативні наслідки, в тому числі й щодо національної безпеки України, так і корупційні ризики щодо передачі контролю за такими державними підприємствами поза механізмом їх приватизації.».

3. Законопроект 6013 відкриває необмежені можливості для зловживань розпорядників державного та комунального майна, позаяк останні наділяються невизначеною дискрецією щодо переоформлення майна юридичних осіб публічного права у власність, в оренду, управління чи узуфрукт.

Законопроект 6013 передбачає широкі можливості для довільного вирішення питань правового режиму майна, яке передаватиметься державним установам та організаціям. Дискреційним стане вибір режиму закріплення майна за державними й комунальними органами, установами та організаціями на будь-якому речовому праві, включаючи право власності, або зобов'язальному праві, як от оренда, довірче управління чи узуфрукт.

Зокрема, згідно з п. 12 «Прикінцевих та перехідних положень» законопроекту 6013, якщо за органом державної влади, органом місцевого самоврядування, державною чи комунальною організацією (установою, закладом) на момент набрання чинності цим Законом було закріплено майно на праві оперативного управління, таке право припиняється в день завершення перехідного періоду, встановленого цим Законом. Державне та комунальне майно, що раніше було закріплене за органом державної влади, органом місцевого самоврядування, державною чи комунальною організацією (установою, закладом), може бути передано їм в управління, оренду або на іншому речовому праві, зокрема, на праві узуфрукту. Договори управління державним і комунальним майном з державними чи комунальними органами і установами «... можуть бути безоплатними....».

Не складно передбачити, що в умовах подібної дискреції, порядок якої не визначений законодавством і у масштабах економіки є слабо контрольованим, зросте рівень корупції та зловживань щодо реалізації владних повноважень.

Ці висновки підтверджуються не лише вченими господарсько-правового напрямку, але й численними зауваженнями Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України у висновку до законопроекту 6013, зокрема:

«заміна права оперативного управління державною (комунальною) власністю як єдиної підстави для передачі та здійснення повноважень власника щодо державної (комунальної власності), створеної ним юридичній особі, на декілька таких підстав (передача в управління, оренду, узуфрукт тощо) надає органам, які прийматимуть відповідні рішення (які, до того ж у проекті чітко не визначені), дискреційні повноваження, що без визначення критеріїв для прийняття такого рішення створює корупційні ризики»;

«на даний час у законодавстві України змісту поняття «право узуфрукту» не визначено, а тому його навряд чи можна буде використати для такої передачі»;

«запропоновані зміни містять ризики для безпеки держави – можливість передачі адміністрацією морських портів України державних стратегічних об'єктів портової інфраструктури та іншого державного майна у користування чи управління відповідно до укладених договорів»;

«державне майно, визначене у ч. 1 цієї статті (магістральні залізничні лінії загального користування та розміщені на них технологічні споруди, передавальні пристрої, що безпосередньо використовуються для забезпечення процесу перевезень) не може передаватися АТ «Укрзалізниця» у власність»;

«запропонована редакція не узгоджується зі змістом конституційних норм та чітко не відображає правовий режим майна органів самоорганізації населення. Адже відповідно до ч. 6 ст. 140 Конституції України «сільські, селищні, міські ради можуть дозволяти за ініціативою жителів створювати будинкові, вуличні, квартальні та інші органи самоорганізації населення і наділяти їх частиною власної компетенції, фінансів, майна» тощо.

Запропоновані законопроектом 6013 правові процедури фактично перетворюють усі державні й комунальні установи та організації на орендні підприємства та довірчі товариства, сумний досвід господарювання яких широко відомий з 90-х років минулого століття, результатом яких стало суцільне розкрадання державного майна, тінізація та олігархізація економіки, чого не можна допустити, в тому числі в умовах воєнного стану та наступного відновлення економіки України.

4. Законопроект 6013 призведе до зникнення численних запобіжників від незаконних операцій із державною власністю.

Зокрема, але не виключно:

- скасовується заборона на обмін державного майна за договорами міни (ч. 4 ст. 293 ГК України);

- скасовуватимуться розміри штрафних санкцій у договорах за участі суб'єктів господарювання державного сектору економіки (ч. 2 ст. 231 ГК України), що призведе до довільного закріплення відповідних положень у господарських договорах на шкоду інтересам держави;

- скасовується залікова неустойка (ч. 1 ст. 232 ГК України), що означитиме дію штрафної неустойки за Цивільним кодексом України (ч. 1 ст. 624) та відповідну можливість «накручувати» заборгованість суб'єктів господарювання державного сектору економіки;

- скасуються положення ч. 2 ст. 99 ГК України про забезпеченість державною гарантією лише зобов'язань суб'єктів господарювання державного сектора економіки;

- зміняться інші усталені правила ведення господарської діяльності, що здатне дестабілізувати роботу державного й комунального секторів економіки.

Описані вище загрози для економічної системи держави слід додатково вважати результатом порушення принципів та процедур, встановлених Законом України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» від 11.09.2003 р. № 1160-IV, які мали б бути дотримані під час обговорення законопроекту 6013. Зокрема, законопроект 6013 не має прогнозу регуляторного впливу та наслідків для економіки України, не забезпечено публічне обговорення законопроекту 6013 саме як регуляторного акта, відсутній аналіз регуляторного впливу законопроекту 6013, не проведено експертизу законопроекту 6013 з боку уповноваженого органу щодо здійснення державної регуляторної політики, як це передбачено ст. 30 Закону № 1160-IV, не оприлюднено звіт про відстеження результативності Господарського кодексу України, як регуляторного акта, скасування якого передбачено законопроекту 6013 тощо. Про це більш детально наведено у науковому експертному висновку Інституту до законопроекту 6013, який додається.

Отже, вважаємо, що законопроект № 6013 не ґрунтується на аналізі реального стану функціонування державних та комунальних підприємств, установ та організацій, функцій Фонду державного майна України та інших органів влади. Внаслідок прийняття відповідного закону робота підприємств, установ та організацій державної форми власності буде дестабілізована, відкриються широкі можливості для тіньового розпродажу державного майна.

У зв'язку із цим просимо Вас:

1. Звернути увагу на ризики для національної економіки, які створюються законопроектом 6013.

2. Розглянути можливість звернення до Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, народних депутатів України та наших європейських партнерів із вимогою вжиття заходів для недопущення ухвалення в цілому законопроекту 6013 та скасування Господарського кодексу України.

Додатки:

- 1) копія наукового експертного висновку Інституту до проекту Закону України «Про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період» (реєстр. № 6013 від 09.09.2021 р.);

- 2) копії витягів з протоколів № 1 від 07.11.2022 р. та № 2 від 01.12.2022 р. розширеного засідання Координаційного Бюро з проблем правових основ підприємницької діяльності, господарського та комерційного права

Відділення екологічного, господарського та аграрного права Національної академії правових наук України.

З повагою та надією на співпрацю

Директор ДУ «ІСПД
імені В.К. Макутова НАН України»
член-кореспондент НАН України,
член-кореспондент НАПрН України,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України



Володимир УСТИМЕНКО

Вик. Олександр ІЛІАРІОНОВ, тел. 050 949 09 05