До реєстр. № 3822 від 09.07.2020

 (друге читання)

**Зауваження**

### **до проекту Закону України "Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу**

### **державної форми власності"** (реєстраційний № 3822)

У Головному юридичному управлінні повторно опрацьовано названий проект Закону, додатково розглянутий Комітетом Верховної Ради України з питань національної безпеки, оборони та розвідки на його засіданні, що відбулося 9 червня 2021 року.

Слід зазначити, що пропозиції Головного юридичного управління, висловлені до однойменного законопроекту 1 червня 2021 року, враховано під час його доопрацювання лише частково.

Разом із цим, наголошуємо на неврахуванні концептуальних зауважень, висловлених Головним управлінням до законопроекту.

**1. Щодо "моделі" реорганізації Державного концерну "Укроборонпром" та створення акціонерного товариства.**

Так, за законопроектом *"створення акціонерного товариства здійснюється на підставі рішення суб'єкта управління (Кабінету Міністрів України) шляхом реорганізації Державного концерну "Укроборонпром" в порядку перетворення державного унітарного комерційного підприємств в акціонерне товариство з урахуванням особливостей, визначених цим Законом*" (пункт 4 частини першої статті 1, частина перша статті 3 законопроекту). При цьому Кабінету Міністрів України надається доручення *"у тримісячний строк з дня набрання чинності цим Законом забезпечити прийняття рішення про реорганізацію Державного концерну "Укроборонпром" відповідно до вимог цього Закону"* (абзац п'ятий пункту 17 розділу VII "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту).

Однак положення законопроекту щодо порядку створення акціонерного товариства шляхом реорганізації Державного концерну "Укроборонпром" (далі – Концерн) та управління акціонерного товариства не належать до повноважень Верховної Ради України[[1]](#footnote-1) та не враховують загальних засад утворення суб'єктів господарювання, юридичної природи акціонерного товариства тощо.

Також зазначаємо, що прийняття цього законопроекту як закону носитиме дискримінаційний характер щодо інших суб'єктів господарювання, порушуватиме принцип рівності суб'єктів господарювання, встановлений статтею 13 Конституції України, а також не враховує конституційних основ правопорядку у сфері господарювання, визначених у статті 5 Господарського кодексу України (далі – ГК України).

Відповідно до статей 85 та 92 Конституції України Верховна Рада України законами визначає правовий режим власності (як загальну категорію), правові засади і гарантії підприємництва, правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання.

Відносини, які виникають з приводу утворення та діяльності державних господарських товариств, що утворюються, зокрема як акціонерні товариства, регулюються ГК України, Цивільним кодексом України (далі – ЦК України), законами України "Про управління об'єктами державної власності" та "Про акціонерні товариства".

Тому, зважаючи на вимоги статей 6, 19 і 92 Конституції України, слід зазначити **про неконституційність пропонованої "моделі" реорганізації Концерну і створення акціонерного товариства** та вважаємо, що деякі питання законодавчого регулювання можуть стосуватися лише особливостей правового режиму майна акціонерного товариства.

2. Також зазначаємо про неприйнятність, ураховуючи вимоги Конституції України щодо забезпечення державою захисту усіх суб'єктів права власності і господарювання та рівності усіх суб'єктів права власності перед законом (частина четверта статті 13), пропонованого законопроектом механізму створення для учасників товариства (державних унітарних підприємств, у тому числі казенних підприємств) "особливих" законодавчих умов, зокрема спрямованих на надання цим суб'єктам господарювання "привілеїв" щодо непоширення на них положень цивільного, господарського та іншого законодавства України. Йдеться, зокрема, про положення законопроекту (частина дев'ята статті 3), за якими *"під час створення акціонерного товариства, формування його статутного капіталу та припинення Державного концерну "Укроборонпром" шляхом перетворення, у тому числі під час відступлення права вимоги, переведення боргу, не застосовуються положення законодавства і договорів щодо: необхідності одержання згоди кредиторів щодо заміни боржника у зобов'язанні (переведення боргу), якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; права кредиторів вимагати у зв'язку з припиненням Державного концерну "Укроборонпром" шляхом перетворення забезпечення виконання зобов'язань, їх дострокового припинення або виконання та відшкодування збитків; припинення внаслідок заміни боржника – Державного концерну "Укроборонпром" поруки, гарантії (контргарантії), а також застави, встановленої іншою особою; неможливості завершення припинення Державного концерну "Укроборонпром" шляхом перетворення до задоволення вимог, заявлених кредиторами; обмежень у розпорядженні акціями та корпоративними правами держави (частками у статутному капіталі) щодо господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, що належать державі та передаються для формування статутного капіталу акціонерного товариства".*

Аналогічні зауваження стосуються також положень частини четвертої статті 10, частини третьої статті 14.

3. Відповідно до пункту 7 частини першої статті 92 Основного Закону України виключно законами визначається правовий режим власності.

На підставі цих приписів Конституційний Суд України сформулював низку юридичних позицій, відповідно до яких:

- правовий режим власності, порядок і умови набуття та припинення права власності, а також права володіння, користування та розпорядження майном визначаються законами (перше речення абзацу другого пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 13 грудня 2000 року № 14-рп/2000);

- для реалізації закріпленого в Конституції України права власності потрібні галузеві закони, які встановлюють конкретні норми використання власником належного йому майна з урахуванням інтересів усіх суб’єктів правовідносин (третє речення абзацу четвертого підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 12 лютого 2002 року № 3-рп/2002);

- виключно законами України встановлюється правовий режим власності, в основі якого – конституційні положення, конкретизовані в законах, які можуть містити й певні особливості правового режиму тих чи інших форм власності (четверте речення абзацу другого підпункту 3.4 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 20 червня 2007 року № 5-рп/2007);

- правовий режим власності, порядок і умови набуття та припинення права власності, а також права володіння, користування та розпорядження майном (землею) визначаються законом (абзац третій підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 11 листопада 2008 року № 25-рп/2008).

Таким чином, Конституція України гарантує фізичним та юридичним особам право власності на майно, а законодавець відповідно до пункту 7 частини першої статті 92 Конституції України визначає правовий режим власності, в тому числі порядок та умови його набуття. При цьому відповідно до частини другої статті 145 ГК України зміна правового режиму майна суб'єкта господарювання здійснюється за рішенням власника (власників) майна у спосіб, передбачений цим Кодексом та прийнятими відповідно до нього іншими законами, крім випадків, якщо така зміна забороняється законом. Проте низка положень законопроекту ігнорує наведені законодавчі приписи та позиції Конституційного Суду України, а саме:

- положенням абзацу першого частини дев'ятої статті 3 законопроекту визначено, що *"під час створення акціонерного товариства, формування його статутного капіталу та припинення Державного концерну «Укроборонпром» шляхом перетворення, у тому числі під час відступлення права вимоги, переведення боргу, не застосовуються положення* ***законодавства*** *і договорів щодо"*. Однак під час утворення акціонерного товариства шляхом його перетворення відбуваються зміни в об'єкті цивільних прав та структурі власності, а відтак, **до цих правовідносин** можуть застосовуватися/не застосовуватися **положення закону, а не законодавства**. Аналогічні зауваження стосуються абзацу восьмого частини дев'ятої статті 3, частин першої та четвертої статті 10, абзацу першого частини четвертої статті 13, частини третьої статті 14 законопроекту;

- згідно з частиною другою статті 5 законопроекту *"акціонерне товариство має право самостійно розпоряджатися майном, не зазначеним у частині першій цієї статті, відповідно до порядку, затвердженого наглядовою радою акціонерного товариства"*. Однак наглядова рада відповідно до положень Закону України "Про акціонерні товариства", а також законопроекту є лише органом управління товариства та не уповноважена затверджувати порядок щодо розпорядження майном, ще й всупереч конституційним приписам про визначення виключно законом правового режиму власності;

- положення статті 7 законопроекту, за яким акціонерне товариство *"приймає рішення про подальше використання відповідно до законодавства державного майна, що не увійшло до статутних капіталів господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі"*, оскільки неможливо однозначно встановити, про яке саме використання йдеться;

- положеннями пункту 6 розділу VІІ "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту визначено таке: *"Установити, що на господарські товариства в оборонно-промисловому комплексі не поширюються встановлені* ***законодавством*** *обмеження щодо неможливості мати єдиним учасником інше підприємницьке товариство, учасником якого є одна особа"*. Однак саме ЦК України (абзац другий частини четвертої статті 153) як **Законом** визначено, що акціонерне товариство не може мати єдиним учасником інше підприємницьке товариство, учасником якого є одна особа. Відтак, наведене положення потребує коригування.

4. Зауваження викликає і передбачений абзацом четвертим частини першої статтею 4 законопроекту порядок формування статутного капіталу акціонерного товариства з урахуванням коштів державного бюджету.

Це не узгоджується з частиною першою статті 86 ГК України, якою заборонено використовувати для формування статутного (складеного) капіталу товариства бюджетні кошти.

У зв'язку із такими положеннями законопроекту слід зважати і на те, що кошти державного бюджету – це, в тому числі, податкові надходження державного бюджету від платників податків, зборів, а тому використання таких бюджетних коштів на користь виключно окремих суб'єктів господарювання є нічим іншим, як порушенням конституційних принципів "забезпечення державою захисту усіх суб'єктів права власності і господарювання" та "рівності усіх суб'єктів права власності перед законом" (частина четверта статті 13 Конституції України).

Крім цього, слід ураховувати також, що наслідком використання бюджетних коштів на поповнення статутного капіталу суб'єкта господарювання може стати, ураховуючи спрямованість бюджетних коштів, у тому числі на реалізацію програм соціально-економічного розвитку держави, недофінансування за рахунок бюджетних коштів відповідних бюджетних видатків, чим буде порушено вимоги частини третьої статті 95 Конституції України щодо прагнення держави до збалансованості бюджету України.

5.  Також зауважуємо і щодо положень законопроекту, за якими *"статутний капітал товариства формується за рахунок* ***права господарського відання*** *на закріплені за підприємством об'єкти права державної власності, що не підлягають приватизації (у тому числі аеродроми та аеродромні об'єкти, зокрема, злітно-посадкові смуги, руліжні доріжки, перони, системи посадки, наземні засоби зв'язку, навігації, спостереження, інші елементи аеродромів, що забезпечують безпеку польотів)"* (пункт 2 частини першої статті 16 законопроекту). Крім цього, частиною третьою цієї ж статті визначається, що *"****право господарського відання*** *на закріплені за підприємством об'єкти права державної власності, які не підлягають приватизації, передається до статутного капіталу товариства за балансовою (залишковою) вартістю таких об'єктів"*.

Однак, на нашу думку, такий підхід до визначення підстав використання товариством такого майна не відповідає статті 136 ГК України, згідно з якою право господарського відання є речовим правом суб'єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом), з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених цим Кодексом та іншими законами. Тобто, право господарського відання є невідчужуваним правом, яке не має грошової оцінки. При цьому право господарського відання пов'язується з державними та комунальними підприємствами, а не з акціонерними товариствами. До того ж згідно із частиною першою статті 11 Закону України "Про акціонерні товариства" оплата вартості акцій, що розміщуються під час заснування акціонерного товариства, може здійснюватися грошовими коштами, цінними паперами (крім боргових емісійних цінних паперів, емітентом яких є засновник, та векселів, за винятком державних облігацій, які обмінюються на акції у випадках, передбачених законом про Державний бюджет України на відповідний рік), майном і майновими правами, нематеріальними активами, що мають грошову оцінку. У зв'язку з цим право господарського відання зазначеним майном не може бути внесено до статутного капіталу товариства.

Аналогічні зауваження стосуються частини четвертої статті 14, пункту 9 розділу VІІ "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту.

6. Частиною четвертою статті 9 законопроекту визначено, що *"безоплатна передача майна від господарського товариства в оборонно-промисловому комплексі, 100 відсотків акцій якого належать державі, до іншого господарського товариства в оборонно-промисловому комплексі, 100 відсотків акцій якого належать державі, або підприємства здійснюється за рішенням уповноваженого суб'єкта управління"*. Однак господарське товариство є окремою юридичною особою, яка є власником майна, що йому належить саме на праві власності (частина перша статті 325 ЦК України). А тому уповноважений суб'єкт управління не має права власності на таке майно, а може бути наділений лише корпоративними правами відповідно до статті 167 ГК України.

Це підтверджується також і положенням абзацу п'ятого частини першої статті 3 Закону України "Про управління об'єктами державної власності", згідно з яким об'єктами управління державної власності є корпоративні права, що належать державі у статутних капіталах господарських організацій, а не майно таких організацій, зокрема й акціонерних товариств.

Таким чином, наведене положення фактично дозволяє всупереч нормі частини четвертої статті 41 Конституції України, за якою "ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним" позбавляти власника його майна (без дотримання звичайної законодавчої процедури, наприклад ліквідації), оскільки після внесення майна до статутного капіталу господарського товариства саме таке товариство наділене правом приватної власності щодо цього майна, а держава втрачає право власності на це майно і наділяється корпоративними правами, залишаючись власником товариства.

До того ж здійснення вказаних повноважень суб'єктом управління, на нашу думку, призведе до втручання у діяльність суб'єктів господарювання, чим суперечить частині першій статті 42 (право на підприємницьку діяльність, не заборонену законом) Конституції України, а також не враховує пункту 4 частини першої статті 3 ЦК України (принцип свободи підприємницької діяльності, яка не заборонена законом) та частини першої статті 6 ГК України (загальними принципами господарювання в Україні є, зокрема: свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємництві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини).

Аналогічні зауваження стосуються частини третьої статті 13 законопроекту.

7. У законопроекті не враховано правових позицій Конституційного Суду України, оскільки його положення не містять достатніх і завершених правових механізмів їх реалізації, як того вимагає принцип правової держави (Рішення від 30 травня 2001 року № 7-рп/2001). Так, наприклад, частиною сьомою статті 3 законопроекту визначено, що *"****акціонерне товариство здійснює*** *управління корпоративними правами (частками у статутному капіталі) господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі та* ***функції уповноваженого суб'єкта господарювання з управління об'єктами державної власності в оборонно-промисловому комплексі – щодо об'єктів державної власності, що не увійшли до статутних капіталів господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі****"*.

Тобто, як вбачається із наведеного, частина об'єктів **державної власності в оборонно-промисловому комплексі** залишається у державній власності, а відтак, залишається незрозумілим, яким чином здійснюватиметься управління цими об'єктами після прийняття цього законопроекту як закону.

При цьому наведене положення фактично покладає функції органів державної влади на акціонерне товариство (юридичну особу приватного права), основною метою якого є отримання прибутку (частина перша статті 84 ЦК України), а не здійснення владно-розпорядчих функцій, зокрема здійснення Кабінетом Міністрів України та уповноваженими ним органами, іншими суб'єктами, визначеними Законом України "Про управління об'єктами державної власності", повноважень щодо реалізації прав держави як власника таких об'єктів, пов'язаних з володінням, користуванням і розпоряджанням ними, у межах, визначених законодавством України, з метою задоволення державних та суспільних потреб.

За таких обставин Кабінет Міністрів України фактично обмежується у здійсненні конституційних повноважень щодо управління об'єктами державної власності (пункт 5 статті 116 Конституції України).

Таким чином, наведене положення законопроекту **не враховує конституційної моделі організації влади, правових засад управління об'єктами державної власності відповідно до закону, а також основних засад підприємництва, чим суперечить статтям 5, 6, 13, 19, 116 Конституції України, статтям 5, 6 ГК України та статтям 3, 4, 84 ЦК України**.

Аналогічні зауваження стосуються пункту 15 частини першої статті 7, пункту 1 частини другої статті 8, пункту 10 розділу VII "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту.

8. Відповідно до преамбули Конституції України Верховна Рада України підтверджує європейську ідентичність Українського народу і незворотність європейського курсу України, а тому цілком логічним продовженням цієї декларації буде прагнення законодавця не допускати при прийняття законів порушення однієї з фундаментальних цінностей Європейського Союзу – принципу верховенства права. Однак низка положень законопроекту викладена всупереч принципу правової визначеності (недвозначність, внутрішня узгодженість нормативних положень та відсутність суперечностей з іншими приписами законами), який є невід'ємною складовою верховенства права та визнання України правовою державою (статті 1 та 8 Конституції України). Зокрема, йдеться про такі з них:

1) законопроектом визначається поняття "підприємство" як *"державне унітарне підприємство, у тому числі казенне підприємство, що є учасником Державного концерну "Укроборонпром", підприємство, утворене в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу) або виділу з таких підприємств"* (пункт 2 частини першої статті 1 законопроекту). При цьому із законопроекту не випливає, про яке саме "підприємство, утворене в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу) або виділу з таких підприємств" йдеться у визначенні цього поняття і чи є таке підприємство учасником Концерну;

2)  у законопроекті вживається термін *"поточні процедури закупівель підприємств"* (абзац сьомий частини дев'ятої статті 3 законопроекту). Проте такий термін в основному законі, що регулює питання публічних закупівель, у тому числі процедур їх здійснення, а саме – Законі України "Про публічні закупівлі", відсутній;

3) позбавленими правового змісту, враховуючи вимоги закону, є положення законопроекту, за якими:

- *"внесення майна Державного концерну "Укроборонпром" до статутного капіталу акціонерного товариства здійснюється на підставі обліку майна на балансі Державного концерну "Укроборонпром" за балансовою (залишковою) вартістю"* (частина третя статті 4 законопроекту). Аналогічне зауваження стосується і положень частини другої статті 16 законопроекту;

- *"акціонерне товариство затверджує плани розвитку, фінансові та інвестиційні плани і показники діяльності акціонерного товариства, господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, 100 відсотків акцій (часток у статутному капіталі) яких йому належать, у тому числі господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, що відповідають критеріям, визначеним абзацом третім частини другої статті 75 Господарського кодексу України, на календарний рік і на середньострокову перспективу (три-п'ять років)"* (пункт 11 частини першої статті 7 законопроекту)*.* При цьому частина друга статті 75 ГК України таких критеріїв не містить;

4) частиною першою статті 11 законопроекту передбачено заміну обтяженого майна підприємства або господарського товариства в оборонно-промислово комплексі, 100 відсотків акцій якого належать державі, на яке накладено арешт під час здійснення виконавчого провадження, адміністративний арешт майна, або яке передано в податкову заставу (обтяжене майно), іншим майном, ринкова вартість якого не є меншою за ринкову вартість обтяженого майна, у тому числі майном, переданим відповідному суб'єкту господарювання на підставі рішення уповноваженого суб'єкта управління. Проте подальша доля обтяженого майна, а також те, яким чином захищатимуться відповідні права кредиторів зазначених суб'єктів господарювання, зміст звернення від уповноваженого суб'єкта управління, підприємства або господарського товариства, у законопроекті не визначено. До того ж у відповідній статті законопроекту не визначено джерела формування іншого майна, яким замінюється обтяжене майно, і що робити, якщо таке майно відсутнє/чи його не сформовано;

5) пунктом 11 розділу VІІ "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту пропонується *"установити, що державні підприємства, у тому числі казенні підприємства, які на момент припинення Державного концерну "Укроборонпром" входили до його складу, до їх перетворення в товариства здійснюють сплату акціонерному товариству внесків в порядку та розмірах, визначених акціонерним товариством"*. Проте правова підстава для виплати подібних внесків є незрозумілою, а отже – позбавленою будь-якого правового навантаження для реалізації таких положень на практиці.

9. Звертають на себе увагу і положення частини п'ятої статті 6 законопроекту, за якими *"склад наглядової ради визначається статутом акціонерного товариства. До складу наглядової ради включаються незалежні члени, у кількості не менше однієї третини та не більше половини складу наглядової ради"*. Зазначаємо, що за частиною одинадцятою статті 53 Закону України "Про акціонерні товариства" **кількісний склад наглядової ради встановлюється статутом акціонерного товариства**. При цьому мінімальна кількість членів наглядової ради публічного акціонерного товариства не може бути меншою, ніж 5 осіб.

10. Віднесення до виключної компетенції наглядової ради акціонерного товариства такого питання, як *"прийняття рішень про надання згоди на вчинення акціонерним товариством правочинів із заінтересованістю"* (пункт 11 частини дев'ятої статті 6 законопроекту), не узгоджується з нормами статті 71 Закону України "Про акціонерні товариства", якими передбачено прийняття відповідним органом акціонерного товариства рішення про надання згоди на вчинення правочину, щодо вчинення якого є заінтересованість.

11. Зауваження викликають і положення пункту 5 розділу VІІ "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту, яким установлюється, що *"передача майна підприємств та господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, 100 відсотків акцій яких належать державі, у процесі здійснення заходів з підготовки підприємств до перетворення, утворення товариства та акціонерного товариства, передача пакетів акцій (часток у статутному капіталі) господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі до статутного капіталу акціонерного товариства або іншого господарського товариства в оборонно-промисловому комплексі, здійснюється без попереднього одержання дозволу Антимонопольного комітету України".* Ці положення потребують узгодження із частиною другою статті 40 ГК України, оскільки з метою запобігання монопольному становищу окремих суб'єктів господарювання на ринку створення, реорганізація та ліквідація суб'єктів господарювання, придбання їх активів, часток (акцій, паїв) господарських товариств здійснюються за умови одержання згоди на це Антимонопольного комітету України.

При цьому наведене положення не враховує і конституційних вимог щодо правової визначеності як елемента верховенства права (стаття 8 Конституції України) та правової позиції Конституційного Суду України, за змістом якої конкретна сфера суспільних відносин не може бути водночас врегульована однопредметними нормативними правовими актами однакової сили, які за змістом суперечать один одному (пункт 3 мотивувальної частини Рішення від 3 жовтня 1997 року № 4-зп).

12. Пунктом 3 розділу VІІ "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту визначено, що *"закони та інші нормативно-правові акти, прийняті до набрання чинності цим Законом, діють у частині, що не суперечить цьому Закону"*, у тому **числі й Основний Закон!** Зазначене суперечить статті 8 Конституції України, за якою Основний Закон має найвищу юридичну силу, та не узгоджуються з вимогами статті 19 Конституції України щодо визначення способу здійснення повноважень органами державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами виключно Конституцією та законами України, а також не враховує правової позиції Конституційного Суду України, оскільки не містить достатніх і завершених правових механізмів реалізації положень, як того вимагає принцип правової держави (Рішення від 30 травня 2001 року №  7-рп/2001).

Крім цього, зазначений підхід не узгоджується з вимогами частини восьмої статті 90 Регламенту Верховної Ради України, за якою "якщо для реалізації положень поданого законопроекту після його прийняття необхідні зміни до інших законів, такі зміни мають викладатися в розділі "Перехідні положення" цього законопроекту або в одночасно внесеному його ініціатором окремому законопроекті. До законопроекту додається перелік законів та інших нормативних актів, прийняття або перегляд яких необхідно здійснити для реалізації положень законопроекту в разі його прийняття".

**Щодо змін до законодавчих актів, що пропонуються законопроектом.**

1. У змінах до статті 214 ГК України йдеться про *"Перелік державних підприємств, що не підлягають приватизації, але можуть бути перетворені в господарські товариства, що задіяні у виконанні державного оборонного замовлення, виробництві, розробленні, модернізації, ремонті, обслуговуванні озброєння та військової техніки"* та *"Перелік державних підприємств, що не підлягають приватизації, але можуть бути перетворені в господарські товариства"* (доповнення статті 214 ГК України новими частинами, зміни до статті 11 Закону України "Про управління об'єктами державної власності"). У зв'язку з такими змінами слід зазначити, що відповідно до Конституції України до повноважень парламенту належить затвердження переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають [приватиз](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80?find=1&text=%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B7" \l "w1_2)ації (пункт 36 статті 85).

2. Змінами до "Прикінцевих та перехідних положень" Кодексу України з процедур банкрутства пропонується доповнити його положення новим пунктом 13, за яким "*не допускається відкриття проваджень у справах про банкрутство господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, визначених частиною першою статті 1 Закону України "Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності", крім тих, що ліквідуються за рішенням боржника, протягом трьох років з дня набрання чинності цим Законом".* Це фактично означає неможливість реалізації особами, які є кредиторами відповідно до цього Кодексу, права на судовий захист, який необхідно розглядати як вид державного захисту.

За Конституцією України юрисдикції судів поширюється на будь-який юридичний спір (частина третя статті 124), а право на звернення до господарського суду в установленому Господарським процесуальним кодексом України порядку гарантується і ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи у господарському суді, до юрисдикції якого вона віднесена законом (частина перша статті 4 Кодексу).

Конституційний Суд України, висвітлюючи питання судового захисту, зазначив, що "судовий захист прав і свобод людини і громадянина необхідно розглядати як вид державного захисту прав і свобод людини і громадянина. І саме держава бере на себе такий обов'язок відповідно до частини другої статті 55 Конституції України. Право на судовий захист передбачає і конкретні гарантії ефективного поновлення в правах шляхом здійснення правосуддя. Відсутність такої можливості обмежує це право. А за змістом частини другої статті 64 Конституції України право на судовий захист не може бути обмежено навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану" (абзац п'ятнадцятий пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 7 травня 2002 року № 8-рп/2002); право на судовий захист є гарантією реалізації інших конституційних прав і свобод, їх утвердження й захисту за допомогою правосуддя ([абзац восьмий](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-18#n24) підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 23 листопада 2018 року № 10 - р/2018). Отже, як випливає з наведеного, держава повинна повною мірою забезпечити реалізацію гарантованого [статтею 55](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n4348) Конституції України права кожного на судовий захист" (абзац п'ятий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення від 15 травня 2019 року № 2-р(II)2019).

Крім того, вважаємо, що встановлення для господарського суду по-суті, на нашу думку, заборони у відкритті проваджень у справах про банкрутство господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі виходить за межі і не належить до повноважень Верховної Ради України, визначених статтею 85 Конституції України. Конституційний Суд України у Рішенні від 15 вересня 2009 року № 21-рп/2009 зазначив, що системний аналіз конституційних норм, які визначають повноваження Президента України та Верховної Ради України, дає підстави для висновку, що ці інститути державної влади мають діяти в межах конституційних повноважень. Отже, як зазначив єдиний орган конституційної юрисдикції у Рішенні від 13 червня 2019 року № 5-р/2019, [Основний Закон України](https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80) не наділяє Верховну Раду України правом визначати у своїх актах повноваження парламенту, виходячи за межі тих, що встановлені конституційними нормами.

Також варто відзначити, що чинні натепер у цій частині норми Кодексу визначають, що господарський суд відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо вимоги кредитора свідчать про наявність спору про право, який підлягає вирішенню у порядку позовного провадження та якщо вимоги кредитора (кредиторів) задоволені боржником у повному обсязі до підготовчого засідання суду. Тобто, наразі йдеться про процедурні питання відмови у відкритті провадження у справі про банкрутство. Проте зміною, що вноситься до Кодексу, надається фактично "індульгенція" для господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі у встановленні заборони для господарського суду у відкритті ним проваджень у справі про банкрутство саме для таких суб'єктів.

Відтак, пропоноване законопроектом виокремлення для окремих господарюючих суб'єктів, а саме – господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, із встановленої Кодексом України з процедур банкрутства процедури відкриття господарським судом провадження у справі про банкрутство порушує також конституційні основи правопорядку у сфері господарювання щодо забезпечення державою захисту прав усіх суб'єктів права власності і господарювання та рівності усіх суб'єктів права власності перед законом, визначені частиною четвертою статті 13 Конституції України та частиною другою статті 5 ГК України.

З іншого боку, слід враховувати, що внесення пропонованих законопроектом змін є фактично позбавленням підприємств оборонно-промислового комплексу можливості щодо вжиття заходів, спрямованих на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника – юридичної особи як однієї із визначених Кодексом процедур, і, як наслідок, – втратою державою підприємств оборонно-промислового комплексу.

3. Змінами до статті 11 Закону України "Про управління об'єктами права державної власності" передбачено, зокрема, що "протягом трьох років з дня набрання чинності Законом України "Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності" чистий прибуток акціонерного товариства, утвореного шляхом перетворення Державного концерну "Укроборонпром", з якого розраховуються та сплачуються дивіденди, зменшується на суму прибутку (доходу), що виникла в результаті сплати йому внесків та дивідендів, за умови використання зазначених коштів для поповнення статутних капіталів державних підприємств, у тому числі казенних підприємств, господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, визначених частиною першою статті 1 Закону України "Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності", з метою забезпечення їх фінансового оздоровлення, погашення заборгованостей, розвитку та модернізації виробництва, фінансування науково-технічних розробок, забезпечення здійснення інноваційної діяльності або створення умов для проведення заходів з їх перетворення в господарські товариства, або спрямування цих коштів до фондів інвестиційного, інноваційного розвитку". Проте **зауваження викликає відсутність у законопроекті положень щодо контролю за цільовим** використанням **таких коштів**.

Також зазначаємо, що положення пунктів 1 та 17 розділу VII "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту свідчать про відсутність достатніх і завершених механізмів для реалізації положень Закону, у разі його прийняття, оскільки виконання норм майбутнього Закону ставиться у залежність від прийняття відповідних підзаконних актів.

Крім цього, відповідно до абзацу сьомого пункту 17 розділу VII "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту Кабінету Міністрів України доручається у 2022 році поінформувати Верховну Раду України про стан виконання цього Закону.

Підтримуючи необхідність запровадження повноцінного парламентського контролю щодо ефективності впровадження прийнятих законів, звертаємо увагу, що Верховна Рада України і Кабінет Міністрів України як органи державної влади мають діяти відповідно до частини другої статті 19 Конституції України (лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України).

Наразі статтею 15 Закону України "Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності" передбачено, що "порядок … відстеження результативності та перегляду законів, що регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, визначаються законом про Регламент Верховної Ради України з урахуванням вимог цього Закону". А згідно зі статтею 16 цього ж Закону "Кабінет Міністрів України подає Верховній Раді України інформацію про здійснення державної регуляторної політики в системі органів виконавчої влади. Щорічні звіти Кабінету Міністрів України оприлюднюються шляхом їх опублікування в газетах "Голос України" та "Урядовий кур'єр".

Однак натепер ні Регламентом Верховної Ради України, ні Законом України "Про Кабінет Міністрів України" не визначено строки, порядок, критерії та наслідки здійснення Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України оцінки стану виконання закону, а також процедуру подання та розгляду відповідних звітів. Відтак, ефективне впровадження положення, передбаченого абзацом сьомим пункту 17 розділу VII "Прикінцеві та перехідні положення" законопроекту, можливе за умови внесення відповідних змін до згаданих законодавчих актів.

Зважаючи на обсяг та характер висловлених зауважень, пропонуємо законопроект доопрацювати з урахуванням можливостей, передбачених частиною шостою статті 118 Регламенту Верховної Ради України.

Заступник керівника

Головного юридичного управління  **В.МІЛОВАНОВ**

1. Відповідно до пункту 5 статті 116 Конституції України управління об'єктами державної власності відповідно до закону здійснює Кабінет Міністрів України. [↑](#footnote-ref-1)