gerb

**ДЕРЖАВНА РЕГУЛЯТОРНА СЛУЖБА УКРАЇНИ**

## РІШЕННЯ

**від 20 вересня 2017 року № 13**

## Про необхідність усунення Міністерством інфраструктури України порушень принципів державної регуляторної політики згідно з вимогами Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»

Відповідно до статті 30 Закону України від 11.09.2003 № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» (далі – Закон № 1160) та на підставі звернень суб’єктів господарювання, Державна регуляторна служба України здійснила експертизу Змін до Правил перевезення небезпечних вантажів, затверджених наказом Міністерства інфраструктури України від 25.04.2017 № 156, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 17 липня 2017 року за № 867/30735 (далі – Наказ № 156), та встановила наступне.

Наказом № 156 внесено зміни до Правил перевезення небезпечних вантажів, затверджених наказом Міністерства транспорту та зв’язку України від 25.11.2008 № 1430, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 26.02.2009 за № 180/16196 (далі – Правила).

Так, відповідно до Наказу № 156 пункт 1.11. Правил доповнено новими положеннями, зокрема, **підпункт 1.11.1.** доповнено новим абзацом:

*«Відповідно до вимог Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів здійснюється суб’єктами господарювання лише за наявності ліцензії на перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом».*

**Підпункт 1.11.3.** Правил доповнено новим абзацом такого змісту:

*«Перевізник небезпечних вантажів зобов’язаний переконатися у наявності ліцензії на перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом».*

Інформація, надана суб’єктами господарювання свідчить про те, що вони як відправники та/або одержувачі небезпечного вантажу /небезпечних відходів, отримали листи від відповідних філій ПУБЛІЧНОГО АКЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА «УКРАЇНСЬКА ЗАЛІЗНИЦЯ» з проханням *надати копію ліцензії на перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом*, посилаючись на вимоги абзацу першого підпункту 1.11.3. пункту 1.11. Правил. У випадку *відсутності ліцензії*, *здійснення операцій з небезпечними вантажами* (видача небезпечного вантажу, приймання до перевезення або переадресування небезпечного вантажу) *буде припинено*.

В свою чергу, Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» (далі – Закон № 222) врегульовує суспільні відносини у сфері ліцензування видів господарської діяльності, визначає виключний перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, встановлює уніфікований порядок їх ліцензування, нагляд і контроль у сфері ліцензування, відповідальність за порушення законодавства у сфері ліцензування видів господарської діяльності.

Відповідно до пункту 24 частини першої статті 7 Закону № 222 ліцензуванню, зокрема, підлягає **такий вид господарської діяльності**, як **перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів**, серед іншого, також залізничним транспортом.

Згідно частини першої статті 3 Господарського кодексу України **під** **господарською діяльністю** у цьому Кодексі **розуміється** діяльність суб’єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, *виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність*.

Таким чином, згідно пункту 24 статті 7 Закону № 222 ліцензуванню підлягає господарська діяльність – послуга з перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом, яка надається суб’єктам господарювання, у даному випадку, відправнику та одержувачу небезпечних вантажів, найчастіше на платній основі.

У більшості випадків, відправник та одержувач небезпечного вантажу не здійснюють такий вид господарської діяльності, як перевезення небезпечного вантажу та небезпечних відходів, і він не передбачений в їхній статутній діяльності.

Водночас, у розумінні Закону № 222 ліцензія – **запис у Єдиному державному реєстрі** юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань про рішення органу ліцензування щодо наявності у суб’єкта господарювання права на провадження визначеного ним виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню.

1 січня 2017 року набули чинності зміни до Закону № 222, якими, зокрема: скасовано оформлення ліцензії, як документа у паперовій формі, та передбачено засвідчення факту видачі ліцензії шляхом внесення запису до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань та відображення інформації у виписці з цього реєстру, яка видається суб’єкту господарювання безоплатно.

Тобто, Законом № 222 *не передбачено надання копій ліцензії*.

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом, положеннями яких *встановлюється вичерпний перелік вимог, обов’язкових для виконання ліцензіатом, та вичерпний перелік документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії,* затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 09.12.2015 № 1168 (далі – Ліцензійні умови).

У Ліцензійних умовах встановлено вичерпний перелік вимог до ліцензіатів, що передбачає кадрові, організаційні та технологічні вимоги виключно до діяльності з перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів і *не передбачає вимог щодо відправки або приймання вантажу, здійсненням вантажних операцій, окремих операцій з підготовки вантажу, тари тощо*.

В той же час, статтею 3 Закону України «Про перевезення небезпечних вантажів» (далі – Закон № 1644) визначено, що **дія цього Закону поширюється** **на такі види діяльності** як державне управління та державне регулювання безпеки у сфері перевезення небезпечних вантажів; **виконання робіт і надання послуг, пов’язаних з перевезенням небезпечних вантажів**; забезпечення міжнародних зобов’язань у сфері перевезення небезпечних вантажів.

Разом з цим, статтею 3 Закону № 1644 регламентується, що **дія цього Закону не поширюється на перевезення небезпечних вантажів на територіях підприємств, установ та організацій, де ці вантажі виготовляються або утворюються, використовуються або захороняються,** та інші передбачені законом випадки.

Відповідно до статті 1 Закону № 1664 :

*- суб’єкт перевезення небезпечних вантажів* - підприємство, установа, організація або фізична особа, які відправляють, перевозять або одержують небезпечні вантажі (відправники, перевізники та одержувачі);

*- перевізник небезпечного вантажу* - юридична (резидент і нерезидент) або фізична особа (громадянин України, іноземець, особа без громадянства), яка здійснює перевезення небезпечного вантажу;

*- відправник небезпечного вантажу* - зазначена в перевізних документах юридична (резидент і нерезидент) або фізична особа (громадянин України, іноземець, особа без громадянства), яка підготовлює та подає цей вантаж для перевезення;

*- одержувач небезпечного вантажу* - зазначена в перевізних документах юридична (резидент і нерезидент) або фізична особа (громадянин України, іноземець, особа без громадянства), яка одержує небезпечний вантаж від перевізника.

Натомість, Закон № 1644 не встановлює вимоги щодо ліцензування провадження господарської діяльності з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом.

Разом з цим, відповідно до вимог Закону України «Про залізничний транспорт» визначено, що *господарська діяльність щодо перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом загального користування провадиться на підставі ліцензії, яка видається в порядку, встановленому законодавством*.

Також, звертаємо увагу, що відповідно до Директиви Ради Європейського Співтовариства 95/18/ЄЕС від 19 червня 1995 р. «Про ліцензування залізничних обслуговуючих підприємств», на яку йде посилання у відповідних Ліцензійних умовах, передбачено, що «Залізничне підприємство» означає будь-яке публічне чи приватне підприємство, *головна діяльність якого полягає у наданні послуг по транспортуванню товарів* та/чи пасажирів залізницею за умови, що таке підприємство повинно забезпечити тяжіння; це також включає зобов’язання, за якими забезпечують *лише тяжіння*.

Одночасно, зазначаємо, що вимоги абзацу шістнадцятого підпункту 1.11.1. та абзацу другого підпункту 1.11.3. пункту 1.11. Правил є неоднозначними для трактування в частині їх практичного застосування та не узгоджуються з діючим законодавством, що в свою чергу, створює додаткове адміністративне та регуляторне навантаження на бізнес.

У зв’язку з тим, що не визначено у який спосіб перевізник має переконатися у наявності ліцензії (та у кого має переконатися), враховуючи те, що він безпосередньо повинен мати ліцензію.

Крім того, вимога щодо уповноваження перевізника небезпечних вантажів переконатися у наявності ліцензії на перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом *є неправомірною*, оскільки передбачає здійснення функцій не властивих суб’єкту господарювання.

Повноваження щодо перевірки наявності ліцензії належать виключно контролюючим органам.

Відповідно частини 6 статті 19 Закону № 222 контроль за наявністю у ліцензіатів (суб’єктів господарювання) ліцензій здійснюють державні органи, на які згідно із законом покладено функції контролю за наявністю ліцензій.

В той же, час вимога, щодо наявності у ліцензіата ліцензії на провадження господарської діяльності щодо перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом загального користування, врегульована чинним законодавством.

Відповідно до частини 2 статті 25 Господарського кодексу України органам державної влади і органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, забороняється приймати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб’єктів господарювання тієї чи іншої форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб’єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль та нагляд за додержанням антимонопольно-конкурентного законодавства, а також суб’єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.

Крім того, звертаємо увагу, що відповідно до частини другої статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов’язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Таким чином, запроваджений механізм державного регулювання в частині закріплення обов’язку за перевізником переконатися у наявності ліцензії на перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом, передусім спотворює загальні принципи господарювання в Україні, та створює передумови для усунення конкуренції, що свою чергу, призводить до неправомірного втручання у господарські відносини, а також може містити ризики вчинення корупційних правопорушень.

Враховуючи вищевикладене, дія абзацу шістнадцятого підпункту 1.11.1. та абзацу другого підпункту 1.11.3. пункту 1.11. Правил порушує такі обов’язкові принципи державної регуляторної політики, передбачені статтею 4 Закону № 1160, як:

доцільність - обґрунтована необхідність державного регулювання господарських відносин з метою вирішення існуючої проблеми, *оскільки законодавством в цілому врегульовано питання ліцензування господарської діяльності щодо перевезення пасажирів, небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом загального користування;*

адекватності – відповідності форм та рівня державного регулювання господарських відносин потребі у вирішенні існуючої проблеми та ринковим вимогам з урахуванням усіх прийнятних альтернатив, *в частині уповноваження перевізника небезпечних вантажів переконатися у наявності ліцензії на перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом, оскільки не зрозуміло у який спосіб та з якою метою перевізник, який є суб’єктом господарювання, має переконатися у наявності ліцензії у інших суб’єктів господарювання, враховуючи, що інформація про видані ліцензії міститься у відкритому доступі в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, а також передбачає здійснення функцій не властивих суб’єкту господарювання*

ефективності – забезпечення досягнення внаслідок дії регуляторного акта максимально можливих позитивних результатів за рахунок мінімально необхідних витрат ресурсів суб’єктів господарювання, громадян та держави *в частинні введення непередбачених чинним законодавством вимог до суб’єктів господарювання, зокрема наявності ліцензії на перевезення небезпечних вантажів та небезпечних відходів залізничним транспортом безпосередньо у відправника та/або одержувача небезпечного вантажу, у разі якщо вони не здійснюють такий вид господарської діяльності, що в свою чергу тягне за собою адміністративне та фінансове навантаження на відповідних суб’єктів господарювання шляхом виконання відповідних регуляторних рішень, що створює певні обмеження у відповідній сфері державного регулювання.*

Керуючись частиною третьою статті 27 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», Державна регуляторна служба України

**вирішила**:

запропонувати Міністерству інфраструктури України внести зміни до Правил перевезення небезпечних вантажів, затверджених наказом Міністерства транспорту та зв’язку України від 25.11.2008 № 1430, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 26.02.2009 за № 180/16196, шляхом виключення з редакції Правил абзацу другого підпункту 1.11.3. та абзацу шістнадцятого підпункту 1.11.1. пункту 1.11., оскільки зазначені положення не відповідають вимогам чинного законодавства та принципам державної регуляторної політики.

Рішення Державної регуляторної служби України щодо усунення порушень принципів державної регуляторної політики підлягає виконанню у порядку, визначеному статтею 28 Закону, у двомісячний строк з дня прийняття такого рішення.

Виконання цього рішення передбачає підготовку проекту акта про внесення змін до Правил перевезення небезпечних вантажів, затверджених наказом Міністерства транспорту та зв’язку України від 25.11.2008 № 1430, та подання у встановленому Законом порядку на погодження до уповноваженого органу не пізніш як за п’ять робочих днів до закінчення строку його виконання.

У разі невиконання рішення уповноваженого органу про необхідність усунення порушень принципів державної регуляторної політики або неоскарження цього рішення органом виконавчої влади протягом встановленого в Законі строку, дія регуляторного акта або окремих його положень, щодо яких було прийнято відповідне рішення, зупиняється наступного дня з дня закінчення строку виконання такого рішення.

Подання скарги щодо рішення уповноваженого органу не зупиняє дії цього рішення.

|  |  |
| --- | --- |
| **Голова**  **Державної регуляторної**  **служби України** | **К. М. Ляпіна** |