



01014, м. Київ, вул. Болсуновська, 13-15, ЄДРПОУ 2861909632 ПІН 428746426553
ІВАН: UA963052990000026000016240835 в АТ КБ «Приват Банк» МФО 305299
Свідоцтво про право на зайняття адвок. д-стю № 21/1138 від 27.04.2017 тел.: +38 (099) 0000 - 778
сайт lex-legal.com.ua e-mail: info@lex-legal.com.ua

ПРАВОВИЙ ВИСНОВОК

на запит [REDACTED]

Клієнт:

1. ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ [REDACTED]

(далі – Клієнт);

Обставини запиту:

Передумови:

- 1) Компанія 1 була власником 2-х Джерел іонізуючого випромінювання (далі – ДІВ). ДІВ відносяться до п'ятої категорії, звільнені від ліцензування, отже ліцензія на їх використання не потрібна.
- 2) Водночас використання ДІВ підлягає регулюючому контролю, у зв'язку із чим на роботи з ДІВ Компанією 1 оформлено Санітарний паспорт. Усі необхідні документи були оформлені відповідно до законодавства.
- 3) У процесі реструктуризації Компанії 1 право власності на ДІВ перейшло Компанії 2, яка не використовувала ДІВ у своїй діяльності у зв'язку із відсутністю відповідного обладнання, а потім за договором купівлі-продажу від Компанії 2 право власності на ДІВ перейшло до Компанії 3, яка також яка не використовувала ДІВ у своїй діяльності у зв'язку із відсутністю відповідного обладнання.
- 4) Компанія 3 одразу після придбання ДІВ передала його в оренду Компанії 4.
- 5) Компанія 4 використовувала ДІВ у своїй виробничій діяльності та отримала на себе всі необхідні дозвільні документи – Санітарний паспорт, реєстрові карти (про реєстрацію ДІВ у Державному реєстрі).

Умови:

- 1) Наразі є необхідність у відчуженні ДІВ.
- 2) Одне ДІВ відчужується шляхом купівлі-продажу, інше передається на тривале зберігання (захоронення).
- 3) Компанія 4 як юридична особа, яка використовує ДІВ на підставі Санітарного паспорта, отримала від Держспоживслужби дозволу на передачу ДІВ та на здачу ДІВ на тривале зберігання.
- 4) Ураховуючи, що власник ДІВ – Компанія 3 не має дозвільних документів на використання та відчуження ДІВ, а всі необхідні документи має Компанія 4, між Компанією 3 та Компанією 4 укладається договір комісії.
- 5) За цим договором комісії за дорученням Компанії 3 (Комітент) Компанія 4 (Комісіонер) здійснює від свого імені продаж ДІВ третій особі 1 та передає ДІВ на тривале зберігання третій особі 2.

Поставлені запитання:

1. Які можуть виникнути ризики для Компанії 3, Компанії 4 та третіх осіб при відчуженні ДІВ у такому порядку.

Нормативно-правова база:

1. Цивільний кодекс України;
2. ЗУ “Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку”;
3. ЗУ “Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії”;
4. ЗУ “Про поводження з радіоактивними відходами”;
5. Податковий кодекс України;
6. Кримінальний кодекс України;
7. Наказ Державної інспекції ядерного регулювання України № 138 від 03.11.2013 “Про затвердження Переліку джерел іонізуючого випромінювання, діяльність по використанню яких звільняється від ліцензування”;
8. Постанова КМУ від 16 листопада 2011 р. № 1174 Про затвердження критеріїв, за якими діяльність з використання джерел іонізуючого випромінювання звільняється від ліцензування”;
9. Постанова КМУ від 5 грудня 2007 р. № 1382 “Про затвердження Технічного регламенту закритих джерел іонізуючого випромінювання”;
10. Наказ МОН від 02.02.2005 № 54 “Про затвердження державних санітарних правил "Основні санітарні правила забезпечення радіаційної безпеки України"”;

Нормативно-правове обґрунтування:

Почати варто з того, які саме вимоги висуваються до сторони, що відчужує наведені джерела іонізуючого випромінювання.

Щодо вимог законодавства для відчужувачів ДІВ, відповідно до ЗУ “Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку”, діяльність з використанням ДІВ на території України базується на дозвільному принципі, що передбачає отримання дозволу на кожен окремий вид діяльності з ДІВ. Згідно з п.5, ч.2, ст. 27 Закону, одним з таких видів діяльності є “будівництво, виготовлення, виробництво, зберігання, придбання і збут ядерних установок та джерел іонізуючого випромінювання”;

При цьому, відповідно до ч. 5 ст. 26 цього Закону, джерело іонізуючого випромінювання, радіаційний вплив якого є настільки низьким, що не потребує застосування обмежуючих заходів згідно з нормами та правилами з ядерної та радіаційної безпеки, регулюванню не підлягає.

Згідно статті 28 ЗУ “Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку” діяльність у сфері використання ядерної енергії провадиться на підставі ліцензій, окремих дозволів та сертифікатів відповідно до Закону України “Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії” та інших законів.

Відповідно до ст. 6, ст. 7, ЗУ “Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії”, дозвільна діяльність у сфері використання ДІВ передбачає ліцензування такої діяльності.

Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 1 цього Закону, під використанням джерел іонізуючого випромінювання слід розуміти один з окремих видів діяльності у сфері використання ядерної енергії, що включає такі види робіт з джерелами іонізуючого випромінювання: експлуатація, технічне обслуговування, зарядження-перезарядження, перетарювання, ремонт, налагоджування, проведення випробовувань з метою визначення технічних характеристик та перевірки на герметичність; введення та виведення з експлуатації установок, що містять джерела іонізуючого випромінювання; монтаж та демонтаж, зберігання (крім транзитного зберігання під час перевезення), отримання (придбання) та передача (збут), у тому числі з метою постачання.

При цьому, відповідно до ч.7, ст.7 Закону, від ліцензування звільняється діяльність, пов’язана з використанням джерел іонізуючого випромінювання, які відповідають критеріям, встановленим Кабінетом Міністрів України.

Згідно з п.1, п.2, Критеріїв, за якими діяльність з використання джерел іонізуючого випромінювання звільняється від ліцензування затверджених Постановою

КМУ від 16 листопада 2011 р. № 1174 діяльність з використання закритих джерел іонізуючого випромінювання звільняється від ліцензування за наявності однієї з таких умов: джерело іонізуючого випромінювання належить до п'ятої категорії, визначеної у додатку 2 до Технічного регламенту закритих джерел іонізуючого випромінювання, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 5 грудня 2007 р. № 1382.

Тобто, дійсно, 2 ДІВ, що належать до п'ятої категорії, які були згадані у запиті, звільняються від ліцензування, і таким чином, для їх збуту відповідна ліцензія не потрібна.

Однак, звільнення від ліцензування ДІВ не означає звільнення їх від регулюючого впливу. Так, суб'єкт господарювання, який має намір провадити діяльність з використання джерел іонізуючого випромінювання, відповідно до ст. 7-1 ЗУ "Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії" повинен письмово в довільній формі поінформувати орган державного регулювання ядерної та радіаційної безпеки про свій намір та надати повну і достовірну інформацію про вид робіт та тип джерел іонізуючого випромінювання. Після цього, впродовж 10 днів з дня реєстрації повідомлення Орган письмово інформує відповідного суб'єкта діяльності про можливості провадження діяльності:

1. без ліцензії та без державної реєстрації джерел іонізуючого випромінювання;
2. без ліцензії - за умови здійснення державної реєстрації джерел іонізуючого випромінювання в установленому законодавством порядку;
3. після подання заяви та отримання ліцензії - за умови здійснення державної реєстрації джерел іонізуючого випромінювання в установленому законодавством порядку.

Крім того, на використання ДІВ поширюються вимоги Основних санітарних правил забезпечення радіаційної безпеки України, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 02.02.2005 № 54.

Відповідно до п. 1.9 Правил заборонено здійснювати купівлю, продаж, оренду, володіння, використання, отримання, передачу, введення в експлуатацію, експлуатацію, перевезення, зберігання джерел іонізуючого випромінювання без передбаченого законодавством дозволу.

Згідно з п. 1.13 Правил санітарний паспорт є дозвільним документом, що видається державною санітарно-епідеміологічною службою МОЗ України та засвідчує виконання вимог санітарного законодавства щодо забезпечення протирадіаційного захисту персоналу в робочих приміщеннях і на робочих місцях, а також щодо протирадіаційного захисту населення від діяльності з джерелами іонізуючого випромінювання.

Згідно з п. 10.4 Правил передача з одного підприємства в інше будь-яких джерел іонізуючого випромінювання, у тому числі зразків після опромінення в реакторі або на прискорювачі, допускається тільки за замовленнями-заявками, погодженими з територіальними закладами державної санітарно-епідеміологічної служби МОЗ України за місцем перебування як підприємства, що передає, так і підприємства, що приймає. Не допускається передача джерела, якщо сторона, що одержує, не має санітарного паспорта і ліцензії на використання таких джерел іонізуючого випромінювання.

Таким чином, в разі передачі (купівлі, продажу, оренди, отримання тощо) ДІВ, обидва підприємства сторони відповідних відносин мусять мати санітарні паспорти, що дають право на роботи з ними, а передача ДІВ від продавця покупцю повинна здійснюватися згідно із замовленнями-заявками (Додаток 6 Правил), погодженими з територіальними закладами державної санітарно епідеміологічної служби МОЗ України (після її ліквідації - Держпродспоживслужби).

Щодо здійснення відчуження ДІВ шляхом укладення договору комісії з підприємством, що має відповідні дозвільні документи:

На відміну від договору доручення, за яким одна сторона - повірений, вчиняє юридичні дії від імені іншої особи - довірителя (ч.1, ст. 1000 ЦКУ), за договором

комісії, комісіонер за дорученням комітента зобов'язується вчинити правочини від свого імені. Таким чином, правочин, укладений комісіонером, юридично не пов'язаний із статусом комітента в момент укладення угоди.

Однак, хоча при передачі товару від комітента (довірителя) до комісіонера (повіреного) у межах договору комісії не передбачено переходу права власності на такий товар а тому така операція не є продажем, **якщо комісіонер реалізує товар покупцю (тобто третій особі), відбувається перехід права власності від комітента, який у цьому випадку є власником такого товару, до покупця. Така операція вважається продажем.** Відповідно до пп.202, п.1, ст. 14 Податкового кодексу України, продажем (реалізацією) товару є будь-які операції, що здійснюються згідно з договорами купівлі-продажу, міни, поставки та іншими господарськими, цивільно-правовими договорами, які передбачають передачу прав власності на такі товари за плату або компенсацію незалежно від строків її надання, а також операції з безоплатного надання товарів.

Таким чином, здійснення відчуження ДІВ компанією 3 шляхом укладення договору комісії з компанією 4 все одно буде вважатися використанням ДІВ (продажем, передачею). Відповідно, до компанії 3 застосовні всі вимоги, наведені вище, тобто, вона також повинна отримати всі дозвільні документи.

При цьому, щодо передачі на тривале зберігання (захоронення) радіоактивних відходів, до яких також відносяться відпрацьовані закриті ДІВ, то відповідно до ст. 52 ЗУ "Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку", радіоактивні відходи переходять у власність держави з моменту підписання документа про передачу радіоактивних відходів від ліцензіата, в результаті діяльності якого вони утворились. Тобто у цьому випадку так само має місце перехід права власності до третьої особи від компанії 3, тобто передача ДІВ на тривале зберігання відбувається від компанії 3, на яку поширюються вимоги щодо наявності дозвільних документів.

Отже, щодо відповіді на питання: "Які можуть виникнути ризики для Компанії 3, Компанії 4 та третіх осіб при відчуженні ДІВ у такому порядку".

Таким чином, при відчуженні ДІВ шляхом укладення договору комісії компанією 3, без отримання нею відповідних дозволів, це може бути призвести до таких ризиків:

- 1) Визнання договору купівлі-продажу та документа про передачу радіоактивних відходів, укладених компанією 4 недійсними;
- 2) Притягнення компанії 3 та її посадових осіб до юридичної відповідальності:
 - Відповідно до ст. 17-1 ЗУ "Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії", Відповідальність за провадження діяльності у сфері використання ядерної енергії, щодо якої цим Законом встановлені вимоги обов'язкового отримання ліцензії та/або іншого документа дозвільного характеру і реєстрації, без одержання таких документів або реєстрації - штраф у розмірі від п'ятисот до п'ятдесяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;
 - Відповідно до ст. 265 ККУ, Придбання, носіння, зберігання, використання, передача, видозмінення, знищення, розпилення або руйнування радіоактивних матеріалів (джерел іонізуючого випромінювання, радіоактивних речовин або ядерних матеріалів, що перебувають у будь-якому фізичному стані в установці або виробі чи в іншому вигляді) без передбаченого законом дозволу (в тому числі санітарного паспорту (див. <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/115790576/>)) - караються позбавленням волі на строк від двох до п'яти років. (якщо ДІВ є нерадіонуклідним, то склад злочину відсутній).

25.11.2024 року
Адвокат



Горват І.І.