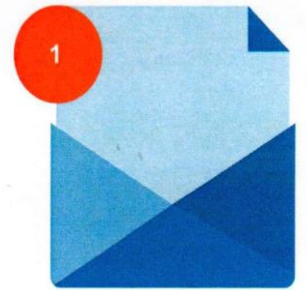




Україна, 03150, м. Київ, вул. Велика Васильківська, 72
під'їзд 3, поверх 3, офіс 96
+38 (044) 300 10 15



Верховна Рада України

**Голові Комітету
з питань економічного розвитку**

пану НАТАЛУСІ Д.А.

**Народним депутатам України –
членам Комітету з питань
економічного розвитку**

Вих. № 7952-05/03
від 05.03.2021р.

*Пропозиції щодо доопрацювання
проекту Закону № 4409*

Шановний Дмитре Андрійовичу!

Користуючись нагодою, засвідчуємо Вам свою повагу та бажаємо успіхів у Вашій професійній діяльності.

На розгляді очолюваного Вами Комітету Верховної Ради України перебуває проект Закону «Про внесення змін до Кодексу України з процедур банкрутства», реєстр. № 4409 від 20.11.2020 (далі – законопроект), щодо якого Комітетом ухвалене рішення про доопрацювання до другого читання в комплексі з іншими ініціативами щодо змін до Кодексу України з процедур банкрутства.

Незалежна асоціація банків України (далі – НАБУ), представляючи позицію банківської спільноти, зазначає про необхідність суттєвого доопрацювання законопроекту з огляду на норми, що погіршують існуюче правове становище банків – кредиторів у відносинах з боржниками, повертають механізми затягування процедур банкрутства (тобто, збільшать строки повернення коштів кредиторам) та вводять в обіг механізми реалізації майна банкрутів за безцінь, без врахування волі кредиторів, (тобто, зменшить надходження коштів кредиторам від продажу майна).

Зокрема, **принципові заперечення банківської спільноти викликають норми законопроекту щодо:**

- розширення джерел оплати винагороди арбітражному керуючому і його витрат за рахунок коштів від продажу заставного майна боржника. Встановлення обов'язку кредиторів сплачувати винагороду незалежно від погашення їх вимог та строку процедур банкрутства.

Чинні норми Кодексу передбачають, що за рахунок коштів, отриманих від продажу заставного майна боржника, не сплачуються будь-які додаткові виплати та винагорода арбітражному керуючому, за винятком погоджених кредитором витрат на збереження та реалізацію майна. Натомість, пропонується незалежно від волі забезпеченого кредитора та без визначення максимального розміру, встановити у відсотковому відношенні додаткову винагороду арбітражного керуючого, що зменшуватиме суму коштів, яку отримуватиме кредитор. Також чинні норми Кодексу передбачають три джерела оплати винагороди арбітражного керуючого: (1) грошове авансування ініціюючим кредитором за три місяці; (2) кошти від господарської діяльності банкрута; (3) кошти, отримані від реалізації майна, окрім заставного. Такий підхід покликаний мотивувати арбітражного керуючого до наповнення ліквідаційної маси (повернення майна банкрута, стягнення дебіторської заборгованості, покладення субсидіарної відповідальності за борги, тощо) та до дотримання строків усіх процедур.

Однак, пропонується встановити безумовний обов'язок кредиторів, по суті в примусовому порядку (в т.ч., на підставі судових рішень), сплачувати винагороду арбітражного керуючого за весь період тривалості процедур банкрутства, незалежно від результатів діяльності арбітражного керуючого, який, до речі, має статус самозайнятої особи (тобто, не є найманим працівником, а як інші самозайняті особи, як-от: адвокати, нотаріуси та ін., самостійно забезпечують результативність своєї роботи і її оплати виключно на підставі своєї активної професійної діяльності та від якості наданих послуг та їх результату).

Вказане вище ініціювання чи поширення практики покладення на кредиторів обов'язку оплати основної винагороди арбітражному керуючому за весь період тривалості процедури банкрутства, незалежно від проведеної їм роботи, незалежно від погашення вимог кредиторів (а тим більше, намагання законодавчо закріпити такий обов'язок) є вкрай демотивуючим фактором щодо скорочення строків тривалості та ефективності процедур банкрутства, швидкого погашення вимог кредиторів.

Пропонована новація призведе до того, що забезпечені кредитори стануть законодавчо зобов'язаними «спонсорами» процедури, оскільки у арбітражних керуючих буде відсутня зацікавленість у пошуку інших активів боржника та оперативному вирішенні справи (чим довше знаходиться в процедурі, тим більше може заробити), що не відповідає меті процедури та суперечить інституту забезпечення зобов'язань, який гарантує кредитору першочергове погашення його вимог за рахунок заставного майна.

Оплата винагороди арбітражному керуючому має залежати виключно від ефективності виконання ним своїх обов'язків та проводитись не за факт перебування у справі, а виключно за результат, тобто, за погашені вимоги кредиторів. Єдиним мірилом оцінки ефективності роботи арбітражного керуючого є максимально більше та оперативне погашення вимог кредиторів,

що також є основною метою процедур банкрутства. Такий підхід є справедливим і відповідає світовій практиці. Норми конкурсного права майже усіх країн світу встановлюють принцип оплати винагороди арбітражного керуючого «ти отримуєш те, що ти напрацював», тобто арбітражний керуючий отримує винагороду лише в разі наявності задоволених вимог кредиторів, пропорційно за рахунок таких кредиторів та в частині від розміру погашених вимог. Щодо відшкодування за рахунок коштів, отриманих від реалізації майна боржника, витрат, пов'язаних зі збереженням, утриманням і продажем такого майна, також вважаємо за доцільне залишити ключову роль в цьому питанні забезпеченого кредитора і комітету кредиторів, то зважаючи на часто не раціональне витрачання арбітражними керуючими коштів боржника на зазначені цілі (наприклад, в розмірах, що не співмірні з вартістю такого майна) - доцільно відшкодувати лише витрати, які були попередньо погоджені заставодержателем чи комітетом кредиторів;

Позиція НАБУ з питання оплати винагороди арбітражному керуючому була надана на розгляд Комітету листом № 6883-29/05 від 29.05.2020 (копія додається);

- позбавлення кредиторів можливості визначення умов продажу майна боржника. Діючий Кодекс ключову роль у визначенні умов продажу майна боржника надає тим, хто найбільше зацікавлений у його реалізації за найвищою ціною, тобто, кредиторам.

Однак, пропонується позбавити прав забезпечених кредиторів та конкурсних кредиторів погоджувати умови продажу майна боржника, та наділити такими повноваженнями арбітражних керуючих та суд. Така норма, окрім необґрунтованого та безпідставного звуження прав кредиторів, включно з забезпеченими кредиторами, відновить старі «схеми» зловживань з боку арбітражних керуючих, менеджменту боржників та судів.

Надання згоди на продаж майна та визначення умов продажу майна боржника делеговано комітету кредиторів (ч.8 ст.48 Кодексу) та забезпеченим кредиторам. Відхід від погодження забезпеченим кредитором умов продажу предметів забезпечення спрямоване на створення конфлікту інтересів, судових спорів та затягування реалізації майна. Це жодним чином не пришвидшить процедури банкрутства, навпаки, строки судового розгляду цього питання будуть значно більші, ніж погодження забезпеченим кредитором. При цьому, відсутність консенсусу з забезпеченим кредитором з високою вірогідністю буде означати оскарження цього питання в апеляційному порядку, а також – в касаційному;

- надання права арбітражному керуючому (ліквідатору) здійснювати продаж усього або частини майна банкрута у вигляді єдиного майнового комплексу (далі – ЄМК)

Пропонуються неефективні та невиправдані попередньою практикою пропозиції надання права арбітражному керуючому здійснювати продаж усього або частини майна банкрута у вигляді єдиного майнового комплексу. Тобто, по-перше, комітет кредиторів та забезпеченого кредитора позбавляють права визначати (погоджувати) умови торгів та склад лотів. По-друге, відновлення таких повноважень для арбітражних керуючих вчергове поверне в практику

вітчизняних процедур банкрутства схеми формування лотів з майна банкрута таким чином, щоб максимально зменшити попит на майно банкрута, мінімізувати можливість його реалізації за найвищою ціною та усунути від участі в аукціоні необмеженого кола зацікавлених у придбанні майна осіб (виставлення на аукціон в одному лоті об'єктів нерухомого майна, розташованого в різних регіонах, у т.ч. «зони АТО», та з різним цільовим призначенням; включення до лоту неліквідного майна; штучного зниження вартості цінних активів у складі єдиного майнового комплексу та завищення вартості неліквідних активів в загальній ціні лота; тощо). Усі перераховані дії мали місце на практиці до введення в дію Кодексу та були направлені не на максимальне погашення вимог кредиторів, а на викуп на неринкових і неконкурентних умовах усіх активів боржника бенефіціаром такого боржника. Відтак, ця ініціатива означатиме повернення «сірих» схем у банкрутство;

- проведення другого повторного аукціону з можливістю зниження початкової ціни без визначення граничної вартості

Вказана пропозиція, знову ж таки, усуває кредиторів від прийняття будь-яких рішень (умови продажу майна мають визначатись кредиторами), тобто, позбавляє можливості запобігти реалізації майна за безцінь. Новація позбавляє кредиторів правосуб'єктності, що не виправдано, оскільки таке позбавлення повинно стосуватися лише боржника, який вів свою діяльність не розумно, а не кредиторів. Відтак, така пропозиція законопроекту поверне старі «схеми» реалізації майна за яких на практиці ліквідне майно боржника могло бути реалізоване за символічною ціною в 1 (одну) гривню чи 1 (одну) копійку;

- права арбітражного керуючого проводити збори і комітет кредиторів, оскільки в цьому випадку кредитори можуть не отримати можливості скласти протокол і контролювати голосування, що дозволить легко фальсифікувати сам факт зборів чи результати голосування та лише породить малоперспективні спори з цього приводу між кредиторами і арбітражним керуючим;

- призначення арбітражного керуючого за заявою ініціюючого кредитора або боржника – фізичної особи, оскільки це вбиває незалежність арбітражного керуючого, ставить інших кредиторів і боржника у вразливе становище через високий ризик упередженості арбітражного керуючого, створює суперечності між положеннями Кодексу (щодо конфлікту інтересів, підстав для відмови в призначенні арбітражного керуючого, якщо він є пов'язаним з боржником тощо);

- зміни черговості задоволення вимог кредиторів, за якими у разі наявності коштів, достатніх для повного задоволення всіх вимог однієї черги, задоволення вимог кредиторів цієї черги здійснюється арбітражним керуючим протягом десяти робочих днів з дня надходження достатньої суми коштів на рахунок боржника. Оскільки ці зміни сприятимуть накопиченню коштів на рахунку боржника та зволіканню з погашенням вимог кредиторів, зменшенням розміру вимог, що можуть бути задоволені через «проїдання» коштів на винагороду та витрати арбітражного керуючого;

- скорочення строку (з трьох до двох років), за який боржник має подавати декларацію про свій майновий стан при відкритті процедури банкрутства фізичної особи. Вважаємо, що обов'язок боржника розкрити перед кредиторами і судом повну і достовірну інформацію про майновий стан своєї сім'ї за останні три роки, що передують відкриттю справи, має залишитись незмінним.

Детальні постатейні пропозиції і зауваження до законопроекту додаються та спрямовані на забезпечення чіткості і однозначності правового регулювання, недопущення погіршення правового становища кредиторів у процедурах банкрутства, а також виключення підґрунтя для можливих зловживань.

Шановний Дмитре Андрійовичу, звертаємося до Вас та членів очолюваного Вами Комітету з проханням підтримати необхідність доопрацювання законопроекту з урахуванням наданих пропозицій, для забезпечення прийняття на законодавчому рівні збалансованих та ефективних рішень.

Також просимо залучити до складу робочої групи Комітету з доопрацювання законопроекту у комплексі з іншими ініціативами щодо змін до Кодексу України з процедур банкрутства представника НАБУ – Джуру Андрія Юрійовича, експерта Комітету з питань правового забезпечення діяльності банків та захисту прав кредиторів.

Сподіваємося на плідну співпрацю.

Додатки: 1) пропозиції до законопроекту, на 30-ти арк.;

2) копія звернення НАБУ № 6883-29/05 від 29.05.2020, на 4-х арк.

З повагою

Виконавчий директор



Олена Коробкова

*Пушкар І.В.
(050) 355-1397*