До реєстрац.№ 2276

(друге читання)

**ЗАУВАЖЕННЯ**

**до проекту закону України про внесення змін**

**до Кодексу України з процедур банкрутства**

У Головному юридичному управлінні розглянуто підготовлений до другого читання Комітетом Верховної Ради України з питань економічного розвитку проект закону України про внесення змін до Кодексу України з процедур банкрутства (далі – законопроект).

1. Законопроектом, підготовленим до другого читання, передбачаються зміни до частини третьої статті 87 Кодексу України з процедур банкрутства стосовно уточнення суб'єктів, якими видається свідоцтво про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів), а саме передбачається, що таке свідоцтво видаватиметься нотаріусом, з наступною оплатою таких послуг нотаріуса покупцем майна на аукціоні. Також законопроектом пропонується доповнити розділ "Прикінцеві та перехідні положення" Кодексу пунктом 41, яким установлюється, що "на час дії Закону України "Про заходи, спрямовані на врегулювання заборгованості теплопостачальних та теплогенеруючих організацій та підприємств централізованого водопостачання і водовідведення за спожиті енергоносії" господарський суд відмовляє у відкритті провадження у справі про банкрутство, якщо боржника включено до реєстру підприємств, що беруть участь у процедурі врегулювання заборгованості відповідно до вищезазначеного Закону". Пропозиції щодо доповнення Кодексу пунктом 41 були предметом розгляду проекту Закону України про внесення змін до Прикінцевих та Перехідних положень Кодексу України з процедур банкрутства (реєстр. № 2290), який рекомендовано Комітетом Верховної Ради України з питань економічного розвитку до зняття з розгляду, як такий, що втратив свою актуальність (висновок Комітету від 5 лютого 2020 року).

Відповідно до частини першої статті 116 Регламенту Верховної Ради України пропозиції і поправки до законопроекту, який готується до другого читання, можуть вноситися лише до того тексту законопроекту (розділів, глав, статей, їх частин, пунктів, підпунктів, абзаців, речень), який прийнятий Верховною Радою за основу. Водночас вищезазначені пропозиції предметом розгляду законопроекту, який прийнятий парламентом за основу, не були.

Разом із цим зазначаємо, що Верховна Ради України, прийнявши 3 листопада 2016 року Закон України "Про заходи, спрямовані на врегулювання заборгованості теплопостачальних та теплогенеруючих організацій та підприємств централізованого водопостачання і водовідведення за спожиті енергоносії" фактично втрутилася в господарську діяльність теплопостачальних, теплогенеруючих організацій, підприємств централізованого водопостачання і водовідведення, з однієї сторони, та постачальниками природного газу та/або електричної енергії, оптовим постачальником електричної енергії, з іншої сторони, чим порушила основоположний принцип свободи договору, передбачений статтями 3, 6 та 627 Цивільного кодексу України, та укорінила практику несвоєчасної або не в повному обсязі оплати за одержані товари і послуги, доказом чого є показники непогашеної заборгованості за спожиті енергоносії, наведені в пояснювальній записці до законопроекту № 2290, і які складають 32,5 млрд гривень.

Пропоноване законопроектом виокремлення окремих господарюючих суб'єктів із встановленої Кодексом України з процедур банкрутства процедури відкриття господарським судом провадження у справі про банкрутство за умови, що боржника включено до реєстру підприємств, що беруть участь у процедурі врегулювання заборгованості за спожиті енергоносії, порушує 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 Господарського кодексу України.

За Конституцією України юрисдикція 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).

Крім того, вважаємо, що встановлення для господарського суду заборони у відкритті проваджень у справі про банкрутство не належить до повноважень Верховної Ради України, визначених статтею 85 Конституції України. У цьому випадку слід звернути увагу на правову позицію Конституційного Суду України, висловлену в Рішенні від 15 вересня 2009 року № 21-рп/2009, у якому передбачається, 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.

2. Низка положень законопроекту не відповідає конституційним принципам верховенства права та визначенню України правовою державою (статті 1 та 8 Конституції України), а також може спричинити юридичну невизначеність, яка, як зазначив Конституційний Суд України у Висновку від 20 листопада 2019 року № 6-в/2019, є несумісною із принципом верховенства права – однією з основоположних гарантій дотримання прав і свобод людини і громадянина (абзац дванадцятий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Висновку). На дотриманні основних фундаментальних елементів цього принципу щодо чіткості, ясності і недвозначності юридичних норм, оскільки інше не може забезпечити їх однакове застосування і не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці, неодноразово звертав увагу Конституційний Суд України у своїх рішеннях від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005, від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010, від 22 грудня 2010 року № 23-рп/2010, від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011, від 20 грудня 2017 року № 2-р/2017, від 27 лютого 2018 року№ 1-р/2018, від 20 червня 2019 року № 6-р/2019. Недотримання цих вимог дає підстави для довільних тлумачень законодавчих норм, ускладнює їх правильне застосування, а також створює підґрунтя для порушення прав учасників правовідносин.

Це, зокрема, стосується:

1) положень законопроекту, які зумовлюють внутрішні неузгодженості, як-то, "провадження у справах про банкрутство боржників – казенних підприємств та бюджетних установ, а також санація таких боржників до відкриття провадження у справі про банкрутство **не допускаються**" (нова редакція частини четвертої статті 2 Кодексу України з процедур банкрутства). Така редакція частини містить взаємовиключаючі положення щодо недопущення проваджень у справах про банкрутство боржників – казенних підприємств та бюджетних установ та здійснення процедури санації таких боржників до відкриття провадження у справі про банкрутство;

2) недотримання вимог щодо єдності термінології. Так, в законопроекті вживаються терміни "заява ініціюючого кредитора або боржника фізичної особи про відкриття провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність)" (доповнення розділу "Прикінцеві та перехідні положення" Кодексу України з процедур банкрутства пунктом 21), тоді як Кодекс оперує такими поняттями, як "кредитори", "забезпечені кредитори", "конкурсні кредитори", "поточні кредитори";

3) "призначення арбітражного керуючого для виконання повноважень розпорядника майна або керуючого реструктуризацією здійснюється господарським судом самостійно з числа осіб, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України, у порядку, що діяв до дня введення цього Кодексу в дію, шляхом застосування автоматизованої системи" (доповнення розділу "Прикінцеві та перехідні положення" Кодексу України з процедур банкрутства пунктом 21). З відповідного положення випливає двозначність читання положень щодо "призначення арбітражного керуючого …. у порядку, що діяв до дня введення цього Кодексу в дію" чи-то щодо "самостійного відбору господарським судом арбітражного керуючого з числа осіб, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України, у порядку, що діяв до дня введення цього Кодексу в дію".

Принагідно невідповідність законодавчих положень критерію якості дає підстави для розгляду Конституційним Судом України (у разі наявності відповідного конституційного подання) питання щодо їх конституційності (Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2018 року № 7-р/2018).

**Узагальнюючий висновок:** проект потребує розгляду у повторному другому читанні.

Заступник керівника Головного

юридичного управління **В.МІЛОВАНОВ**