

Категорія справи № 910/4210/20: **Господарські справи (до 01.01.2019); Договірні, переддоговірні немайнові, спори;; Обіг цінних паперів; Інший спір про обіг цінних паперів.**

Надіслано судом: **08.08.2022**. Зареєстровано: **08.08.2022**. Оприлюднено: **09.08.2022**.

Дата набрання законної сили: **20.07.2022**

Номер судового провадження: **не визначено**



Верховний
Суд

ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

20 липня 2022 року

м. Київ

справа № 910/4210/20

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду:

Кібенко О.Р. - головуючий, Бакуліна С.В., Стратієнко Л.В.,

за участю секретаря судового засідання - Калітінського М.Ю.,

представників учасників справи:

Державної корпорації розвитку "ВЕБ.РФ" - не з'явилися,

Міністерства юстиції України - не з'явилися,

Акціонерного товариства "Фондова біржа ПФТС" - Боченко П.С. (адвокат),

Товариства з обмеженою відповідальністю "Фінансова компанія "Фортіфай" - не з'явилися,

Публічного акціонерного товариства "Акціонерний комерційний промислово-інвестиційний банк" - Гриб Ю.М. (адвокат),

Товариства з обмеженою відповідальністю "Інвінтум" - не з'явилися,

Товариства з обмеженою відповідальністю "Фондова компанія "Фаворит" - не з'явилися,

Національного банку України - не з'явилися

розглянув у відкритому судовому засіданні касаційні скарги Державної корпорації розвитку "ВЕБ.РФ", Акціонерного товариства "Фондова біржа ПФТС" та Товариства з обмеженою відповідальністю "Фінансова компанія "Фортіфай"

на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021 (колегія суддів: Майданевич А.Г., Коротун О.М., Сулім В.В.),

у справі за позовом Державної корпорації розвитку "ВЕБ.РФ" (далі - ДКР "ВЕБ.РФ")

до відповідачів:

Міністерства юстиції України (далі - Мін`юст),

Акціонерного товариства "Фондова біржа ПФТС" (далі - АТ "Фондова біржа ПФТС"),

Товариства з обмеженою відповідальністю "Фінансова компанія "Фортіфай" (далі - ТОВ "ФК "Фортіфай"),

за участю третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору на стороні позивача:

Публічного акціонерного товариства "Акціонерний комерційний промислово-інвестиційний банк" (далі - ПАТ "Промінвестбанк", банк),

Товариства з обмеженою відповідальністю "Інвінтум" (далі - ТОВ "Інвінтум"),

за участю третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору на стороні відповідачів - Товариства з обмеженою відповідальністю "Фондова компанія "Фаворит" (далі - ТОВ "Фондова компанія "Фаворит"),

за участю третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору на стороні відповідача-1 - Національного банку України (далі - НБУ)

про визнання недійсними результатів аукціону та визнання недійсним договору.

СУТЬ СПОРУ

1. ДКР "ВЕБ.РФ" належав пакет акцій (99,7726%) ПАТ "Промінвестбанк". На це майно було звернуто стягнення за боргами російської федерації, яка є власником 100% акцій ДКР "ВЕБ.РФ".

2. Зазначений пакет акцій банку було реалізовано в межах відповідного виконавчого провадження на аукціоні, який проводився АТ "Фондова біржа ПФТС". Переможцем аукціону стало ТОВ "ФК "Фортіфай", з яким укладено біржовий контракт. Втім, як до дати проведення аукціону, так і після купівлі акцій банку ТОВ "ФК "Фортіфай" не отримало погодження НБУ на набуття істотної участі в банку.

3. ДКР "ВЕБ.РФ" стверджуючи, що акції належать їй, а не російській федерації, а також те, що при проведенні аукціону була допущена низка порушень (занижена стартова ціна акцій, покупець не отримав попереднього погодження НБУ на набуття істотної участі у банку), звернулась до суду з позовом про визнання недійсними результатів аукціону та біржового договору. Суд першої інстанції відмовив в задоволенні позову, натомість суд апеляційної інстанції це рішення скасував та ухвалив нове рішення, яким позов задовольнив.

4. ДКР "ВЕБ.РФ", ТОВ "ФК "Фортіфай" та АТ "Фондова біржа ПФТС" звернулись до Верховного Суду з касаційними скаргами на постанову суду апеляційної інстанції. ДКР "ВЕБ.РФ" погоджувалась з рішенням в цілому, але просила змінити мотивувальну частину постанови (виключити посилання на те, що російська федерація є власником пакета акцій). ТОВ "ФК "Фортіфай" та АТ "Фондова біржа ПФТС" просили скасувати постанову суду апеляційної інстанції та залишити в силі рішення суду першої інстанції.

5. Перед Верховним Судом постали такі питання:

- хто є власником акцій банку - ДКР "ВЕБ.РФ" чи російська федерація;
- чи правомірно виконавець звернув стягнення на пакет акцій банку за боргами російської федерації, а не самої ДКР "ВЕБ.РФ";
- чи є належним та ефективним способом захисту вимога про визнання недійсними результатів аукціону та договору купівлі-продажу акцій, якщо ДКР "ВЕБ.РФ" вважає, що належний їй пакет акцій був помилково відчужений в порядку виконавчого провадження;
- чи може власник майна витребувати його у покупця після проведення примусового продажу;
- чи був порушений порядок проведення аукціону і якщо так, то чи призвели такі порушення до порушення прав ДКР "ВЕБ.РФ";
- на якому етапі покупець повинен був отримати погодження НБУ на набуття істотної участі у банку - до чи після проведення аукціону,
- чи є підставою для визнання договору купівлі-продажу пакета акцій банку недійсним неотримання погодження НБУ потенційним покупцем перед проведенням аукціону або відмова НБУ у його наданні після вчинення правочину;
- чи впливають рішення компетентних органів України про націоналізацію пакету акцій банку, який належав ДКР "ВЕБ.РФ", та про ліквідацію цього банку, які були прийняті після ухвалення оскаржуваної постанови суду апеляційної інстанції, на розгляд цього спору.

6. Верховний Суд касаційну скаргу ДКР "ВЕБ.РФ" залишив без задоволення, касаційні скарги АТ "Фондова біржа ПФТС" та ТОВ "ФК "Фортіфай" задовольнив, виходячи з таких мотивів.

ІСТОРІЯ СПРАВИ

Обставини справи, встановлені судами попередніх інстанцій, та пов'язані судові (арбітражні) справи

Арбітражний розгляд

7. 02.05.2018 Арбітражний суд (м. Гаага, Королівство Нідерландів) у справі ПТС №2015-36 за позовом ТОВ "Еверест Істейт", ПП "Едельвейс-2000", ПрАТ "Фортуна", ПрАТ "ЮБК-Інвест", ТОВ "Нива-Тур", ТОВ "ІММЕ", ПП "Планета", ТОВ "Крим Дівелопмент", ПрАТ "Аеро-буд", ТОВ "Приватофис", ТОВ "Дайріс", ТОВ "Ділайн ЛТД", ТОВ "Телерадіокомпанія "Жиса", ТОВ "Приватленд", ТОВ з іноземними інвестиціями "Дан-панорама", ТОВ "Санаторій "Енергетик", ТОВ "КУА "Фінансовий Капітал", ТОВ "КУА "Фінансовий Вектор", ОСОБА_1 до російської федерації в особі міністерства юстиції російської федерації ухвалив рішення про стягнення сум як компенсації за відповідне нерухоме майно, яким:

а) визнав, що відповідач незаконне експропріював майно позивачів у порушення ст.5 Угоди між Кабінетом Міністрів України і урядом

російської федерації про заохочення і взаємний захист інвестицій від 27.11.1998;

б) присудив позивачам відповідні суми як компенсацію за об'єкти нерухомості;

с) присудив кожному з позивачів відповідну частину витрат позивачів;

д) присудив кожному з позивачів відповідну частину витрат суду і ПТС;

е) присудив позивачам: (i) відсотки на всі присуджені суми за річною 12-місячною ставкою ЛІБОР плюс один відсоток складних відсотків щорічно; (ii) початковою ставкою вважати 12-місячну ставку ЛІБОР, що діє на останній робочий день місяця, що передував даті цього Арбітражного рішення плюс один відсоток, ця ставка підлягає щорічному перегляду аж до повної виплати присуджених сум; (iii) у разі присуджених сум у якості компенсації за експропріацію, відсотки нараховуються з дати експропріації (як зазначено в пункті б) вище); і (iv) у разі присуджених сум в пунктах с) і д) вище, відсотки нараховуються починаючи з дати цього Арбітражного рішення;

інші вимоги відхилив.

Дозвіл на виконання рішення Арбітражного суду в Україні (справа №796/165/18)

8. Апеляційний суд міста Києва ухвалою від 25.09.2018 заяву ТОВ "Еверест Істейт", ПП "Едельвейс-2000", ПАТ "Фортуна", ПАТ "ЮБК-Інвест", ТОВ "Нива-Тур", ТОВ "Імме", ПП "Планета", ТОВ "Крим девелопмент", ПрАТ "Аеробуд", ТОВ "Приватофіс", ТОВ "Дайріс", ТОВ "Ділайн ЛТД", ТОВ "Телерадіокомпанія "Жиса", ТОВ "Приватленд", ТОВ з іноземними інвестиціями "Дан-панорама", ТОВ "Санаторій "Енергетик", ТОВ "КУА "ФІНАНСОВИЙ КАПІТАЛ", ТОВ "КУА "ФІНАНСОВИЙ ВЕКТОР", ОСОБА_1 про визнання та надання дозволу на виконання рішення Арбітражного суду (м. Гаага, Королівство Нідерландів) від 02.05.2018 у справі ПТС №2015-36 задовольнив, визнав і надав дозвіл на виконання цього рішення Арбітражного суду та видав відповідні виконавчі листи.

9. Верховний Суд постановою від 25.01.2019 залишив без змін ухвалу Апеляційного суду міста Києва від 25.09.2019.

10. У справі №796/165/18 ДКР "ВЕБ.РФ" та ПАТ "Промінвестбанк" неодноразово подавали скарги на дії виконавців:

- **скарга ПАТ "Промінвестбанк"** щодо визнання неправомірними та скасування постанов приватного виконавця від 20.09.2018 про відкриття виконавчого провадження (далі - ВП) №57266483 та від 21.09.2018 про арешт майна боржника у ВП №57266483; Верховний Суд у постанові від 28.02.2019 зазначив, що приватний виконавець вийшов за межі своїх повноважень, оскільки самостійно змінив боржника, який вказаний у виконавчому документі, а саме російську федерацію в особі міністерства юстиції російської федерації на ПАТ "Промінвестбанк";

- **скарга ПАТ "Промінвестбанк"** щодо визнання неправомірною та скасування постанови приватного виконавця про арешт майна боржника від 28.09.2018 року у ВП №57269729; Верховний Суд у постанові від 14.03.2019 дійшов висновку, що приватний виконавець всупереч положенням виконавчого документа, яким боржником визначено державу російська федерація в особі міністерства юстиції російської федерації вказала в якості боржника ПАТ "Промінвестбанк"; залишив без змін постанову суду апеляційної інстанції, якою скасовано постанову приватного виконавця про арешт майна боржника від 28.09.2018 року у ВП №57269729;

- **скарга ПАТ "Промінвестбанк"** щодо визнання неправомірною та скасування постанови приватного виконавця від 20.09.2018 про відкриття ВП №57267190; Верховний Суд у постанові від 16.05.2019 дійшов висновку, що приватний виконавець безпідставно визначила боржником ПАТ "Промінвестбанк", оскільки згідно з виконавчим документом боржником є російська федерація в особі міністерства юстиції російської федерації; залишив без змін постанову суду апеляційної інстанції, якою скасовано постанову приватного виконавця;

- **скарга ПАТ "Промінвестбанк"** щодо визнання неправомірними та скасування постанови приватного виконавця від 20.09.2018 про відкриття ВП №57269729; Верховний Суд у постанові від 19.09.2019 дійшов висновку, що дії приватного виконавця щодо відкриття ВП №57269729 є неправомірними, що приватний виконавець вийшов за межі своїх повноважень, оскільки самостійно змінив боржника, який вказаний у виконавчому документі, а саме, російську федерацію в особі міністерства юстиції російської федерації на ПАТ "Промінвестбанк"; залишив без змін постанову суду апеляційної інстанції, якою скасовано постанову від 20.09.2018 про відкриття ВП №57269729;

- **скарга ДКР "ВЕБ.РФ"** щодо визнання неправомірними і незаконними дій державного виконавця в частині винесення постанови про опис і арешт майна (коштів) боржника від 29.05.2019 року (ЗВП №59036926), визнання неправомірною і незаконною постанови про опис і арешт майна та скасування вищевказаної постанови; суд апеляційної інстанції закрив провадження у справі за скаргою, оскільки спір повинен розглядатись в порядку адміністративного судочинства; Верховний Суд постановою від 05.12.2019 залишив ухвалу суду апеляційної інстанції без змін;

- **скарга ДКР "ВЕБ.РФ"** щодо визнання неправомірними дій державного виконавця в частині укладення біржового контракту, укладеного у рамках ЗВП №59036926, визнання неправомірними дій державного виконавця в частині передачі до АТ "Фондова біржа ПФТС" майна на реалізацію, зупинення реалізації арештованого майна (акцій); суд апеляційної інстанції закрив провадження у справі за скаргою, оскільки спір повинен розглядатись в порядку адміністративного судочинства; Верховний Суд постановою від 13.02.2020 залишив ухвалу суду апеляційної інстанції без змін;

- **скарга ДКР "ВЕБ.РФ"** щодо визнання неправомірними і незаконними дій державного виконавця в частині винесення постанови від 10.06.2019 про призначення суб'єкта оціночної діяльності для участі у ЗВП № 59036926, визнання неправомірною, незаконною та скасування вказаної постанови, визнання неправомірним і незаконним звіту ТОВ "Меркурій партнерс" від 14.06.2019 про вартість описаного та арештованого майна боржника; суд апеляційної інстанції закритий провадження у справі за скаргою, оскільки спір повинен розглядатись в порядку адміністративного судочинства; Верховний Суд постановою від 27.02.2020 залишив ухвалу суду апеляційної інстанції без змін.

Накладення арешту

11. Виконавчі провадження, відкриті на підставі виконавчих листів, виданих на виконання ухвали Апеляційного суду міста Києва від 25.09.2018 у справі №796/165/2018, увійшли до зведеного виконавчого провадження (далі - ЗВП) №59036926 про стягнення з російської федерації в особі міністерства юстиції російської федерації коштів, яке перебувало на примусовому виконанні у відділі примусового виконання рішень Департаменту державної виконавчої служби Мініюсту (далі - Відділ ДВС).

12. 29.05.2019 Головний державний виконавець відділу примусового виконання рішень Департаменту державної виконавчої служби Мініюсту Назаровець Андрій Тарасович (далі - Виконавець) постановою у ЗВП № 59036926 описав та наклав арешт на майно: прості бездокументарні іменні акції, номінальною вартістю 10 грн, у кількості 5 080 310 373 штук, від загальної кількості 99,7726%, міжнародний ідентифікаційний номер НОМЕР_1, цінні папери ПАТ "Промінвестбанк", код ЄДРПОУ 00039002 (далі - акції ПАТ "Промінвестбанк").

Зняття арешту з акцій (справа №757/36346/19-ц)

13. 12.07.2019 ДКР "ВЕБ.РФ" звернулась до Печерського районного суду міста Києва з позовом до ТОВ "Еверест Істейт", ПП "Едельвейс-2000", ПАТ "Фортуна", ПАТ "ЮБК-Інвест", ТОВ "Нива-Тур", ТОВ "ІММЕ", ПП "Планета", ТОВ "Крим Дівелопмент", ПАТ "Аеробуд", ТОВ "Приватофіс", ТОВ "Дайріс", ТОВ "Ділайн ЛТД", ТОВ "Телерадіокомпанія "Жиса", ТОВ "Приватленд", ТОВ з іноземними інвестиціями "Дан-панорама", ТОВ "Санаторій "Енергетики", ТОВ "КУА "ФІНАНСОВИЙ КАПІТАЛ", ТОВ "КУА "ФІНАНСОВИЙ ВЕКТОР", ОСОБА_1, російської федерації в особі міністерства юстиції російської федерації, третя особа Відділ примусового виконання рішень Департаменту державної виконавчої служби Мініюсту про зняття арешту з майна - акцій ПАТ "Промінвестбанк".

14. 24.07.2019 Печерський районний суд міста Києва задовольнив заяву ДКР "ВЕБ.РФ", вжив заходи забезпечення позову шляхом:

- зупинення продажу (реалізації) арештованого майна у ЗВП №59036926, а саме, акцій ПАТ "Промінвестбанк";
- заборони Відділу ДВС вчиняти будь-які дії щодо продажу (реалізації) арештованого майна у ЗВП № 59036926, а саме, акцій ПАТ "Промінвестбанк";
- заборони АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти будь-які дії щодо підготовки та проведення аукціону з продажу акцій ПАТ "Промінвестбанк".

15. 27.08.2019 Київський апеляційний суд постановою скасував ухвалу Печерського районного суду міста Києва від 24.07.2019 про вжиття заходів забезпечення позову; посилання ДКР "ВЕБ.РФ" на те, що він є власником простих іменних акцій ПАТ "Промінвестбанк", не були прийняті до уваги, оскільки постановою Верховного Суду від 25.01.2019 встановлено, що прості акції ПАТ "Промінвестбанк" належать боржнику - російській федерації, а тому вказані обставини не підлягають доказуванню.

16. 16.09.2019 Верховний Суд ухвалою клопотання ДКР "ВЕБ.РФ" про зупинення дії постанови Київського апеляційного суду від 27.08.2019 задовольнив та зупинив її дію до закінчення касаційного провадження у справі.

17. 06.11.2019 Верховний Суд постановою залишив без змін постанову Київського апеляційного суду від 27.08.2019 про скасування ухвали Печерського районного суду міста Києва від 24.07.2019 про вжиття заходів забезпечення позову.

18. Печерський районний суд міста Києва ухвалою від 25.07.2019 відкрив провадження у справі.

19. Печерський районний суд міста Києва рішенням від 26.01.2021 відмовив у задоволенні позову ДКР "ВЕБ.РФ".

20. Київський апеляційний суд ухвалою від 13.10.2021 відкрив апеляційне провадження у справі за апеляційною скаргою ДКР "ВЕБ.РФ" на рішення Печерського районного суду міста Києва від 26.01.2021.

21. Наразі апеляційний розгляд справи триває, провадження у справі зупинене відповідно до ухвали Київського апеляційного суду від 01.02.2022 для вручення судових документів відповідачу - російській федерації в особі міністерства юстиції російської федерації.

Продаж акцій банку на аукціоні

22. 10.06.2019 Виконавець, з метою визначення вартості описаного та арештованого майна для участі у виконавчому провадженні, постановою залучив суб'єкта оціночної діяльності - ТОВ "Меркурій партнерс". Відповідно до звіту про оцінку вартості пакету акцій ПАТ "Промінвестбанк" складає 532 098 866 грн. Виконавець також здійснив заходи щодо передачі пакету акцій на реалізацію до АТ "Фондова біржа ПФТС".

- 23.** 18.07.2019 АТ "Фондова біржа ПФТС" опублікувало на сайті оголошення про проведення 28.08.2019 аукціону з продажу акцій ПАТ "Промінвестбанк".
- 24.** 24.07.2019 Печерський районний суд міста Києва у справі № 757/36346/19-ц задовольнив заяву ДКР "ВЕБ.РФ", вжив заходи забезпечення позову шляхом:
- зупинення продажу (реалізації) арештованого майна у ЗВП №59036926, а саме, акцій ПАТ "Промінвестбанк";
 - заборони Відділу ДВС вчиняти будь-які дії щодо продажу (реалізації) арештованого майна у ЗВП № 59036926, а саме, акцій ПАТ "Промінвестбанк";
 - заборони АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти будь-які дії щодо підготовки та проведення аукціону з продажу акцій ПАТ "Промінвестбанк".
- 25.** 29.07.2019 НБУ звернувся до Мініюсту з листом №27-0006/39091, в якому зазначив, що підтвердження придбання відповідним покупцем пакету цінних паперів здійснюється відповідно до чинного законодавства України та не призводить до порушень жодного чинного нормативно-правового акту, буде відповідати дійсності виключно у випадку, якщо потенційний покупець придбає акції банку за умови отримання попереднього погодження НБУ на набуття істотної участі в банку в порядку, передбаченому чинним законодавством.
- 26.** Як вже зазначалось вище, 27.08.2019 Київський апеляційний суд постановою у справі №757/36346/19-ц скасував ухвалу Печерського районного суду міста Києва від 24.07.2019 про вжиття заходів забезпечення позову; посилання ДКР "ВЕБ.РФ" на те, що він є власником простих іменних акцій ПАТ "Промінвестбанк", не були прийняті до уваги, оскільки постановою Верховного Суду від 25.01.2019 встановлено, що акції ПАТ "Промінвестбанк" належать боржнику - російській федерації, а тому вказані обставини не підлягають доказуванню.
- 27.** 27.08.2019 Виконавець виніс постанову про поновлення вчинення виконавчих дій у ЗВП №59036926.
- 28.** 28.08.2019 аукціон не відбувся у зв'язку з відсутністю покупців (згідно з довідкою АТ "Фондова біржа ПФТС").
- 29.** Виконавець здійснив уцінку пакету акцій на 25% та повторно передав для продажу на прилюдних торгах АТ "Фондова біржа ПФТС".
- 30.** 04.09.2019 АТ "Фондова біржа ПФТС" опублікувало оголошення про проведення 20.09.2019 аукціону з продажу акцій ПАТ "Промінвестбанк".
- 31.** 16.09.2019 Верховний Суд ухвалою у справі №757/36346/19-ц клопотання ДКР "ВЕБ.РФ" про зупинення дії постанови Київського апеляційного суду від 27.08.2019 задовольнив та зупинив її дію до закінчення касаційного провадження у справі.
- 32.** 20.09.2019 аукціон не відбувся у зв'язку з ухвалою Верховного Суду від 16.09.2019 у справі №757/36346/19-ц про заборону Мініюсту та АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти будь-які дії щодо реалізації акцій.
- 33.** 30.09.2019 Виконавець постановою зупинив вчинення виконавчих дій у ЗВП №59036926 до закінчення касаційного провадження у справі №757/36346/19-ц.
- 34.** Виконавець здійснив уцінку пакету акцій ще на 25% (сумарно на 50%) від оціночної вартості та повторно передав для продажу на прилюдних торгах АТ "Фондова біржа ПФТС".
- 35.** 06.11.2019 Верховний Суд постановою у справі № 757/36346/19-ц залишив без змін постанову Київського апеляційного суду від 27.08.2019 про скасування ухвали Печерського районного суду міста Києва від 24.07.2019 про вжиття заходів забезпечення позову.
- 36.** 08.01.2020 АТ "Фондова біржа ПФТС" опублікувало на сайті оголошення про проведення 11.02.2020 аукціону з продажу акцій ПАТ "Промінвестбанк".
- 37.** ПАТ "Промінвестбанк" звернулося до Окружного адміністративного суду міста Києва з заявою про забезпечення позову, в якій зазначав про те, що він має намір звернутись у строк, передбачений Кодексом адміністративного судочинства України (далі - КАС), до Окружного адміністративного суду міста Києва з позовом до Відділу ДВС про визнання протиправними дії щодо передачі акцій банку на примусову реалізацію та щодо погодження проведення торгів, призначених на 11.02.2020.
- 38.** У своїй заяві банк просив вжити заходи забезпечення позову шляхом:
- зупинення продажу (реалізації) арештованого майна у ЗВП №59036926, а саме: акцій ПАТ "Промінвестбанк";
 - заборони АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти дії щодо підготовки та проведення аукціону призначеного на 11.02.2020 з продажу акцій ПАТ "Промінвестбанк".
- 39.** Ухвалою від 11.02.2020 у справі № 640/2905/20 Окружний адміністративний суд міста Києва задовольнив заяву частково,

заборонив АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти дії щодо підготовки та проведення аукціону призначеного на 11.02.2020 з продажу акцій до набрання законної сили рішенням, ухваленим за результатами судового розгляду даної адміністративної справи по суті.

40. Постановою від 03.03.2020 у справі №640/2905/20 Шостий апеляційний адміністративний суд скасував ухвалу від 11.02.2019 в частині заборони АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти дії щодо підготовки та проведення аукціону призначеного на 11.02.2020 з продажу акцій до набрання законної сили рішенням, ухваленим за результатами судового розгляду даної адміністративної справи по суті.

41. З відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, випливає, що адміністративний позов банком у цій справі так і не був поданий.

42. 04.03.2020 в ході біржових торгів продано ТОВ "ФК "Фортіфай" акції ПАТ "Промінвестбанк" за 268 709 960,78 грн.

43. 06.03.2020 Мін'юст та ТОВ "ФК "Фортіфай" уклали договір (біржовий контракт) купівлі-продажу цінних паперів (Б-Б) №813054; БВ2369-АК; БВ-04/03/03, предметом якого є передача у власність ТОВ "ФК "Фортіфай" акцій ПАТ "Промінвестбанк" за ціною 268 709 960,78 грн (далі - біржовий контракт).

44. 06.03.2020 ТОВ "ФК "Фортіфай" сплатило 268 709 960,78 грн за акції ПАТ "Промінвестбанк", які у власність ТОВ "ФК "Фортіфай" передані не були.

45. 13.03.2020 НБУ направив Мін'юсту лист №27-0005/13441, в якому вказав, що до НБУ не надходило повідомлень про намір набути істотної участі у банку, що може свідчити про порушення порядку набуття істотної участі в банку особою, яку визначено переможцем відповідно до результатів проведення аукціону.

Короткий зміст позовних вимог

46. У березні 2020 року ДКР "ВЕБ.РФ" звернулася до Господарського суду міста Києва з позовною заявою до відповідачів, у якій просила:

- визнати недійсними результати аукціону від 04.03.2020 з продажу 5 080 310 373 штук простих бездокументарних іменних акцій ПАТ "Промінвестбанк", код ЄДРПОУ 00039002, номінальною вартістю 10 грн, 99,7726% від загальної кількості, міжнародний ідентифікаційний номер UA4000136329, оформлені Протоколом аукціону з реалізації акцій ПАТ "Промінвестбанк", на які звернено стягнення на АТ "Фондова біржа ПФТС";

- визнати недійсним біржовий контракт (з урахуванням заяви про зміну предмету позову від 27.05.2021).

47. Звертаючись з позовною заявою, позивач вказав, що відповідачі неправомірно визначили бездокументарні іменні акції ПАТ "Промінвестбанк", як майно російської федерації.

48. Позивач зазначив про порушення положень Конвенції про захист прав і основоположних свобод 1950 року щодо незаконного позбавлення ДКР "ВЕБ.РФ" права власності на спірні цінні папери, оскільки корпорація як юридична особа не несе відповідальності за зобов'язаннями держави.

49. Позовні вимоги також обґрунтовані порушенням відповідачами під час проведення аукціону від 04.03.2020 окремих норм Закону "Про виконавче провадження", Порядку реалізації на фондовій біржі цінних паперів, на які звернено стягнення, затвердженого рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 25.12.2012 №1853 (далі - Порядок №1853), в частині безпідставного, на думку позивача, уцінення вартості акцій, а також в частині порушення порядку проведення аукціону. Крім того, ДКР "ВЕБ.РФ" посилалася на порушення банківського законодавства в частині неотримання погодження НБУ на набуття істотної участі у ПАТ "Промінвестбанк".

Короткий зміст рішень судів першої та апеляційної інстанцій

50. Господарський суд міста Києва рішенням від 11.02.2021 у задоволенні позовних вимог відмовив у повному обсязі.

51. Рішення суду першої інстанції мотивоване таким:

- встановлено належність російській федерації акцій ПАТ "Промінвестбанк" через ДКР "ВЕБ.РФ" (послався на постанови Верховного Суду від 25.01.2019 у справі №796/165/18 та від 06.11.2019 у справі №757/36346/19-ц);

- в ході здійснення ЗВП №59036926 та розшуку майна боржника російської федерації встановлено тотожність майна російської федерації та ДКР "ВЕБ.РФ" як юридичної особи, що виконує функції держави та є її alter ego, тому суд відхилив доводи позивача про те, що майно ДКР "ВЕБ.РФ" не є майном держави російська федерація;

- відхилені доводи позивача, що переможцем аукціону не погоджено із НБУ набуття істотної участі у ПАТ "Промінвестбанк" з тих підстав, що ст.34 Закону "Про банки і банківську діяльність" передбачає можливість погодження НБУ набутої або збільшеної істотної участі у банку після її фактичного набуття або здійснення;

- позивач не надав суду доказів оскарження дій або рішень Виконавця стосовно уцінки пакету акцій ПАТ "Промінвестбанк" на 25% після

кожних торгів;

- позивач не довів обставин, що при проведенні аукціону було порушено його права та допущено порушення порядку проведення аукціону, які вплинули на результати торгів.

52. Північний апеляційний господарський суд постановою від 05.08.2021 рішення суду першої інстанції скасував та ухвалив нове рішення про задоволення позову.

53. Постанова суду апеляційної інстанції мотивована, зокрема, таким:

- правова природа продажу майна з публічних торгів дає підстави для визнання торгів недійсними за правилами визнання правочинів недійсними, зокрема, на підставі норм цивільного законодавства (статей 203, 215 Цивільного кодексу України (далі - ЦК) про недійсність правочину як такого, що не відповідає вимогам закону щодо порядку проведення торгів;

- рішення у справах №757/36346/19-ц, №796/165/18 не можуть бути поставлені під сумнів відповідно до ст.129-1 Конституції України, а тому суд першої інстанції правомірно послався на них у рішенні;

- головною умовою, яку повинні встановити суди, є наявність порушень, які могли вплинути на результати торгів, а тому, окрім наявності порушення норм закону при проведенні прилюдних торгів, повинні бути й порушення прав і законних інтересів особи, яка їх оспорує, способом захисту яких є визнання прилюдних торгів недійсними; ДКР "ВЕБ.РФ" правильно звернулося до суду за захистом своїх інтересів відповідно до ст.4 Господарського процесуального кодексу України (далі - ГПК);

- повторний аукціон, призначений на 20.09.2019, не міг відбутися у зв'язку із ухвалою Верховного Суду від 16.09.2019 у справі №757/36346/19-ц про заборону Мін юсту та АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти будь-які дії щодо реалізації акцій;

- здійснення уцінки Виконавцем пакету акцій на 25% (сумарно на 50%) проведено всупереч судовій забороні (ухвалою Верховного Суду від 16.09.2019 у справі № 757/36346/19-ц зупинено дію постанови Київського апеляційного суду від 27.08.2019, якою скасовано ухвалу Печерського районного суду міста Києва від 24.07.2019 про забезпечення позову);

- оскільки підстави, що викликали зупинення торгівлі на біржі, були усунені (Шостий апеляційний адміністративний суд постановою від 03.03.2020 у справі № 640/2905/20 скасував ухвалу Окружного адміністративного суду міста Києва від 11.02.2020 в частині заборони вчинення дій, направлених на проведення торгів та продаж акцій ПАТ "Промінвестбанк"), то структурний підрозділ біржі правомірно поновив здійснення торгівлі цінними паперами 04.03.2020;

- оскільки уцінка акцій ПАТ "Промінвестбанк" була проведена 20.09.2019 всупереч ухвали суду, а їх продаж на торгах 04.03.2020 був здійснений за заниженою ціною, що вплинуло на результати електронних торгів, то вказані торги підлягають визнанню недійсними;

- потенційний покупець акцій банку (якщо покупцем є особа, інша ніж поточний власник істотної участі в банку), у разі придбання пакету акцій, що перевищуватиме 10, 25, 50 та 75 і більше відсотків статутного капіталу банку, зобов'язаний отримати попереднє погодження НБУ на набуття істотної участі в банку;

- письмове підтвердження, яке потенційні покупці зобов'язані надати біржі, відповідає дійсності виключно у випадку, якщо потенційний покупець придбає акції банку за умови отримання попереднього погодження НБУ на набуття істотної участі в банку в порядку, передбаченому Законом "Про банки і банківську діяльність" та Положенням про ліцензування банків, затвердженим постановою Правління НБУ від 22.12.2018 №149;

- в матеріалах справи відсутні докази звернення потенційних покупців до НБУ щодо отримання попереднього погодження на набуття істотної участі в банку, що свідчить про порушення порядку набуття істотної участі в банку;

- враховуючи те, що при проведенні спірного аукціону було допущено порушення вимог законодавства та Порядку проведення аукціону, а саме, проведено без погодження НБУ на набуття істотної участі у банку та з порушенням порядку зниження ціни реалізації акцій, позовні вимоги про визнання недійсними результатів аукціону від 04.03.2020 підлягають задоволенню;

- оскільки позовна вимога про визнання недійсним біржового контракту є похідною вимогою від позовної вимоги про визнання недійсними результатів аукціону від 04.03.2020, то вона також підлягає задоволенню;

- застосуванню підлягають наслідки недійсності біржового контакту, тобто одностороння реституція, оскільки умови такого біржового контракту були виконані лише однією стороною, а саме, ТОВ "ФК "Фортіфай", у зв'язку із чим Мін юст зобов'язано повернути ТОВ "ФК "Фортіфай" сплачені за біржовим контрактом кошти в сумі 268 709 960,78 грн.

Короткий зміст вимог та доводів касаційних скарг, відзивів на касаційні скарги, інших заяв учасників справи

54. ДКР "ВЕБ.РФ", ТОВ "ФК "Фортіфай" та АТ "Фондова біржа ПФТС" звернулись до Верховного Суду з касаційними скаргами на постанову суду апеляційної інстанції. ДКР "ВЕБ.РФ" погоджувалась з рішенням в цілому, але просила змінити мотивувальну частину постанови (виключити посилання на те, що російська федерація є власником пакета акцій). ТОВ "ФК "Фортіфай" та АТ "Фондова біржа ПФТС" просили скасувати постанову суду апеляційної інстанції та залишити в силі рішення суду першої інстанції.

Касаційна скарга ДКР "ВЕБ.РФ"

55. 26.08.2021 ДКР "ВЕБ.РФ" звернулася з касаційною скаргою на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021, у якій просить змінити її мотивувальну частину з урахуванням доводів касаційної скарги.

56. ДКР "ВЕБ.РФ" у касаційній скарзі як на підставу касаційного оскарження посилається на п.3 ч.2 ст.287 ГПК, повідомляючи про відсутність висновку Верховного Суду щодо питання застосування норм права, а саме п.2.7 Порядку №1853 та зазначає:

- висновки судів попередніх інстанцій про те, що акції ПАТ "Промінвестбанк" належать саме позивачу, а не російській федерації, є суперечливими;
- суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що нібито суди у справах №757/36346/19-ц та №796/165/18 встановили, що спірні акції належать російській федерації, а на наступній сторінці констатує, що згідно з витягом з системи депозитарного обліку власником цих акцій є саме позивач, а не російська федерація, і тому ДКР "ВЕБ.РФ" правомірно звернулася до суду за захистом своїх порушених прав;
- суди першої та апеляційної інстанцій неправильно застосували зміст рішень у справі №796/165/18: Верховний Суд постановою від 25.01.2019 змінив ухвалу Апеляційного суду міста Києва від 05.09.2018, виключивши з п.2 її резолютивної частини: "Накласти арешт на прості іменні акції ПАТ "Промінвестбанк" (ЄДРПОУ 00039002, міжнародний ідентифікаційний номер цінних паперів UA4000136329.), які належать Державній корпорації "Банк розвитку та зовнішньоекономічної діяльності (Внешкеонобанк)", ОДРН 1077711000102);
- Верховний Суд у постанові від 25.01.2019 у справі №796/165/18 не встановлював обставину належності простих іменних акцій ПАТ "Промінвестбанк" боржнику російській федерації, а навпаки зазначив, що при виконанні постанови суду необхідно встановити, що майно, на яке накладається арешт і стягнення, відповідно до закону України належить саме російській федерації, а не іншим іноземним або українським особам;
- у справі №796/165/18 Верховний Суд встановив преюдиціальну обставину належності акцій ПАТ "Промінвестбанк" саме ДКР "ВЕБ.РФ", а не боржнику -російській федерації, висновки Північного апеляційного господарського суду про те, що Верховний Суд у справі №796/165/18 дійшов до протилежних висновків є помилковими;
- постанова Верховного Суду від 06.11.2019 у справі №757/36346/19-ц не є остаточною, оскільки стосувалася не вирішення справи по суті, а лише наявності або відсутності підстав для забезпечення позову ДКР "ВЕБ.РФ" про виключення майна з під арешту;
- АТ "Фондова біржа ПФТС" не розмістила оголошення про призначення аукціону на 04.03.2020, чим порушила права потенційних учасників аукціону, які бажали взяти участь в аукціоні, проте не змогли цього зробити через відсутність будь-яких оголошень чи повідомлень про це; за більшої кількості учасників аукціону, ціна продажу акцій могла була б іншою (порушено п.2.7 Порядку №1853);
- суди попередніх інстанцій не врахували, що будь-які дії з проведення аукціону 11.02.2020 були незаконними, оскільки в цей день діяла ухвала Окружного адміністративного суду міста Києва від 11.02.2020 про забезпечення позову у справі №640/2905/20, яка забороняла, в тому числі і АТ "Фондова біржа ПФТС", проводити аукціон.

Касаційна скарга АТ "Фондова біржа ПФТС"

57. 30.08.2021 АТ "Фондова біржа ПФТС" звернулося з касаційною скаргою на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021, у якій просить її скасувати та ухвалити нове рішення про залишення без змін рішення суду першої інстанції.

58. АТ "Фондова біржа ПФТС" у касаційній скарзі як на підставу касаційного оскарження посилається на п.4 ч.2 ст.287 та зазначає, що:

- суд апеляційної інстанції не врахував, що цінні папери 04.09.2019 були виставлені на аукціон, що мав відбутись 20.09.2019, але протягом строку приймання заявок для участі у вказаному аукціоні не було подано жодної заявки від потенційних покупців, в результаті чого цінні папери не могли бути реалізовані на вказаному аукціоні незалежно від наявності або відсутності ухвали Верховного Суду від 16.09.2019 у справі №757/36346/19-ц;
- АТ "Фондова біржа ПФТС" не порушувала судову заборону на проведення аукціону, оскільки з дати її винесення не вчиняла жодних дій спрямованих на проведення аукціону (незважаючи на той факт, що ухвала Верховного Суду від 16.09.2019 у справі №757/36346/19-ц на її адресу не надходила);
- за умови наявності двох і більше осіб, готових придбати акції за ціною, визначеною 04.09.2019, та за умови отримання копії ухвали Верховного Суду від 16.09.2019, АТ "Фондова біржа ПФТС" мала б можливість зупинити проведення аукціону та провести його після закінчення або скасування заходів забезпечення позову;
- передбачена п.4.5 Порядку №1853 уцінка акцій застосовується з метою встановлення їх ринкової привабливості та забезпечення їх реалізації; відсутні доводи щодо наявності осіб, які б готові були придбати акції за ціною визначеною 04.09.2019 (без уцінки на 25%);
- два інших учасники аукціону не запропонували ціну вищу, ніж була запропонована ТОВ "ФК "Фортіфай", тому акції були продані за найвищою ціною із запропонованих потенційними покупцями, а судом неправильно застосовано положення пунктів 1.2, 4.2, 4.5 Порядку

№1853 та п.2 розділу I Положення про функціонування фондових бірж, затвердженого рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі - НКЦПФР) від 22.11.2012 №1688, зареєстрованого в Міністерстві юстиції 14.12.2012 за №2082/22394;

- посилання на те, що акції обліковуються на рахунку в цінних паперах ДКР "ВЕБ.РФ" не вказує, яким чином ціна продажу акцій вплинула на її права та інтереси;
- суд апеляційної інстанції всупереч висновкам Верховного Суду, викладеним у постановках від 24.12.2020 у справі №303/1324/18, від 06.04.2016 у справі №3-242гс16, від 29.11.2017 у справі №668/5633/14-ц, не встановив наявності порушеного права ДКР "ВЕБ.РФ", зокрема, щодо впливу ціни продажу акцій на її права та інтереси;
- внаслідок задоволення скарги ДКР "ВЕБ.РФ", судом апеляційної інстанції було порушено права та інтереси не тільки сторін біржового контракту, а й низки учасників ЗВП №59036926, зокрема тих, які не отримають коштів від реалізації акцій внаслідок прийняття постанови та які не були залучені до участі в справі;
- право власності на акції на момент розгляду справи не перейшло до ТОВ "ФК "Фортіфай" і жодних порушень банківського законодавства ТОВ "ФК "Фортіфай" не вчиняло;
- НБУ був залучений до участі у справі як третя особа в тому ж засіданні, в якому було ухвалено рішення по суті розгляду апеляційної скарги, а не на етапі підготовки справи до розгляду, що суперечить п.1 ч.1 ст.267 ГПК; учасники справи не отримали наданих НБУ документів та не мали змоги надати на них пояснення;
- суд апеляційної інстанції не досліджував, кому саме було не погоджено угоду з опосередкованого придбання понад 99% акцій ПАТ "Промінвестбанк", на підставі яких документів (рішень, постанов, тощо), з яких підстав і яким чином це впливає на порушення банківського законодавства при укладенні контракту.

Касаційна скарга ТОВ "ФК "Фортіфай"

59. 31.08.2021 ТОВ "ФК "Фортіфай" звернулося з касаційною скаргою на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021, у якій просить її скасувати та залишити в силі рішення суду першої інстанції.

60. ТОВ "ФК "Фортіфай" у касаційній скарзі як на підставу касаційного оскарження посилається на пункти 1, 3 ч.2 ст.287 ГПК та зазначає, що:

- суд апеляційної інстанції не застосував висновки, викладені у постанові Великої Палати Верховного Суду від 15.05.2019 у справі №678/301/12, постановках Верховного Суду України від 06.04.2016 у справі №3-242гс16, від 25.11.2015 (провадження №6-1749цс15), від 29.06.2016 (провадження №6-370цс16), від 06.07.2016 (провадження №6-3174цс15), від 12.10.2016 у справі №369/5994/14-ц, від 29.11.2017 у справі №668/5633/14-ц, постановках Верховного Суду від 25.04.2018 (провадження №61-8527св18), від 27.02.2019 (провадження №61-11800св18), а також від 12.09.2018 (провадження №61-22798св18).
- 16.09.2019 ухвалою Верховного Суду у справі №757/36346/19-ц поновлено заборону АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти будь-які дії щодо підготовки та проведення аукціону з продажу акцій, але незважаючи на це, біржа фактично могла приймати гарантійні внески усіх покупців / осіб, які мали бажання взяти участь в аукціоні з продажу акцій;
- АТ "Фондова біржа ПФТС" не отримало жодного гарантійного внеску, що свідчить про відсутність бажаючих взяти участь в аукціоні 20.09.2020 для купівлі акцій за ціною 75% від оціненої ринкової вартості;
- навіть враховуючи наявність судової заборони поновленої в дії ухвалою Верховного Суду від 16.09.2019 у справі №757/36346/19-ц, АТ "Фондова біржа ПФТС" мало законні та фактичні підстави видати довідку про відсутність покупців (осіб, які сплатили гарантійний внесок для участі в аукціоні 20.09.2019 з продажу акцій), тобто торги не відбулися як через судову заборону їх проведення, так і через відсутність покупців;
- акції визнано майном російської федерації (єдиним знайденим на території України), метою їх продажу було задоволення грошових вимог низки стягувачів до російської федерації через виручення саме грошових коштів від продажу акцій;
- відсутність осіб, які сплатили гарантійний внесок для участі в аукціоні 20.09.2019 (потенційних покупців), давало розуміння біржі та Виконавцю про відсутність в третіх осіб бажання / інтересу придбати акції за вартістю 75% від ринкової та дозволяло констатувати зазначену відсутність купівельного інтересу у відповідній довідці, адже сама по собі довідка не потрапляє під судову заборону, а також цілком і повністю відповідає приписам пунктів 4.2., 4.3. Порядку №1853;
- на час проведення прилюдних торгів строк дії оцінки майна закінчився, повторна оцінка майна не проводилася; проведення прилюдних торгів з реалізації майна за ціною, визначеною звітом про оцінку майна, який утратив чинність, є порушенням установлених законодавством правил про порядок реалізації майна на прилюдних торгах;
- твердження НБУ про неможливість погодження набутої істотної участі у банку після її фактичного набуття не відповідають дійсності, а висновки апеляційного суду суперечать нормам матеріального права.

Відзиви на касаційні скарги та додаткові пояснення

61. 19.10.2021 ДКР "ВЕБ.РФ" направило на адресу Верховного Суду відзив на касаційну скаргу АТ "Фондова біржа ПФТС" на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021.

62. Відзив ДКР "ВЕБ.РФ" на касаційну скаргу АТ "Фондова біржа ПФТС" обґрунтований таким:

- всі дії, вчинені АТ "Фондова біржа ПФТС" та іншими особами всупереч ухвалі Печерського районного суду міста Києва від 24.07.2019 у справі № 757/36346/19-ц про забезпечення позову, не створюють жодних юридичних наслідків; ця обставина дає підстави стверджувати, що аукціон, призначений АТ "Фондова біржа ПФТС" на 11.02.2020 був повторним, а не другим повторним, як про це помилково стверджує АТ "Фондова біржа ПФТС", і відповідно ціна акцій на цьому повторному аукціоні повинна була складати не менше 75% від початкової ціни лота;

- п.4.5 Порядку № 1853 (у разі якщо цінні папери, на які звернено стягнення, були виставлені на аукціон, але не були реалізовані) передбачає юридичну і фактичну можливість проведення аукціону, оскільки неможливо виставити цінні папери на аукціон, організація та проведення якого заборонена; існування судової заборони на вчинення будь-яких дій з організації та проведення аукціону унеможливорює встановлення ринкової привабливості акцій та забезпечення їх реалізації;

- незаконна реалізація на АТ "Фондова біржа ПФТС" акцій ПАТ "Промінвестбанк", власником яких є ДКР "ВЕБ.РФ", а не російська федерація, порушує права та законні інтереси ДКР "ВЕБ.РФ";

- АТ "Фондова біржа ПФТС" не наводить доводів щодо неможливості подати заяву про залучення учасників ЗВП № 59036926 на відповідних стадіях судового розгляду, в порядку передбаченому ГПК; чинним законодавством та судовою практикою не передбачено обов'язкового залучення всіх учасників виконавчого провадження до участі у справі про визнання недійсними аукціону з реалізації майна, на яке звернене стягнення;

- Північний апеляційний господарський суд правильно врахував пояснення НБУ стосовно порушення відповідачами вимог банківського законодавства, і на цій підставі задовольнив позовні вимоги ДКР "ВЕБ.РФ".

63. 26.10.2021 ДКР "ВЕБ.РФ" направило на адресу Верховного Суду відзив на касаційну скаргу ТОВ "ФК "Фортіфай" на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021.

64. Відзив ДКР "ВЕБ.РФ" на касаційну скаргу ТОВ "ФК "Фортіфай" обґрунтований таким:

- ухвалою Печерського районного суду міста Києва від 24.07.2019 у справі № 757/36346/19-ц, дія якої була відновлена ухвалою Верховного Суду від 16.09.2019, було зупинено продаж (реалізацію) арештованого майна і заборонено, зокрема АТ "Фондова біржа ПФТС" вчиняти будь-які дії щодо підготовки аукціону, незалежно від того чи є такі дії "активними" або "пасивними";

- констатація АТ "Фондова біржа ПФТС" факту відсутності заявок, оголошення аукціону таким, що не відбувся і видача довідок з цього приводу якраз і є юридично значимими діями з підготовки та проведення аукціону;

- посилання ТОВ "ФК "Фортіфай" на те, що суди неодноразово визнали акції майном російської федерації, без посилання на конкретне судові рішення, не може братися до уваги;

- скаржник зазначає, що видачою АТ "Фондова біржа ПФТС" довідки права позивача не порушені та не могли бути порушені, однак доведення порушення прав ДКР "ВЕБ.РФ" не є предметом спору;

- ТОВ "ФК "Фортіфай" повинно було отримати погодження НБУ до, а не після проведення аукціону.

65. 02.12.2021 від представника ТОВ "ФК "Фортіфай" до Верховного Суду подані додаткові пояснення по суті спору, які обґрунтовані таким:

- чинним законодавством передбачено можливість погодження збільшення істотної участі як такої, що фактично відбулась; твердження НБУ про неможливість погодження набутої істотної участі у банку після її фактичного набуття не відповідає дійсності, а висновки суду апеляційної інстанції суперечать чинному законодавству;

- оголошення про торги публікується за 15 днів до торгів, а термін для подачі заявки на участь в торгах та сплати гарантійного внеску складає "не менше 10 днів" (але не більше 15), а відповідно до ст.34 Закону "Про банки і банківську діяльність" НБУ розглядає документи протягом 3 місяців з дня отримання повного пакету відповідних документів;

- погодити набуття істотної участі в банку до проведення торгів з продажу акцій неможливо; судження НБУ та висновки суду апеляційної інстанції суперечать фактичним обставинам та чинним нормам матеріального права;

- скаржник не повинен і не може нести відповідальність за колізію норм права та підзаконних актів, яка полягає в тому, що бажаний придбати арештовані акції банку або бере участь в торгах без погодження НБУ набуття істотної участі, або погоджує у НБУ набуття істотної участі в банку, але участі в торгах з продажу арештованих акцій банку не бере, бо вони пройшли понад два місяці тому;

- акції належать особі, на рахунку в цінних паперах якої вони перебувають;

- з моменту проведення аукціону / торгів 04.03.2020 та на момент подачі цих пояснень, акції перебували під різноманітними арештами, внаслідок яких не могли бути списані з рахунку позивача та зараховані / поставлені на рахунок в цінних паперах скаржника; не дивлячись на перемогу в аукціоні 04.03.2020, укладення та оплати біржового контракту, скаржник не отримував у власність акції та не міг розпоряджатись ними.

66. 06.12.2021 ДКР "ВЕБ.РФ" подало до Верховного Суду додаткові пояснення у справі, в яких зазначено таке:

- право власності позивача на акції ПАТ "Промінвестбанк" підтверджується випискою про стан рахунку в цінних паперах на 02.07.2019;

- продаж акцій, які належать ДКР "ВЕБ.РФ" на праві власності за боргами третьої особи (російської федерації) на торгах з численними порушеннями порушує права ДКР "ВЕБ.РФ" як власника згаданих акцій;

- звернення ДКР "ВЕБ.РФ" до господарського суду із позовом про визнання недійсними результатів аукціону та біржового контракту є ефективним способом захисту порушених прав позивача як власника акцій ПАТ "Промінвестбанк".

Рух справи

67. Верховний Суд ухвалою від 21.09.2021 відкрив касаційне провадження за касаційною скаргою ДКР "ВЕБ.РФ" на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021.

68. Верховний Суд ухвалою від 29.09.2021 відкрив касаційне провадження за касаційною скаргою АТ "Фондова біржа ПФТС" на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021.

69. Верховний Суд ухвалою від 07.10.2021 відкрив касаційне провадження за касаційною скаргою ТОВ "ФК "Фортіфай" на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021.

70. Верховний Суд ухвалою від 23.12.2021 справу №910/4210/20 разом із касаційними скаргами ДКР "ВЕБ.РФ", АТ "Фондова біржа ПФТС" та ТОВ "ФК "Фортіфай" на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021 передав на розгляд об'єднаної палати Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду.

71. Верховний Суд у складі колегії суддів об'єднаної палати Касаційного господарського суду ухвалою від 03.06.2022 справу №910/4210/20 з касаційними скаргами ДКР "ВЕБ.РФ", АТ "Фондова біржа ПФТС" та ТОВ "ФК "Фортіфай" на постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021 повернув відповідній колегії суддів Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду для розгляду.

72. У зв'язку із увільненням головуючого судді від роботи у зв'язку із призовом на військову службу по мобілізації, протоколом повторного автоматизованого розподілу судової справи між судьями від 16.06.2022 визначено колегію суддів у складі: Кібенко О.Р. - головуєчий, Бакуліна С.В., Стратієнко Л.В.

73. Колегія суддів ухвалою від 21.06.2022 прийняла справу до провадження та призначила до розгляду у відкритому судовому засіданні на 13.07.2022.

74. Верховний Суд ухвалою від 13.07.2022 оголосив перерву у судовому засіданні до 20.07.2022.

ПОЗИЦІЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Щодо власника акцій

75. Суд першої інстанції, ухвалюючи рішення, зазначив, що в ході здійснення ЗВП №59036926 та розшуку майна боржника російської федерації встановлено тотожність майна російської федерації та ДКР "ВЕБ.РФ" як юридичної особи, що виконує функції держави та є її alter ego. Тому суд відхилив доводи позивача про те, що майно ДКР "ВЕБ.РФ" не є майном держави російська федерація.

76. При цьому суди попередніх інстанцій також зазначали, що зазначені активи є власністю держави російська федерація та посилались на відповідні судові рішення у справах №757/36346/19-ц та №796/165/18, які, як зазначив суд апеляційної інстанції, не можуть бути поставлені під сумнів відповідно до ст.129-1 Конституції України.

77. ДКР "ВЕБ.РФ" зазначає, що у справі №796/165/18 Верховний Суд встановив преюдиційну обставину належності акцій ПАТ "Промінвестбанк" саме ДКР "ВЕБ.РФ", а не боржнику - російській федерації. Вказує, що суди попередніх інстанцій дійшли помилкових висновків щодо встановлених Верховним Судом обставин.

78. Відповідно до ч.1 ст.4 Закону "Про міжнародне приватне право" право, що підлягає застосуванню до приватноправових відносин з іноземним елементом, визначається згідно з колізійними нормами та іншими положеннями колізійного права цього Закону, інших законів, міжнародних договорів України.

79. Згідно з ч.1 ст.26 Закону "Про міжнародне приватне право" цивільна правоздатність та дієздатність юридичної особи визначається особистим законом юридичної особи.

80. Як встановлено судами попередніх інстанцій, станом на 01.01.2018 акціонером ПАТ "Промінвестбанк", якому належить 99,7726% акцій банку, є державна корпорація "Внешкономбанк", яка створена російською федерацією відповідно до федерального закону російської федерації від 17.05.2007 №82-ФЗ "Про державну корпорацію розвитку банк розвитку "Внешкономбанк" (далі - Закон про ДКР "ВЕБ.РФ"). Тому правовий статут ДКР "ВЕБ.РФ" визначається відповідно до Закону про ДКР "ВЕБ.РФ".

81. Суди встановили, що згідно з відомостями Агентства з розвитку інфраструктури фондового ринку України (АРІФРУ) або Stock market infrastructure development agency of Ukraine (SMIDA) ДКР "ВЕБ.РФ" є власником 99,7726% акцій простих бездокументарних іменних ПАТ "Промінвестбанк" станом на 4 квартал 2021 року.

82. Крім того, суди попередніх інстанцій зазначили, що в матеріалах справи міститься витяг з системи депозитарного обліку, з якого видно, що на рахунку ДКР "ВЕБ.РФ" обліковуються 99,7726% акцій простих бездокументарних іменних ПАТ "Промінвестбанк".

83. З положень ст.5 Закону про ДКР "ВЕБ.РФ" випливає, що:

- майно ДКР "ВЕБ.РФ" формується за рахунок майна, отриманого в результаті реорганізації Банку зовнішньоекономічної діяльності СРСР, прибутку ДКР "ВЕБ.РФ" і майнових внесків російської федерації, в тому числі субсидій у вигляді майнових внесків російської федерації, добровільних майнових внесків і пожертвувань, а також за рахунок інших законних надходжень;

- майно ДКР "ВЕБ.РФ" належить їй на праві власності;

- ДКР "ВЕБ.РФ" не відповідає за зобов'язаннями російської федерації; російська федерація не відповідає за зобов'язаннями ДКР "ВЕБ.РФ".

84. З огляду на це Верховний Суд вважає, що 99,7726% акцій простих бездокументарних іменних ПАТ "Промінвестбанк" на момент звернення стягнення перебували у власності ДКР "ВЕБ.РФ" як юридичної особи, а не російської федерації як держави.

85. Отже, саме ДКР "ВЕБ.РФ" є власником акцій ПАТ "Промінвестбанк" з повноваженнями володіння користування та розпорядження, передбаченими статтями 316, 318 ЦК.

86. Водночас у ст.2 Закону "Про банки і банківську діяльність" визначається істотна участь у банку як пряме та / або опосередковане володіння однією особою самостійно чи спільно з іншими особами 10 і більше відсотками статутного капіталу та / або права голосу акцій, паїв юридичної особи або незалежна від формального володіння можливість значного впливу на управління чи діяльність юридичної особи. Особа визнається власником опосередкованої істотної участі незалежно від того, чи здійснює така особа контроль прямого власника участі в юридичній особі або контроль будь-якої іншої особи в ланцюгу володіння корпоративними правами такої юридичної особи. Російська федерація має вирішальний контроль (100%) над ДКР "ВЕБ.РФ", а відтак й над банком, у якому ДКР "ВЕБ.РФ" володіє пакетом акцій 99,7726%. Такий пакет акцій відповідно до п.3-1 ч.1 ст.2 Закону "Про акціонерні товариства" є не просто значним, а домінуючим контрольним пакетом.

87. Отже, російська федерація є власником опосередкованої істотної участі у банку, оскільки здійснює опосередковане володіння його акціями через ДКР "ВЕБ.РФ". На момент звернення стягнення на акції банку у виконавчому провадженні російська федерація була лише опосередкованим власником таких акцій, на що правильно вказав суд першої інстанції.

88. Отже, Верховний Суд частково погоджується з доводами ДКР "ВЕБ.РФ" про те, що власником акцій банку у значенні положень статей 316-318 ЦК є саме ДКР "ВЕБ.РФ", тоді як російська федерація є власником істотної участі у банку(опосередкованим власником акцій банку), який здійснює вирішальний контроль над банком.

Щодо правомірності звернення стягнення суми на акції банку, які належали ДКР "ВЕБ.РФ", за боргами російської федерації

89. Виконавець, звертаючи стягнення на акції ДКР "ВЕБ.РФ", виходив з того, що ДКР "ВЕБ.РФ" фактично виконує цілі, завдання, функції, притаманні державним органам, знаходиться під контролем держави, тому майно ДКР "ВЕБ.РФ", яке знаходиться на території України, може використовуватись для звернення стягнення за боргами російської федерації.

90. Отже, у цій справі Верховний Суд має вирішити питання чи правомірно було звернуте стягнення за боргами російської федерації на пакет акцій банку, що належав ДКР "ВЕБ.РФ".

91. ДКР "ВЕБ.РФ" у відзиві на касаційну скаргу АТ "Фондова біржа ПФТС" зазначає, що незаконна реалізація на АТ "Фондова біржа ПФТС" акцій ПАТ "Промінвестбанк", власником яких є ДКР "ВЕБ.РФ", а не російська федерація, порушує права та законні інтереси ДКР "ВЕБ.РФ".

92. Верховний Суд відхиляє цей довід і звертає увагу ДКР "ВЕБ.РФ", що фактично суд першої інстанції при вирішенні питання щодо законності звернення стягнення на майно ДКР "ВЕБ.РФ" за боргами російської федерації застосував доктрину "підняття корпоративної зависи" у формі "alter ego" (передбачає зворотнє підняття зависи - притягнення учасника юридичної особи до відповідальності за її

боргами).

93. Відповідно до практики Європейського суду з прав людини (далі - ЄСПЛ) підняття корпоративної завіси може відбуватися у випадках, коли учасник юридичної особи володіє значною часткою у статутному капіталі (зачиним пакетом акцій), що дозволяє йому одноосібно формувати волю юридичної особи, коли такий учасник є активним, впливає на справи компанії, бере участь в оперативному управлінні (на відміну від того учасника, який не бере участі в управлінні компанією і лише очікує на дивіденди). Тобто в усіх тих випадках, коли компанія та акціонер нерозривно пов'язані між собою (ідентифікуються як одне ціле) і було б їх штучним відокремлення (з урахуванням відмінностей в обставинах справи див. рішення ЄСПЛ у справі "Альберт і інші проти Угорщини" (ALBERT AND OTHERS v. HUNGARY від 07.07.2020, пункти 138-157, заява №5294/14), у справі "Лекіч проти Словенії" (LEKIC v. SLOVENIA від 11.12.2018, заява №36480/07).

94. Мета зняття корпоративної завіси полягає у врегулюванні дисбалансу інтересів, що виникає між учасниками правовідносин внаслідок зловживання обмеженою відповідальністю або автономністю корпорації.

96. У ст.96 ЦК "Відповідальність юридичних осіб" вказано, що юридична особа самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями усім належним їй майном. Учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами та законом.

97. Відповідно до ст.170 ЦК держава набуває і здійснює цивільні права та обов'язки через органи державної влади у межах їхньої компетенції, встановленої законом.

98. У ст.174 ЦК вказано, що держава відповідає за своїми зобов'язаннями своїм майном, крім майна, на яке відповідно до закону не може бути звернено стягнення. У ч.2 ст.176 ЦК вказано, що юридичні особи, створені державою, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами, не відповідають за зобов'язаннями відповідно держави, Автономної Республіки Крим, територіальних громад.

99. При цьому держава несе відповідальність за діяльність державних органів (навіть якщо вони є формально відокремленими юридичними особами) відповідно до ч.1 ст.1173 ЦК.

100. Верховний Суд вже застосовував доктрину підняття корпоративної завіси (невизнання самостійної правосуб'єктності юридичної особи, відокремленості її майна від майна учасників), зокрема, вирішуючи питання відповідальності за завдану шкоду (див. постанови Верховного Суду від 17.06.2021 у справі №826/11415/16, від 30.06.2021 у справі №916/1914/20, від 04.08.2021 у справі №910/10900/19, від 15.06.2022 у справі №905/671/19). Водночас застосування цього правила щодо юридичних осіб, створених іноземною державою, має значну специфіку.

101. Загальновизнаним є те, що держава несе відповідальність за дії державних органів та її органи, навіть якщо вони є формально окремими юридичними особами, несуть відповідальність за дії та борги держави. Тоді як державні компанії, які є окремими юридичними особами, не несуть відповідальності за боргами держави. Водночас, органами держави можуть бути визнані не тільки ті організації, які мають відповідний статус в національному праві держави-боржника, а й, за певних умов, державні компанії.

103. Міжнародний суд ООН у справі Barcelona Traction (яка стосувалась можливості Бельгії надавати дипломатичний захист від втручання Іспанії в майнові права компанії, зареєстрованої в Канаді, акціонерами якої були піддані Бельгії) зробив застереження, що "форми інкорпорації та юридична особистість іноді застосовувались не тільки для цілей, для яких вони були призначені. Іноді корпоративна особа не могла захистити права тих, хто передав їй свої фінансові ресурси; тому виникли ризики зловживання, як і в багатьох інших інститутах права. Отже, тут, як і в інших випадках, право, діючи в рамках економічної реальності, мало надати захисні заходи та механізми в інтересах тих, хто знаходився всередині корпоративних осіб, так і тих хто був ззовні, хто взаємодіяв з ними: незалежне існування юридичних осіб не може вважатись абсолютним. В цьому контексті процеси "підняття корпоративної вуалі", або "зневажання юридичною особою" були визнані виправданими та справедливими в деяких обставинах та для деяких цілей. Практика, акумульована щодо цього питання на національному рівні вказує на те, що вуаль піднімається для запобігання зловживання привілеями юридичної особи, як у деяких випадках шахрайства, для захисту третіх осіб таких як кредитори або набувачі, або для запобігання уникненню юридичних вимог або обов'язків" (Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 3 at p 33-34 paras. 38-39).

104. Поширеним є застосування концепції alter ego у практиці міжнародних інвестиційних арбітражів, під час розгляду справ яким виникає питання щодо статусу державних компаній: 1) коли трибунал має з'ясувати, чи є поведінка державної компанії такою, яку можна пред'явити державі-відповідачу; 2) коли трибунал має з'ясувати, чи є державна компанія-позивач частиною держави-учасника договору про взаємний захист інвестицій, що, як правило, позбавляє такого позивача прав інвестора за договором.

105. Зокрема, у справі Maffezini v. Spain трибунал Центру з розв'язання інвестиційних спорів (ICSID) зазначив, що першим кроком при визначенні того, чи є організація державним органом, є встановлення того, чи вона є власністю держави і чи контролює її держава безпосередньо або опосередковано. Також приймаються до уваги цілі та завдання, для яких організація утворена - чи належать вони до функцій, які є за природою державними (притаманними державі і такими, що за загальним правилом не виконуються приватними бізнесами і особами). З огляду на різноманітні форми, які можуть мати державні підприємства, структурного тесту може не вистачати для встановлення, чи є організація органом держави і чи можуть її дії вважатись державними (тобто було запроваджено функціональний текст щодо визначення ролі, яку виконує організація - пункти 77, 79 рішення).

106. При цьому у справі Maffezini v. Spain трибунал зробив висновок, що організація діяла від імені Іспанії, виходячи в тому числі з такого:

1) пропозиція щодо створення організації надходила від Міністерства промисловості Іспанії, була узгоджена з Міністерством фінансів, а рішення ухвалювалось на засіданні Ради Міністрів (тобто організація утворювалась для виконання державних функцій у сфері регіонального розвитку); 2) преамбула Декрету, яким утворено організацію, передбачала, що метою її створення є регіональний промисловий розвиток Автономного регіону Галісії, а до її завдань належать: дослідження нових індустрій, їх пошук та запровадження, інвестування в нові підприємства, розгляд заяв на кредити із офіційними джерелами фінансування, надання гарантій на кредити, надання технічної допомоги, надання субсидій (що є типовими державними завданнями, які за звичайних умов не виконуються державними організаціями); 3) в інших країнах агенції регіонального розвитку утворюються як державні органи і Світовий банк утворив Консультативну службу, одним із завдань якої є технічна допомога та консультативні послуги урядам при утворенні агенцій регіонального розвитку.

107. Також у справі *Ceskoslovenska Obchodni Banka, A. S. V. The Slovak Republic (ICSID Case no ARB/97/4, Decision on Objections to Jurisdictions, May 24, 1999)*, трибунал встановив, що факту володіння державою акцій у корпорації (більше 65% уряду Чехії і близько 24% уряду Словаччини) було недостатньо для ухвалення рішення, чи мав позивач по Вашингтонській конвенції статут юридичної особи держави-учасника, коли її діяльність за своєю природою була "не скільки державницькою, стільки комерційною". Приватна корпорація, діяльність якої спрямована на отримання прибутку, при виконанні по суті державницьких функцій, делегованих їй державою, за функціональним тестом може вважатись органом держави.

108. У справі *Flemingo DutyFree Shop Private Limited v. the Republic of Poland* Трибунал ЮНІСТРАЛ у рішенні від 12.06.2016, визначаючи статус Державного підприємства польських аеропортів (PPL), дійшов висновку, що воно фактично є органом держави, оскільки: 1) 100% акцій PPL належали Польському державному казначейству, яке затверджувало договори оренди, які позивачі уклали з PPL та зміни до них; 2) управління міжнародними аеропортами, як правило не є діяльністю, яку виконує приватний бізнес; 3) відповідач сам визнавав, що PPL виконувала важливі для існування країни функції; 4) PPL працювало під щільним контролем Міністерства транспорту, яке призначало та звільняло керівництво компанії, проводило її аудит, перевіряло фінанси та видатки на заробітну плату, контролювало виконання функцій, делегованих Міністерством, PPL було захищено від банкрутства; 5) незважаючи на те, що формально PPL було самоврядною та господарською організацією, Трибунал визнав це квазі-незалежністю, зважаючи, зокрема на свідчення державного секретаря Міністерства транспорту, який визнав, що PPL працює в структурі міністерства.

109. У рішенні щодо прийнятності від 31.08.2001 у справі *Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Kingdom of Morocco (ICSID Case no. ARB/00/4)* трибунал визнав Національну компанію автошляхів Мороко органом держави, застосувавши структурний тест та зазначивши, що ця компанія, будучи товариством з обмеженою відповідальністю на, 77,79% належала державному казначейству (інша частина - приватним інвесторам) і те, що Міністр інфраструктури за посадою був також головою ради директорів компанії, яка направляла протоколи своїх засідань Прем'єр-міністру Мороко. Щодо функціонального тесту, то Трибунал врахував, що відповідно до статутних документів компанії її головна діяльність полягала в будівництві, підтриманні та забезпеченні функціонування шляхів великих розмірів, переданих державою.

110. У рішенні щодо відповідальності та видів збитків від 21.02.2017 трибунал у справі *Ampal-American Israel Corporation and others v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case no. ARB/12/11)* визнав Єгипетську загальну паливну корпорацію ("EGPC") органом держави, оскільки: 1) відповідно до Закону Єгипту №20 від 1976 EGPC - це "публічна організація, яка є незалежною юридичною особою, задіяна у розвитку та належному використанні паливного багатства та поставкою для попиту країни різноманітних паливних продуктів"; 2) відповідно до зазначеного Закону організація буде підконтрольною Міністру палива, а її капітал будуть складати передані їй державне майно; 3) голова ради директорів призначається Президентом Єгипту, а члени ради - Прем'єр-міністром за поданням Міністра палива; 4) протоколи засідання ради директорів направляються Міністру палива, який має скасувати або змінити будь-яке рішення ради; 5) відповідно до Декрету №164 від 2007 року Президент Єгипту визначив, що до ради директорів EGPC входять, зокрема п'ять міністрів.

111. Враховуючи викладене, Верховний Суд погоджується з висновками суду першої інстанції про те, що якщо юридична особа фактично виконує функції державного органу, тобто є alter ego ("другим я") такої держави, на майно, формально належне такій юридичній особі, може бути звернене стягнення за боргами держави (суд нехтує формальною відокремленістю майна цієї юридичної особи від майна держави). Зокрема, врахуванню підлягають критерії: чи утворена компанія для виконання комерційних цілей; чи виконує компанія функції, притаманні державним органам (тобто здійснює публічну функцію, не характерну для приватних осіб); чи здійснює така компанія інші види діяльності та чи є вони основними / самостійними, або носять допоміжний характер до виконання нею публічної функції; яким є ступінь контролю з боку держави; чи відокремлене майно компанії від майна держави.

112. Суд першої інстанції встановив, що позивач є державною корпорацією, створеною російською федерацією (ст.2 Закону про ДКР "ВЕБ.РФ").

113. У ч.1 ст.3 Закону про ДКР "ВЕБ.РФ" визначені цілі та завдання ДКР "ВЕБ.РФ", а саме: ДКР "ВЕБ.РФ" діє з метою сприяння в забезпеченні довгострокового соціально-економічного розвитку російської федерації і створення умов для сталого економічного зростання, підвищення ефективності інвестиційної діяльності та розширення інвестування коштів в національну економіку за допомогою реалізації проектів в російській федерації та за кордоном, в тому числі за участю іноземного капіталу, спрямованих на розвиток інфраструктури, промисловості, інновацій, особливих економічних зон, захист навколишнього середовища, підвищення енергоефективності, підтримку експорту і розширення доступу російської промислової продукції (товарів, робіт, послуг) на зарубіжні ринки, а також інших проектів і (або) угод в рамках здійснення інвестиційної, зовнішньоекономічної, консультативної та іншої передбаченої цим законом діяльності.

- 114.** ДКР "ВЕБ.РФ" вправі здійснювати підприємницьку діяльність лише остільки, оскільки це служить досягненню цілей, встановлених ч.1 цієї статті, і відповідає цим цілям. Прибуток ДКР "ВЕБ.РФ" отриманий за результатами діяльності, спрямовується до фондів ДКР "ВЕБ.РФ" і використовується виключно для досягнення цілей, встановлених ч.1 цієї статті (ч.2 ст.3 Закону про ДКР "ВЕБ.РФ").
- 115.** Тобто головною метою існування ДКР "ВЕБ.РФ" є сталий соціально-економічний розвиток російської федерації. При цьому підприємницька діяльність є додатковим видом діяльності і здійснюється лише для досягнення основної мети.
- 116.** ДКР "ВЕБ.РФ" частиною 1 ст.21 зазначеного Закону надано право здійснювати функції агента уряду російської федерації відповідно до бюджетного законодавства російської федерації, в тому числі щодо представництва інтересів російської федерації у судах у випадках, передбачених цим Законом.
- 117.** ДКР "ВЕБ.РФ" є ексклюзивним агентом російської федерації щодо зовнішнього боргу країни, а до його функцій належать ті, що за загальним правилом притаманні міністерствам фінансів або центральним банкам країн.
- 118.** ДКР "ВЕБ.РФ" виконує цілі, функції та завдання, що відповідно до критеріїв, визначених і визнаних в міжнародному праві та застосованих міжнародними судами та судами іноземних юрисдикцій, притаманні державним органам і тому, з точки зору міжнародного права, його потрібно вважати державним органом російської федерації.
- 119.** З відповідних положень Закону про ДКР "ВЕБ.РФ" вбачається, що уряд російської федерації фактично розглядає ДКР "ВЕБ.РФ" як підпорядкований уряду орган, а не самостійну юридичну особу, яка на власний розсуд і ризик займається підприємницькою діяльністю, тому зазначене та здійснення урядом російської федерації контролю за діяльністю ДКР "ВЕБ.РФ" мало наслідком утворення відносин агента та принципала. Майно російської федерації і ДКР "ВЕБ.РФ" змішується настільки, що відповідають підстави вважати таке майном юридичної особи, а не російської федерації.
- 120.** Тобто ДКР "ВЕБ.РФ" є по суті органом російської федерації, оскільки виконує цілі, функції та завдання, притаманні державним органам, знаходиться під щільним контролем російської федерації настільки, що є її alter ego ("другим я"), і майном якого держава розпоряджається як своїм. Відповідно, Верховний Суд вважає, що судами попередніх інстанцій був зроблений в цілому правильний висновок (хоча з дещо відмінним мотивуванням) про те, що на майно ДКР "ВЕБ.РФ", яке знаходиться на території України, може бути звернено стягнення за боргами російської федерації.
- ### Щодо судового імунітету
- 121.** Відповідно до ч.1 ст.79 Закону "Про міжнародне приватне право" пред'явлення позову до іноземної держави, залучення іноземної держави до участі у справі як відповідача або третьою особи, накладення арешту на майно, яке належить іноземній державі та знаходиться на території України, застосування щодо такого майна інших засобів забезпечення позову і звернення стягнення на таке майно можуть бути допущені лише за згодою компетентних органів відповідної держави, якщо інше не передбачено міжнародним договором або законом України.
- 122.** Відповідно до ч.4 ст.79 Закону "Про міжнародне приватне право" у тих випадках, коли в порушення норм міжнародного права України, її майну або представникам в іноземній державі не забезпечується такий же судовий імунітет, який згідно з частинами 1, 2 цієї статті забезпечується іноземним державам, їх майну та представникам в Україні, Кабінетом Міністрів України може бути вжито до цієї держави, її майна відповідних заходів, дозволених міжнародним правом, якщо тільки заходів дипломатичного характеру не достатньо для врегулювання наслідків зазначеного порушення норм міжнародного права.
- 123.** Таким чином, Закон "Про міжнародне приватне право" встановлює судовий імунітет щодо іноземної держави за відсутності згоди компетентних органів відповідної держави на залучення її до участі у справі у національному суді іншої держави.
- 124.** Верховний Суд у справах за участі іноземної держави зазначав, що найважливішою ознакою для держави є суверенітет, оскільки саме суверенітет становить основну відправну засаду для її правосуб'єктності. Суверенітет держави має вияв у двох сферах внутрішній та зовнішній. У зовнішній сфері суверенітет означає незалежність, самостійність і непідпорядкованість держави іншим державам.
- 125.** У міжнародному приватному праві під імунітетом розуміють непідлеглість однієї держави законодавству та юрисдикції іншої. Імунітет ґрунтується на суверенітеті держав, їх рівності та означає, що жодна з них не може здійснювати свою владу над іншою державою, її органами, майном. Це принцип вилучення держави та її органів з-під юрисдикції іншої держави. Судовий імунітет полягає в непідсудності держави без її згоди судам іншої держави.
- 126.** Таким чином, бути учасником справи у судах іншої держави кожна суверенна держава може тільки з її явно вираженої або мовчазної згоди, висловленої через уповноважених на це осіб. Аналогічні висновки наведені в постановках Верховного Суду від 22.09.2021 у справі №943/1741/19, від 27.10.2021 у справі №710/784/19, від 30.06.2021 у справі №466/674/18 тощо.
- 127.** У постанові Верховного Суду від 25.01.2019 у справі №796/165/18. вказано, що "включаючи до Угоди між Кабінетом Міністрів України і урядом російської федерації про заохочення та взаємний захист інвестицій від 27.11.1998 арбітражне застереження та передбачаючи в ній остаточність і обов'язковість для обох сторін арбітражного рішення, ухваленого за результатами будь-якого спору, який випливає з цієї Угоди, божник - російська федерація фактично надала згоду на відмову від видів імунітету держави, передбачених ст.79 Закону "Про міжнародне приватне право" та Конвенцією ООН про юрисдикційні імунітети держав та їх власності 2004 року: а)

іmunітету від пред`явлення позову до іноземної держави; б) іmunітету від попереднього забезпечення позову; в) іmunітету від примусового виконання судового рішення". Враховуючи, що Конвенція 2004 року поки не набула чинності, а також те, що Україна та російська федерація не є членами Європейської конвенції про іmunітет держав 1972 року, їх норми враховуються Верховним Судом як відображення норм звичаєвого міжнародного права в цій сфері. Зміст п.3 ст. 9 Угоди, в якому вказано, що "арбітражне рішення буде остаточним і обов`язковим для обох сторін спору. Кожна з Договірних Сторін зобов`язується привести таке рішення до виконання у відповідності зі своїм законодавством" свідчить, що держави-учасниці відмовилися й від іmunітету на виконання арбітражних рішень.

128. Крім того, як було зазначено вище, позивач наділений функціями представництва інтересів російської федерації в судах (ст.21 Закону про ДКР "ВЕБ.РФ").

129. Положення ч.1 ст.79 Закону "Про міжнародне приватне право" встановлюють судовий іmunітет у разі, якщо іноземна держава виступає у справі у статусі відповідача, третьої особи, якщо на ї майно на території України накладено арешт, або щодо такого майна вживаються заходи забезпечення позову.

130. ДКР "ВЕБ.РФ" у справі, що переглядається, є позивачем, тобто добровільно звернулася з позовом до українського суду про захист прав та / або законних інтересів. Таке звернення означає добровільну відмову від судового іmunітету у цій справі.

Щодо визнання недійсними результатів аукціону та біржового контракту

131. У ч.1 ст.16 ЦК визначено, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу. Застосування конкретного способу захисту цивільного права залежить як від змісту суб`єктивного права, за захистом якого звернулася особа, так і від характеру його порушення.

132. Способи захисту цивільного права чи інтересу - це закріплені законом матеріально-правові заходи охоронного характеру, за допомогою яких проводиться поновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав, інтересів і вплив на правопорушника (п.5.5. постанови Великої Палати Верховного Суду від 22.08.2018 у справі №925/1265/16). Інакше кажучи, це дії, спрямовані на попередження порушення або на відновлення порушеного, невизнаного, оспорюваного цивільного права чи інтересу. Такі способи мають бути доступними й ефективними (п.14 постанови Великої Палати Верховного Суду від 29.05.2019 у справі №310/11024/15-ц та п.40 постанови Великої Палати Верховного Суду від 01.04.2020 у справі №610/1030/18).

133. Суб`єкт порушеного права може скористатися не будь-яким, а цілком конкретним способом захисту свого права (п.5.6 постанови Великої Палати Верховного Суду від 22.08.2018 у справі №925/1265/16). Крім того, Велика Палата Верховного Суду неодноразово звертала увагу, що застосування конкретного способу захисту цивільного права залежить як від змісту права чи інтересу, за захистом якого звернулася особа, так і від характеру його порушення, невизнання або оспорення. Такі право чи інтерес мають бути захищені судом у спосіб, який є ефективним, тобто таким, що відповідає змісту відповідного права чи інтересу, характеру його порушення, невизнання або оспорення та спричиненим цими діями наслідкам. Подібні висновки сформульовані, зокрема, у постановях Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2018 у справі №338/180/17, від 11.09.2018 року у справі №905/1926/16, та від 30.01.2019 у справі №569/17272/15-ц.

134. Оцінюючи належність обраного позивачем способу захисту та обґрунтовуючи відповідний висновок щодо нього, потрібно виходити із його ефективності, а це означає, що вимога про захист права має відповідати змісту порушеного права, характеру правопорушення, а також забезпечувати поновлення порушеного права, а у разі неможливості такого поновлення - гарантувати особі можливість отримання нею відповідного відшкодування (постанови Верховного Суду від 05.08.2020 у справі №438/887/16-ц, від 18.05.2022 у справі №921/199/20).

135. Під ефективним способом необхідно розуміти такий, що призводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект. Ефективний спосіб захисту повинен забезпечити поновлення порушеного права, бути адекватним наявним обставинам (постанови Верховного Суду від 02.02.2022 у справі №910/18962/20 (п.5.14), від 18.05.2022 у справі №921/199/20 (п.70).

136. Предметом позову у цій справі є вимога про визнання недійсними результатів аукціону, на якому були реалізовані цінні папери, та визнання недійсним біржового контракту, укладеного за результатами проведення такого аукціону.

137. Визнання правочину недійсним є одним з передбачених законом способів захисту цивільних прав та інтересів за ст.16 ЦК, ст.20 ГК. Загальні вимоги щодо недійсності правочину встановлені у ст.215 ЦК.

138. Відповідно до ст.215 ЦК підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами 1-3, 5, 6 ст.203 цього Кодексу.

139. Частинами 1-3, 5, 6 ст.203 ЦК передбачено, що зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. Особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності. Волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі. Правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним. Правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами), не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей.

140. Відповідно до статей 16, 203, 215 ЦК, для визнання судом оспорюваного правочину недійсним необхідним є: пред`явлення позову однією із сторін правочину або іншою заінтересованою особою; наявність підстав для оспорення правочину; встановлення, чи порушується (не визнається або оспорується) суб`єктивне цивільне право або інтерес особи, яка звернулася до суду. Таке розуміння визнання

правочину недійсним як способу захисту є ustalеним у судовій практиці, що підтверджується висновками, які містяться у постановках Верховного Суду України від 25.12.2013 у справі №6-78цс13, від 11.05.2016 у справі №6-806цс16, постановках Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 28.11.2019 у справі №910/8357/18, від 17.06.2020 у справі №910/12712/19, від 20.01.2021 у справі №910/8992/19(910/20867/17), від 16.03.2021 у справі №910/3356/20, від 18.03.2021 у справі №916/325/20, від 19.02.2021 у справі №904/2979/20 тощо.

141. У справі, що переглядається, ДКР "ВЕБ.РФ" звернулась до суду з позовом про визнання недійсними результатів аукціону, на яких були реалізовані цінні папери - пакет акцій (99,7726%) ПАТ "Промінвестбанк". Позивач серед іншого зазначав, що вказане майно належить йому на праві власності.

142. Велика Палата Верховного Суду звертала увагу на те, що до проведення аукціону належним способом захисту є звернення власника з позовом про зняття арешту з майна, тоді як після проведення аукціону - із позовом про витребування майна у набувача, відшкодування збитків чи заборону вчиняти дії щодо передання майна продавцем покупцю (якщо право власності на майно не перейшло до набувача) (постанова Великої Палати Верховного Суду від 05.10.2021 у справі №910/18647/19). На це вже звертав увагу Верховний Суд у складі суддів об'єднаної палати Касаційного господарського суду у цій справі, повертаючи справу на розгляд колегії суддів ухвалою від 03.06.2022).

143. Водночас, як зазначено вище, Верховний Суд дійшов висновку про те, що на акції банку, які належали ДКР "ВЕБ.РФ", правомірно було звернуто стягнення на виконання рішення Арбітражного суду про стягнення збитків з російської федерації.

144. Відчуження майна з прилюдних торгів відноситься до угод купівлі-продажу, така угода може визнаватись недійсною в судовому порядку з підстав недодержання в момент її вчинення вимог, які встановлені частинами 1-3, 5 та 6 ст.203 ЦК (ч.1 ст.215 цього Кодексу). Подібні висновки наведені в постановках Великої Палати Верховного Суду від 21.11.2018 у справі №465/650/16-ц та від 23.01.2019 у справі №522/10127/14-ц.

145. Отже, ДКР "ВЕБ.РФ" як власник майна, яке було реалізовано з торгів, може звертатися з позовом про визнання недійсними результатів торгів та біржового контракту, якщо в ході проведення аукціону були допущені порушення процедури, які призвели до порушення її прав та законних інтересів як власника майна або російської федерації як боржника.

146. Водночас, як вже неодноразово зазначав Верховний Суд, судовий захист не може бути використаний для ухилення боржника від виконання рішення суду (чи арбітражу). Тому, посилаючись на будь-які порушення процедури проведення аукціону, позивач має довести, яким чином порушення вплинули на його права та законні інтереси.

147. Недійсність договору як приватно-правова категорія повинна не допускати або присікати порушення цивільних прав та інтересів або ж їх відновлювати. Ініціювання спору не для захисту цивільних прав та інтересів є недопустимим. Приватноправовий інструментарій не повинен використовуватися для невиконання обов'язків чи уникнення сплати боргу боржником (подібні висновки містяться у постановках Верховного Суду від 05.09.2019 у справі №638/2304/17, від 18.09.2019 у справі №200/4202/14-ц, від 11.08.2021 у справі №723/826/19, від 27.01.2020 у справі №761/26815/17 від 19.02.2021 у справі №904/2979/20).

148. Верховний Суд також звертає увагу на особливість правовідносин у цьому спорі. Позивач є власником майна, яке було примусово продане на аукціоні, але не є боржником і не є продавцем цього майна.

149. З аналізу статей 655, 658 ЦК, пунктів 4, 5 розд.Х Порядку реалізації арештованого майна, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 29.09.2016 №2831/5, вбачається, що набуття майна за результатами електронних торгів є договором купівлі-продажу, за яким власником відчужуваного майна є боржник, а продавцями, які мають право примусового продажу такого майна, є організатор електронних торгів, який укладає договір, та державна виконавча служба або приватний виконавець, які виконують договір у частині передання права власності на майно покупцю. Покупцем, відповідно, є переможець електронних торгів.

150. Аналогічні висновки наведені у постановках Великої Палати Верховного Суду від 23.10.2019 у справі №922/3537/17 та від 05.06.2018 у справі №910/856/17.

Щодо порушення порядку проведення аукціону

151. Реалізація пакету акцій ПАТ "Промінвестбанк" відбулась в межах ЗВП №59036926 про стягнення з російської федерації коштів, до складу якого входять виконавчі провадження, відкриті на підставі виконавчих листів, виданих на виконання ухвали Апеляційного суду міста Києва від 25.09.2018 у справі №796/165/18, згідно з якою визнано і видано дозвіл на виконання рішення Арбітражного суду (м. Гаага, Королівство Нідерланди) від 02.05.2018 у справі ПТС №2015-36.

152. Відповідно до ч.1 ст.61 Закону "Про виконавче провадження" (в редакції, чинній на момент виникнення спірних правовідносин) реалізація арештованого майна (крім майна, вилученого з цивільного обороту, обмежено оборотоздатного майна та майна, зазначеного у ч.8 ст.56 цього Закону) здійснюється шляхом електронних торгів або за фіксованою ціною.

153. Тимчасовим порядком реалізації арештованого майна шляхом проведення електронних торгів, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 16.04.2014 №656/5 визначено, що прилюдні торги - це продаж майна, за яким його власником стає покупець, який під час торгів запропонував за нього найвищу ціну (п.1 розд.1), а також передбачено правила, що визначають процедуру підготовки,

проведення торгів, правила, які регулюють сам порядок проведення торгів, та правила щодо оформлення результатів торгів.

154. Правова природа процедури реалізації майна на прилюдних торгах полягає в продажі майна, тобто в забезпеченні переходу права власності на майно боржника, на яке звернено стягнення, до покупця - учасника прилюдних торгів, та складанні за результатами їх проведення акта про проведення прилюдних торгів, що передбачено п.8 розд.ІХ Тимчасового порядку, та вказано, що акт про проведені електронні торги є документом, що підтверджує виникнення права власності на придбане майно у випадках, визначених законодавством. Вказаний акт є оформленням договірних відносин купівлі-продажу майна на прилюдних торгах, а отже, є договором (постанова Великої Палати Верховного Суду від 21.11.2018 у справі №465/650/16-ц).

155. З аналізу ч.1 ст.650, ч.1 ст.655 та ч.4 ст.656 ЦК можна зробити висновок, що процедура набуття майна на прилюдних торгах є різновидом договору купівлі-продажу. Сторонами в такому договорі купівлі-продажу є продавець і покупець (постанови Великої Палати Верховного Суду від 23.10.2019 у справі № 922/3537/17 (пункти 42-43), від 15.06.2021 у справі № 922/2416/17, 01.10.2019 у справі №910/3907/18).

156. Вимоги заінтересованої особи, яка в судовому порядку домагається визнання правочину недійсним (ч.3 ст.215 ЦК), спрямовані на приведення сторін недійсного правочину до того стану, який саме вони, сторони, мали до вчинення правочину. Власний інтерес заінтересованої особи полягає в тому, що сторона (сторони) правочину перебувала у певному правовому становищі, оскільки від цього залежить подальша можливість законної реалізації заінтересованою особою її прав, тобто особа має обґрунтувати юридичну зацікавленість щодо наявності/відсутності цивільних прав (постанова Верховного Суду від від 19.12.2019 у справі №910/15262/18).

157. Для визнання судом електронних торгів недійсними позивачем, який не є стороною правочину, необхідним є: наявність підстав для визнання прилюдних торгів недійсними (порушення правил проведення торгів); встановлення того, чи порушується (не визнається або оспорується) суб'єктивне цивільне право або інтерес особи, яка звернулася до суду (постанова Верховного Суду від 10.02.2021 у справі №910/11305/18).

158. У такому разі позивач повинен обґрунтувати, які саме порушення законодавства мали місце під час проведення відповідного аукціону, а також яким чином такі порушення вплинули на захист прав та законних інтересів ДКР "ВЕБ.РФ" як позивача.

159. Суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що оскільки при проведенні спірного аукціону було допущено порушення вимог законодавства та Порядку проведення аукціону, а саме, проведено без погодження НБУ щодо намірів набути істотної участі у банку та з порушенням порядку зниження ціни реалізації акцій, підлягають задоволенню позовні вимоги про визнання недійсними результатів аукціону від 04.03.2020 та біржового контракту.

160. Верховний Суд вважає ці висновки помилковими, виходячи з таких міркувань.

(1) Щодо непогодження НБУ набуття покупцем істотної участі в банку

161. ДКР "ВЕБ.РФ" у відзиві на касаційну скаргу ТОВ "ФК "Фортіфай" вказує, що ТОВ "ФК "Фортіфай" повинно було отримати погодження НБУ до, а не після проведення аукціону. ТОВ "ФК "Фортіфай" у додаткових поясненнях щодо суті спору посилалась на те, що чинним законодавством передбачено можливість погодження збільшення істотної участі, яке фактично відбулось, тому твердження НБУ про неможливість погодження набутої істотної участі у банку після її фактичного набуття - не відповідає дійсності.

162. ТОВ "ФК "Фортіфай" не заперечує факт відсутності погодження з боку НБУ на набуття ним істотної участі в банку. Водночас зазначає, що оголошення про торги публікується за 15 днів до торгів, а термін для подачі заявки на участь в торгах та сплати гарантійного внеску складає "не менше 10 днів" (але не більше 15), а відповідно до ст.34 Закону "Про банки і банківську діяльність" НБУ розглядає документи протягом 3 місяців з дня отримання повного пакету відповідних документів. З огляду на це погодити набуття істотної участі в банку до проведення торгів з продажу акцій неможливо; судження НБУ та висновки суду апеляційної інстанції суперечить фактичним обставинам та нормам матеріального права. ТОВ "ФК "Фортіфай" вказує, що не повинен і не може нести відповідальність за колізію норм права та підзаконних актів, при якій бажаний придбати арештовані акції банку або бере участь в торгах без погодження НБУ набуття істотної участі, або погоджує у НБУ набуття істотної участі в банку, але участі в торгах з продажу арештованих акцій банку не бере, бо вони пройшли понад два місяці тому.

163. Суд апеляційної інстанції дійшов висновку про порушення прав і законних інтересів ДКР "ВЕБ.РФ" через порушення покупцем порядку отримання погодження НБУ. Проте Верховний Суд вважає цей висновок помилковим з огляду на таке.

164. Стаття 34 Закону "Про банки та банківську діяльність" (в редакції на момент проведення аукціону) встановлює, що юридична або фізична особа, яка має намір набути істотної участі у банку або збільшити її таким чином, що така особа буде прямо та / або опосередковано, самостійно чи спільно з іншими особами володіти 10, 25, 50 та 75 і більше відсотками статутного капіталу банку чи правом голосу акцій (паїв) у статутному капіталі банку та / або незалежно від формального володіння справляти значний вплив на управління або діяльність банку, зобов'язана повідомити про свої наміри цей банк і НБУ за три місяці до набуття істотної участі або її збільшення (крім стратегічних інвесторів, які подають заявку на участь у конкурсі відповідно до Закону "Про особливості продажу пакетів акцій, що належать державі у статутному капіталі банків, у капіталізації яких взяла участь держава").

165. Відповідно до пунктів 260, 269 Положення про ліцензування банків, затвердженого постановою правління НБУ від 22.12.2018 №149, погодження набуття істотної участі в новоствореному банку, погодження фактично набутої або збільшеної істотної участі в банку

здійснюються в порядку погодження набуття або збільшення істотної участі в банку; заявник подає документи для погодження з НБУ фактично набутої або збільшеної істотної участі в банку протягом двох місяців із дати її фактичного набуття або збільшення.

166. Відповідно до п.3.3 біржового контракту, укладеного за результатами проведення аукціону, у випадку, якщо станом на дату укладання договору в покупця відсутнє погодження НБУ на набуття істотної участі в ПАТ "Промінвестбанк", право власності на акції ПАТ "Промінвестбанк" переходить до покупця з моменту отримання ним погодження НБУ на набуття істотної участі в ПАТ "Промінвестбанк" в порядку та строки, передбачені чинним законодавством України. В такому випадку, покупець забезпечує отримання цінних паперів від замовника продавця на свій рахунок в цінних паперах (надає розпорядження про зарахування цінних паперів на свій рахунок) з моменту отримання ним погодження НБУ на набуття істотної участі в ПАТ "Промінвестбанк" в порядку та строки, передбачені чинним законодавством України.

167. Відповідна умова передбачена також в п.10 регламенту аукціону.

168. Такого погодження ТОВ ФК "Фортіфай" не отримало, однак Верховний Суд вважає, що це жодним чином не впливає на права та інтереси ДКР "ВЕБ.РФ".

169. Грошові кошти за акції сплачені покупцем відповідно до умов оскаржуваного біржового контракту і направлені на погашення вимог стягувачів, тоді як акції ПАТ "Промінвестбанк" лишилися на рахунку ДКР "ВЕБ.РФ" і не були передані покупцю (тобто біржовий контракт частково невиконаний).

170. Невиконання або неможливість виконання стороною чи сторонами зобов'язань за договором купівлі-продажу (в тому числі за біржовим контрактом) не може бути підставою для визнання його недійсним за позовом особи, яка не є стороною такого контракту. Адже таке невиконання порушує права сторін договору, а не третіх осіб. Сторони біржового контракту, керуючись приписами чинного законодавства та укладеним контрактом, мають право самостійно визначити наслідки настання обставин, які можуть негативно вплинути на виконання контракту або призвели до неможливості такого виконання.

(2) Щодо порушення порядку визначення стартової ціни (її заниження)

171. ДКР "ВЕБ.РФ" в касаційній скарзі зазначала, що АТ "Фондова біржа ПФТС" не розмістило оголошення про призначення аукціону на 04.03.2020, чим порушила права потенційних учасників аукціону, які бажали взяти участь в аукціоні, проте не змогли цього зробити через відсутність будь-яких оголошень чи повідомлень про це; за більшої кількості учасників аукціону, ціна продажу акцій могла була б іншою (порушено п.2.7 Порядку №1853).

172. ДК "ВЕБ.РФ" також зазначає, що аукціон, призначений АТ "Фондова біржа ПФТС" на 11.02.2020, був повторним, а не другим повторним, тому ціна акцій на цьому повторному аукціоні мала складати не менше 75% від початкової ціни лота.

173. АТ "Фондова біржа ПФТС" в касаційній скарзі посилалось на те, що цінні папери 04.09.2019 були виставлені на аукціон, що мав відбутись 20.09.2019, але протягом строку приймання заявок для участі у вказаному аукціоні не було подано жодної заявки від потенційних покупців, в результаті чого цінні папери не могли бути реалізовані на вказаному аукціоні незалежно від наявності або відсутності ухвали Верховного Суду від 16.09.2019 у справі № 757/36346/19-ц; передбачена п.4.5 Порядку № 1853 уцінка акцій застосовується з метою встановлення їх ринкової привабливості та забезпечення їх реалізації; відсутні доводи щодо наявності осіб, які б готові були придбати акції за ціною визначеною 04.09.2019 (без уцінки на 25%); два інших учасники аукціону не запропонували ціну вищу, ніж була запропонована ТОВ "ФК "Фортіфай", тому акції були продані за найвищою ціною із запропонованих потенційними покупцями.

174. Верховний Суд відхиляє доводи ДКР "ВЕБ.РФ", оскільки порушення порядку проведення аукціону, в тому числі п.2.7 Порядку № 1853, які могли мати наслідком заниження ціни, про які стверджує позивач, могли вплинути на права та законні інтереси самої російської федерації як боржника (розмір її заборгованості перед стягувачами зменшується на ціну продажу), а не позивача, який наполягає на відокремленості свого майна від майна російської федерації.

175. Згідно з п.4.5 Порядку №1853 у разі якщо цінні папери, на які звернено стягнення, були виставлені на аукціон, але не були реалізовані, такі цінні папери підлягають подальшій реалізації на фондовій біржі за ціною, що становить 75% початкової ціни лота; у разі повторної нереалізації на аукціоні цінні папери підлягають подальшій реалізації на фондовій біржі за ціною, що становить 50% початкової ціни лота.

176. Відповідно до п.4.2. Порядку №1853, аукціон вважається таким, що не відбувся, у разі: 1) відсутності покупців або наявності тільки одного покупця; 2) несплати в установлений строк переможцем аукціону належної суми грошових коштів за придбані цінні папери, на які звернено стягнення; 3) непідписання переможцем аукціону протоколу аукціону протягом строку, передбаченого цим Порядком.

177. Суди попередніх інстанцій встановили, що повідомлення про виставлення акцій ПАТ "Промінвестбанк" на повторний (другий) аукціон було оприлюднено 04.09.2019. Однак протягом строку приймання заявок для участі у вказаному аукціоні не надійшло жодної заявки від потенційних покупців.

178. АТ "Фондова біржа ПФТС" у касаційній скарзі зазначає, що за умови наявності двох і більше осіб, готових придбати акції за ціною визначеною 04.09.2019, біржа мала б можливість зупинити проведення аукціону та провести його після закінчення або скасування заходів забезпечення позову відповідно до пунктів 5.34, 5.36, 18.7 Правил "Фондової біржі ПФТС", зареєстрованих рішенням НКЦПФР від 12.11.2019 №683.

179. Тому цінні папери не могли бути реалізовані на вказаному аукціоні незалежно від наявності ухвали Верховного Суду від 16.09.2019 у справі № 757/36346/19-ц, якою клопотання ДКР "ВЕБ.РФ" про зупинення дії постанови Київського апеляційного суду від 27.08.2019 задоволено та зупинено її дію до закінчення касаційного провадження у справі.

180. При цьому АТ "Фондова біржа ПФТС" не порушило заборону, встановлену судом, щодо проведення аукціону та вчинення будь-яких підготовчих дій щодо його проведення, оскільки біржа не вживала відповідних заходів (при цьому позивач не навів доводів на підтвердження протилежної позиції).

181. Відповідно до п.2 розділу I Положення про функціонування фондових бірж, затвердженого рішенням НКЦПФР від 22.11.2012 №1688 односторонній аукціон - режим проведення біржових торгів, який передбачає конкурсний спосіб організації торгівлі, за яким ініціатор аукціону здійснює продаж або купівлю цінних паперів на умовах конкурентних пропозицій інших учасників аукціону.

182. Аукціон є конкурсним способом продажу майна і за умови інвестиційної привабливості лота, ціна продажу може бути значно вищою від заявленої початкової ціни без обмеження верхньою межею.

183. При цьому Верховний Суд бере до уваги, що рішення щодо купівлі домінуючого контрольного пакету акцій банку не може бути спонтанним, потенційні покупці готуються до правочину щодо купівлі акцій банку заздалегідь, акумулюють фінансові ресурси, планують відповідні дії, відстежують всі біржові повідомлення, наявність конкурентів тощо. Тому за наявності реального ринкового інтересу (попиту) на пакет акцій банку дії з неодноразового зупинення аукціону (які відбувалися як раз через юридичну протидію ДКР "ВЕБ.РФ" та самого банку, підконтрольного ДКР "ВЕБ.РФ", у пунктах 10-22 цієї постанови) чи зниження стартової ціни, про яке стверджує позивач, не могли привести до зниження ринкової ціни акцій, яка визначалася конкурентним способом. За наявності інших потенційних покупців, які б були готові сплатити вищу ціну, ТОВ "ФК "Фортіфай" не стало би переможцем аукціону за запропонованою ним ціною.

184. Також Верховний Суд звертає увагу, що п.4.5 Порядку №1853 передбачає необхідність зменшення ціни продажу лоту, якщо цінні папери, на які звернено стягнення, були виставлені на аукціон, але не були реалізовані. При цьому вказаний пункт Порядку не розмежовує причини, з яких акції не були реалізовані. Тобто незалежно від причин, з яких не відбувся аукціон, положення п.4.5 зазначеного Порядку мали б бути застосовані до вказаного аукціону.

185. Верховний Суд також бере до уваги, що саме ДКР "ВЕБ.РФ" та ПАТ "Промінвестбанк" неодноразово ініціювали подання скарг та позовів, через які зупинялося проведення аукціонів.

186. У зв'язку з цим Верховний Суд доходить до висновку про відсутність порушень порядку визначення стартової ціни, передбаченого п.4.5 Порядку №1853.

Щодо націоналізації пакету акцій та ліквідації банку

187. ДКР "ВЕБ.РФ" звернулося до суду з позовом у цій справі 25.03.2020. Як було зазначено, суд першої інстанції рішенням від 11.02.2021 у задоволенні позовних вимог відмовив у повному обсязі, суд апеляційної інстанції постановою від 05.08.2021 рішенням суду першої інстанції скасував та ухвалив нове про задоволення позову. І позивач, і відповідачі звернулись з касаційним скаргами на постанову суду апеляційної інстанції: 26.08.2021 - ДКР "ВЕБ.РФ", 30.08.2021 - АТ "Фондова біржа ПФТС", 31.08.2021 - ТОВ "ФК "Фортіфай".

188. Разом з тим, Верховний Суд звертає увагу на те, що вже після ухвалення судами попередніх інстанцій рішень та звернення ДКР "ВЕБ.РФ", АТ "Фондова біржа ПФТС", ТОВ "ФК "Фортіфай" з касаційними скаргами, відбулись зміни до законодавства та події, які потенційно можуть вплинути на результат розгляду цієї справи.

189. 25.02.2022 розпочато ліквідацію ПАТ "Промінвестбанк" на підставі рішення Правління НБУ "Про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію ПАТ "Промінвестбанк" та рішення виконавчої дирекції Фонду "Про початок процедури ліквідації ПАТ "Промінвестбанк" та делегування повноважень ліквідатора банку".

190. 03.03.2022 був ухвалений Закон "Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності російської федерації та її резидентів" № 2116-IX, який набрав чинності 07.03.2022 (далі - Закон "Про націоналізацію"). Цей Закон ухвалений у зв'язку з повномасштабною агресивною війною, яку російська федерація розв'язала і веде проти України та українського народу з порушенням норм міжнародного права, вчиняючи злочини проти людства, та передбачає можливість примусового вилучення майна без будь-якої компенсації не лише російської федерації, але і її резидентів.

191. Відповідно до ст.1 Закону "Про націоналізацію" резиденти - юридичні особи (їх філії, представництва), що здійснюють свою діяльність відповідно до законодавства України на території України, засновником (учасником, акціонером) або бенефіціаром яких прямо або опосередковано є російська федерація та / або у яких російська федерація прямо або опосередковано чи юридичні особи, засновником (учасником, акціонером) або бенефіціаром яких є російська федерація та / або у яких російська федерація прямо або опосередковано має частку у статутному (складеному) капіталі, акції, паї, інше членство (участь у будь-якій формі) у юридичній особі.

192. Примусове вилучення в Україні об'єктів права власності російської федерації та її резидентів здійснюється без будь-якої компенсації (відшкодування) їх вартості, враховуючи повномасштабну агресивну війну, яку російська федерація розв'язала і веде проти України та українського народу (ч.2 ст.2 Закону "Про націоналізацію").

193. 11.05.2022 Президент України указом №326/2022 ввів в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11.05.2022 "Про примусове вилучення в Україні об'єктів права власності російської федерації та її резидентів" про примусове вилучення в Україні об'єктів права власності російської федерації: а) корпоративних прав у розмірі 99,772644% майна ПАТ "Промінвестбанк" (код ЄДРПОУ 00039002), що належать ДКР "ВЕБ.РФ"; б) фінансових активів (у вигляді прав вимоги боргу) ДКР "ВЕБ.РФ" до ПАТ "Промінвестбанк"; в) фінансових активів ПАТ "Промінвестбанк".

194. Суди попередніх інстанцій встановили, що 04.03.2020 в ході біржових торгів продано 99,7726% акцій ПАТ "Промінвестбанк" за 268 709 960,78 грн, у зв'язку з чим 06.03.2020 між Міністерством та ТОВ "ФК "Фортіфай" укладений біржовий контракт купівлі-продажу цінних паперів.

195. Втім, акції ПАТ "Промінвестбанк" так і не перейшли у власність ТОВ "ФК "Фортіфай".

196. Неможливість виконання біржового контракту через обставини непереборної сили, які відбулися після проведення аукціону та укладення біржового контракту (націоналізація пакету акцій), не свідчить про відсутність предмета спору у цій справі.

197. У зв'язку з наведеним, Верховний Суд доходить висновку про те, що вказані обставини не впливають на спір, що є предметом розгляду у цій справі.

Висновки за результатами розгляду касаційної скарги

198. Відповідно до частин 1 та 2 ст.300 ГПК, переглядаючи у касаційному порядку судові рішення, суд касаційної інстанції в межах доводів та вимог касаційної скарги, які стали підставою для відкриття касаційного провадження, та на підставі встановлених фактичних обставин справи перевіряє правильність застосування судом першої чи апеляційної інстанції норм матеріального і процесуального права. Суд касаційної інстанції не має права встановлювати або вважати доведеними обставини, що не були встановлені у рішенні або постанові суду чи відхилені ним, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими, збирати чи приймати до розгляду нові докази або додатково перевіряти докази.

199. Згідно з ч.1 ст.312 ГПК суд касаційної інстанції скасовує постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишає в силі судові рішення суду першої інстанції у відповідній частині, якщо в передбачених ст.300 цього Кодексу межах встановить, що судом апеляційної інстанції скасовано судові рішення, яке відповідає закону.

200. Враховуючи наведене, Верховний Суд дійшов висновку про залишення касаційної скарги ДКР "ВЕБ.РФ" без задоволення, задоволення касаційних скарг АТ "Фондова біржа ПФТС" та ТОВ "ФК "Фортіфай", скасування постанови суду апеляційної інстанції та залишення рішення суду першої інстанції в силі.

Розподіл судових витрат

201. Оскільки Верховний Суд задовольнив касаційні скарги АТ "Фондова біржа ПФТС" та ТОВ "ФК "Фортіфай", судовий збір, сплачений відповідачами за подання таких касаційних скарг, підлягає стягненню з ДКР "ВЕБ.РФ".

Керуючись статтями 300, 301, 308, 312, 314, 315, 317 Господарського процесуального кодексу України, Верховний Суд

ПОСТАНОВИВ:

- 1.** Касаційну скаргу Державної корпорації розвитку "ВЕБ.РФ" залишити без задоволення.
- 2.** Касаційні скарги Акціонерного товариства "Фондова біржа ПФТС" та Товариства з обмеженою відповідальністю "Фінансова компанія "Фортіфай" задовольнити.
- 3.** Постанову Північного апеляційного господарського суду від 05.08.2021 у справі №910/4210/20 скасувати.
- 4.** Рішення Господарського суду міста Києва від 11.02.2021 у справі №910/4210/20 залишити в силі.
- 5.** Стягнути з Державної корпорації розвитку "ВЕБ.РФ" (107996, російська федерація, м. москва, просп. Академіка Сахарова, 9, ОДРН 1077711000102) на користь Акціонерного товариства "Фондова біржа ПФТС" (01004, м. Київ, вул. Шовковична, 42-44, код ЄДРПОУ 21672206) 8 408 (вісім тисяч чотириста вісім) грн 00 коп. судових витрат зі сплати судового збору за подання касаційної скарги.
- 6.** Стягнути з Державної корпорації розвитку "ВЕБ.РФ" (107996, російська федерація, м. москва, просп. Академіка Сахарова, 9, ОДРН 1077711000102) на користь Товариства з обмеженою відповідальністю "Фінансова компанія "Фортіфай" (04060, м. Київ, вул. М. Берлінського, буд. 20, офіс 3, код ЄДРПОУ 43057041) 8 408 (вісім тисяч чотириста вісім) грн 00 коп. судових витрат зі сплати судового збору за подання касаційної скарги.
- 7.** Доручити Господарському суду міста Києва видати відповідні накази.

Постанова набирає законної сили з моменту її прийняття, є остаточною і оскарженню не підлягає.

Головуючий суддя

О. Кібенко

Судді

С. Бакуліна

Л. Стратієнко