

**КОНСТИТУЦІЙНИЙ СУД УКРАЇНИ**  
вул. Жилинська, 14, Київ-33, 01033

**Ініціатори конституційного подання:**

- 1) **Громадська спілька «Всеукраїнський рух споживачів фінансових послуг»,**
- 2) **Професійна асоціація учасників ринків капіталу та деривативів,**

**Суб'єкт права на конституційне подання:**  
**47 народних депутатів України**

**Уповноважені представники суб'єкта права на конституційне подання:**

1. **ЛУЦЕНКО Ігор Вікторович,**  
народний депутат України (посвідчення №211),  
вул. Грушевського, 5, м. Київ, 01008.  
Ел.пошта: [Lutsenko.Ihor@rada.gov.ua](mailto:Lutsenko.Ihor@rada.gov.ua).

2. **КРИГАН Любов Анатоліївна,**  
адвокат

3. **КОЛОГОЙДА** **Олександра**  
**В'ячеславівна,**  
доктор юридичних наук, професор кафедри господарського права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

4. **ГОРОВЕНКО Сергій Анатолійович,**  
експерт-консультант ГС «Всеукраїнський рух споживачів фінансових послуг»,

## **КОНСТИТУЦІЙНЕ ПОДАННЯ**

**про визнання такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», пункту 39 Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів».**

Відповідно до статті 150 Конституції України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141), статей 7, 51, 52 Закону України «Про Конституційний Суд України» (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 35, ст. 376), звертаємось до Конституційного Суду України з цим конституційним поданням та просимо розглянути питання про відповідність статтям 3, 8, 13, 21, 22, 24, 41, 58, 64 Конституції України (здійснити перевірку на конституційність) положень статті 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у редакції Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» і Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» та безпосередньо пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах».

**Конкретні положення актів, що належить перевірити на відповідність Конституції України (здійснити конституційний контроль)**

1.1. 23 березня 2017 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» від 23 березня 2017 року № 1983-VIII (Голос України, 2017, 06, 03.06.2017 № 100), який набрав чинності з 4 червня 2017 року (далі – Закон №1983 - VIII).

Закон №1983 – VIII інституційно врегулював два способи консолідації мажоритарним акціонером, якому належить більше ніж 95 % акцій, всіх акцій товариства – інститут обов'язкового придбання акцій мажоритарним акціонером на вимогу міноритарного акціонера (процедура «sell-out») та інститут публічної вимоги мажоритарного акціонера щодо продажу йому акцій міноритаріїв (процедура squeeze-out) шляхом внесення змін і доповнень до Закону України «Про акціонерні товариства» (статті 65- 65<sup>5</sup>).

Зокрема, Законом №1983 - VIII доповнено Закон України «Про акціонерні товариства» статтею 65<sup>2</sup>, якою встановлено право особи, яка є власником домінуючого контрольного пакета акцій (95 і більше відсотків простих акцій акціонерного товариства) або уповноваженої особи групи осіб, що діють спільно, протягом 90 днів з дня подання повідомлення відповідно до частини другої цієї статті та за умови виконання нею дій, передбачених статтею 65 або 65<sup>1</sup> Закону України «Про акціонерні товариства», надіслати до товариства публічну безвідкличну вимогу про придбання акцій в усіх власників акцій товариства (далі - публічна безвідклична вимога).

У разі подання до товариства публічної безвідкличної вимоги всі акціонери акціонерного товариства, крім осіб, що діють спільно із такою особою, та її афілійованих осіб, та саме товариство зобов'язані у безумовному порядку продати заявнику вимоги належні їм акції товариства, тобто мова йде про примусове відчуження об'єктів права приватної власності без відома і внутрішньої волі та бажання на це їх власника.

1.2. 16 листопада 2017 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» від 16 листопада 2017 року № 2210-VIII (Голос України, 2018, 01, 06.01.2018 № 4) (далі – Закон № 2210-VIII), який набув чинності з 6 січня 2018 року, пунктом 39 якого внесено зміни до пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», які дозволяють подавати публічну безвідкличну вимогу будь-якій афілійованій особі особи (осіб, що діють спільно), яка внаслідок придбання акцій товариства з урахуванням кількості акцій, які належать їй та її афілійованим особам стала (прямо або опосередковано) власником домінуючого контрольного пакета акцій.

1.3. Зазначені вище законодавчі акти внесли зміни до Закону України «Про акціонерні товариства» і стали його невід'ємною частиною, зокрема розділ XI цього закону було доповнено статтею 65<sup>2</sup>, яка оспорується.

2. Окремо важливо звернути увагу на п. 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII, який не став складовою частиною Закону України «Про акціонерне товариство», а й досі чинний у складі т. зв. «Закону про внесення змін...» № 1983-VIII.

Цим пунктом законодавцем було введено дискримінаційне право для осіб (у т.ч. осіб, які діють спільно), які, станом на дату набрання чинності цим Законом, уже, прямо або опосередковано, з урахуванням кількості акцій, що належать їм або їх афілійованим особам, є (попередньо були) власниками домінуючого контрольного пакета акцій товариства, на застосування положення статті 65-2 Закону України «Про акціонерні товариства» протягом двох років (а не 90 днів) з моменту набрання чинності вказаним Законом.

Таким чином, на думку суб'єкта права на конституційне подання, ст. 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» в редакції Закону України від 23 березня 2017 року № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих

актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» і Закону України від 16 листопада 2017 року № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» та пункт 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII, якими встановлено право власника домінуючого контрольного пакета акцій (особи або групи осіб) на примусове відчуження на їх користь міноритарного пакету акцій - об'єктів права приватної власності міноритарних акціонерів цього товариства без урахування конституційних гарантій непорушності права приватної власності, обов'язковись врахування яких встановлена Основним Законом України, не відповідають статтям 3, 8, 13, 21, 22, 24, 41, 58, 64 Конституції України, тобто є неконституційними.

**Конкретні положення Конституції України, на відповідність яким належить перевірити зазначені положення актів, а також обґрунтування тверджень щодо неконституційності акта (його окремих положень)**

### **I. Обґрунтування порушення статей 8, 13, 41 Конституції України**

1. Відповідно до ч. 1 статті 8 Конституції України, в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Верховенства права, як один з фундаментальних принципів сучасного демократичного суспільства, є наскрізним принципом усіх статей Конвенції про захист прав і основоположних свобод (рішення ЄСПЛ у справах «Амюр проти Франції», «Колишній король Греції та інші проти Греції» та «Малама проти Греції»).

Ключовими проявами конституційного принципу верховенства права, які встановлені ст. 41 Конституції України, є непорушність права приватної власності та недопустимість протиправного позбавлення такого права.

Статтею ст. 41 Основного Закону України закріплено конституційне право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, конституційний обов'язок на органи влади дбати про забезпечення якого, Основним Законом України, визначено як зміст і спрямованість діяльності держави (Преамбула Конституції України, ч. 2 ст. 3 Конституції України).

Згідно з ст. 177 Цивільного кодексу України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст. 356), одним з об'єктів цивільних прав (права приватної власності) визнаються цінні папери.

2. Держава різними правовими засобами забезпечує захист прав і свобод людини і громадянина в особі органів законодавчої, виконавчої і судової влади та інших органах публічної влади, які діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Конституції України). Положення частини другої статті 8 Конституції України визначають, що її норми є нормами прямої дії. Звернення

до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується.

3. Держава однаково забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності, ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, право приватної власності є непорушним (частина четверта статті 13, частина четверта статті 41 Конституції України). Разом з тим право власності, в тому числі й приватної, не є абсолютним. Його здійснення має певні конституційно-правові межі, встановлені, зокрема, приписами частини третьої статті 13, частини сьомої статті 41 Основного Закону України, в яких зазначається, що власність зобов'язує і не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству, правам, свободам та гідності громадян.

4. Для забезпечення можливості функціонування конституційного права власності, частиною 4 ст. 41 Основного Закону України встановлений конституційний принцип його непорушності (ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності), яким, у свою чергу, мають бути пронизана правотворча та правозастосовна діяльність. Важливо зазначити, що на цьому принципі, де-факто, побудована система цивільно-правових (майнових) відносин в Україні, а право приватної власності, у свою чергу, є природним фундаментом для існування конституційної демократії.

У той же час, конституційне право на приватну власність не є абсолютним і може бути правомірно обмежене у випадках, встановлених частиною 5 ст. 41 Конституції України, відповідно до якої, примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Крім того, лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану допускається примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості.

Таким чином, із ч. 5 ст. 41 Конституції України випливає конституційна вимога (гарантія) щодо наявності ідеальної сукупності умов для того, щоб конституційне право власності особи могло бути правомірно обмежене:

- 1) виняткові мотиви суспільної необхідності;
- 2) на підставі і в порядку, встановленому законом;
- 3) попереднє та повне відшкодування вартості відповідних об'єктів.

У зв'язку з чим, суб'єкт права на конституційне подання вважає, що будь-яке рішення, спрямоване на примусове відчуження об'єктів права приватної власності, має проходити зазначений вище конституційний «трискладовий» тест, обов'язковість застосування якого встановлена ч. 5 ст. 41 Основного Закону України, на підставі результатів якого можна було б встановити, чи примусове відчуження у відповідний спосіб дійсно є правомірним, адже воно буде правомірним лише тоді, коли забезпечення суспільно важливого інтересу іншими правовими засобами неможливе.

Обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними

та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права (абзац третій підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016).

Конституційним Судом України напрацьовано принцип дружнього ставлення до міжнародного права, у зв'язку з чим, Суд враховує приписи чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та практику тлумачення і застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна, зокрема Європейським судом з прав людини (абз. 3 підп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016).

Відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Конвенцію про захист прав і основоположних свобод людини 1950 року (далі - Конвенція), Перший протокол та протоколи № 2, 4, 7, 11 до Конвенції ратифіковано Верховною Радою України прийнявши 17.07.1997 року Закон України №475/97-ВР.

Ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Україна взяла на себе позитивні міжнародні зобов'язання, зокрема у частині гарантування кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, прав і свобод, визначених Конвенцією (стаття 1 Конвенції). Гарантовані Конвенцією права і свободи є мінімальними для демократичної держави, яка її ратифікувала (абз. 2 підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 24 квітня 2018 року № 3-р/2018).

Відповідно до сталої правової позиції Конституційного Суду України необхідно дійти висновку, що якщо зміст статті 41 Конституції України кореспондується зі змістом статті 1 Першого протоколу Конвенції про захист прав і основоположних свобод, відповідно до принципу дружнього ставлення до міжнародного права, практика тлумачення та застосування статті 1 Першого протоколу до Конвенції Європейським судом з прав людини має враховуватися при розгляді цієї справи у частині розуміння сутнісного змісту ст. 41 Конституції України. Аналогічна правова позиція викладена у Рішенні Конституційного Суду України від 12 лютого 2002 року № 3-рп/2002.

Крім того, згідно зі ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини як джерело права.

Частиною 1 ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод встановлено, що кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном і ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Таким чином, Європейський суд з прав людини також перевіряє відповідність конкретного заходу втручання у право приватної власності, проголошеного ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, на його правомірність шляхом дослідження:

- 1) правових підстав («лише в порядку, встановленому законом»);
- 2) легітимної мети для застосування обмежень («в інтересах суспільства»);
- 3) пропорційності («забезпечення справедливої рівноваги між інтересами суспільства та необхідністю додержання фундаментальних прав окремої особи»).

Із цього випливає, що сутнісний зміст права приватної власності як конституційного права, закріпленого ст. 41 Конституції України, так і конвенційного права, проголошеного статтею 1 Протоколу першого до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, є спільним, відповідно й практика застосування як конституційного так і конвенційного трискладового тесту на пропорційність втручання у це право, результат якого характеризує правомірність такого втручання, може бути взаємоврахована та використана для належного розуміння правової природи права приватної власності та меж допустимого (правомірного) втручання в нього.

Отже, для здійснення Конституційним Судом України конституційного контролю (перевірки на конституційність) положень статті 65<sup>-2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у редакції Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» і Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» та безпосередньо пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», які впровадили інститут публічної вимоги мажоритарного акціонера щодо продажу йому акцій міноритарних акціонерів (процедура squeeze-out), необхідно встановити, чи:

а) запровадження даної процедури насправді зумовлено мотивами суспільної необхідності;

б) така процедура здійснюється на підставі і в порядку, встановлених законом;

в) вона дозволяє реалізувати конституційну вимогу про попереднє і повне відшкодування вартості відповідних акцій міноритарних акціонерів.

На думку суб'єкта права на конституційне подання, неконституційність окремих положень статті 65<sup>-2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у оспорюваній редакції полягає також і у непропорційності та у невідповідності даного законодавства його «легітимній меті», тобто у недоведеності законодавцем дотримання «справедливого балансу» між загальним інтересом суспільства (насправді приватним інтересом мажоритарних акціонерів

підприємств) та законними правами міноритарних акціонерів (приблизно 4.5 мільйони громадян України), чие право приватної власності на міноритарні пакети акцій (майбутні дивіденди у грошовому еквіваленті), які, у розумінні ст. 1 Протоколу №1 Конвенції, є «майном» було порушено (і може бути ще неодноразово порушеним надалі), а об'єкти приватної власності, у свою чергу, примусово відчуждені у спосіб, який, за своєю суттю, є несумісними з вимогами як ст. 41 Конституції України так і Протоколу №1 Конвенції про захист прав і основоположних свобод, про що детально буде йтись далі.

**Щодо обумовленості процедури squeeze-out винятковими мотивами суспільної необхідності (як першої конституційної гарантії, встановленої ч. 5 ст. 41 Конституції України)**

Згідно з пояснювальною запискою до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» від 23.03.2017 р. за № 1983-VIII, легітимна мета ухвалення Верховною Радою України даного законопроекту пов'язана з тим, що у разі набуття контролюючим акціонером пакету акцій у розмірі понад 90 відсотків акцій, міноритарні акціонери практично втрачають можливість впливати на діяльність товариства й прийняття рішень на загальних зборах, оскільки відповідно до вітчизняного законодавства основні права, які гарантують залучення до участі в управлінні товариством, виникають у акціонерів, що сукупно є власниками 10 і більше відсотків акцій товариства. Ліквідність міноритарного пакета у такому випадку знижується, в наслідок чого міноритаріям складно реалізувати свої акції за вигідною ціною на фондовому ринку.

Як показує аналіз структури володіння акціонерним капіталом більшість громадян України, зокрема найменш захищені версти населення (пенсіонери, діти війни, малозабезпечені, інваліди, тощо), які в процесі приватизації набули права власності на цінні папери різних акціонерних товариств, як правило, володіють дрібними пакетами акцій, які складають близько 0,0001 - 0,01 відсотків статутних капіталів товариств. Такі особи не мають можливості користуватись правами, які надають цінні папери, та зобов'язані нести збитки від володіння такими цінними паперами. Враховуючи викладене, норми законопроекту, які передбачають введення механізмів реалізації права на squeeze-out та sell-out дозволять вирішити вищезазначені проблемні питання. Так, власники дрібного пакету акцій отримають можливість продати належні їм цінні папери за ринковою вартістю, та позбавляться обов'язку нести витрати за послуги депозитарних установ.

Із зазначеного випливає, що чи не єдиною метою прийняття даного законопроекту був захист саме прав і інтересів міноритарних акціонерів, ліквідність акцій як об'єкті права приватної власності яких знижується у зв'язку з ринковими та фінансово-економічними процесами в державі.



У той же час, реальність застосування даного законодавства на практиці свідчить про те, що справжньою метою запровадження процедури squeeze-out у чинному форматі є ніщо інше як примусове позбавлення міноритарних акціонерів права на відповідні акції, які є об'єктами їх права приватної власності без їхньої на те усвідомленої згоди, у протиріч з їх бажанням (внутрішньою волею) та з метою задоволення майнових (корпоративних) інтересів власників мажоритарного пакету акцій (мажоритарних акціонерів).

Звісно, конфлікт інтересів мажоритарного та міноритарних акціонерів обумовлює необхідність встановлення балансу між ними, у той же час, необхідно враховувати, що міноритарний акціонер – це завжди економічно слабка сторона у приватноправових (корпоративних) правовідносинах.

Відповідно до частини 1 статті 8 Цивільного кодексу України якщо цивільні відносини не врегульовані цим кодексом, іншими актами цивільного законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (аналогія закону).

Єдине у чинному законодавстві визначення терміну «суспільна необхідність» встановлене у Законі України від 17.11.2009 № 1559-VI «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» відповідно до частини 1 статті 1 якого, суспільна необхідність – обумовлена загальнодержавними інтересами або інтересами територіальної громади виключна необхідність, для забезпечення якої допускається примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, у встановленому законом порядку.

З цього визначення випливає щонайменше дві ключові ознаки, які дають підстави характеризувати певне явище як суспільно необхідне, а саме: 1) обумовленість загальнодержавними інтересами або інтересами територіальної громади; 2) виключна необхідність.

У нашом ж випадку, законодавцем належним чином не мотивовано у чому ж полягає загальнодержавний інтерес, який обумовлює виключну необхідність примусового відчуження акцій міноритарних акціонерів як об'єктів їх права приватної власності, а сама по собі неналежна ліквідність міноритарного пакета та складність реалізувати такі акції за вигідною ціною на фондовому ринку взагалі не свідчить про наявність такого інтересу. Аналогічн розуміння терміну «загальнодержавний інтерес» викладене у Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у справі №874/4/17 від 13 лютого 2019 року.

До того ж звертаємо увагу на те, що ініціатором примусового продажу акцій міноритарного акціонера є власник домінуючого контрольного пакета акцій (95 і більше відсотків простих акцій акціонерного товариства) або будь-яка інша афілійована особа або уповноважена особа групи осіб, що діють спільно, тобто особи, які безпосередньо визначають зміст діяльності товариства й повноцінно впливають на процеси прийняття рішень на

загальних зборах для забезпечення комерційних інтересів підприємства, що однозначно свідчить про комерційний характер такої ініціативи.

Підсумовуючи вищезазначене, суб'єкт права на конституційне подання вважає, що інтерес мажоритарного акціонера у зменшенні адміністративних витрат на проведення зборів акціонерів, мінімізації ризиків корпоративного впливу з боку міноритарних акціонерів, позбавлення товариства «сплячих акціонерів» не може вважатись винятком з мотивів суспільної необхідності, що обумовлений загальнодержавними інтересами і виключною необхідністю у контексті конституційних вимог ч. 5 ст. 41 Конституції України.

Окрім того, у п. 53 рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «Трегубенко проти України» зазначено, що позбавлення майна може бути виправданим лише у випадку, якщо буде показаний, *inter alia*, «інтерес суспільства» та «умови, передбачені законом». Більше того, будь-яке втручання у право власності обов'язково повинно відповідати принципу пропорційності.

Як зазначає ЄСПЛ, втручання у право на мирне володіння майном повинне здійснюватися з дотриманням «справедливого балансу» між вимогами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основоположних прав особи (рішення у справі «Спорронг та Льонрот проти Швеції»). Зокрема, має існувати обгрунтоване пропорційне співвідношення між засобами, які застосовуються, та метою, якої прагнуть досягти шляхом ужиття будь-якого заходу для позбавлення особи її власності (рішення у справі «Прессос компанія Нав'єра А.О.» та інші проти Бельгії).

Європейський суд з прав людини неодноразово підкреслював, що тест «необхідності в демократичному суспільстві» (який, по суті, є аналогічним до конституційного тесту «з мотивів суспільної необхідності») вимагає, щоб застосовний засіб переслідував легітимну мету та щоб втручання в право не було більше тієї міри, яка необхідна для її досягнення. Іншими словами, цей тест, який, як правило, називається тестом пропорційності, вимагає, щоб обмежувальний засіб був належним (відповідним) для виконання передбачених захисних функцій (рішення у справі «Бартік проти Росії»).

У п. 47 рішення у справі «Ляшко проти України» вказано, що Суд повинен перевірити, чи було втручання виправданим та необхідним у демократичному суспільстві, та, зокрема, чи було воно пропорційним, і чи були причини, надані національними органами влади на його виправдання, важливими та достатніми.

Під необхідністю втручання мається на увазі, що воно відповідає нагальній соціальній потребі, і, зокрема, є пропорційним до поставленої законної мети (рішення ЄСПЛ у справах: «Кутцнер проти Німеччини», «Савіні проти України», «Курочкін проти України»). Суд має переконатися у тому, що втручання, з огляду на факти і обставини конкретної справи, яку він розглядає, справді було необхідним. (рішення у справі «Санді Таймс» проти Сполученого Королівства»).

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у згаданій постанові по справі №874/4/17 також звертає увагу, що пошук

справедливого балансу пролягає через всю Конвенцію, у зв'язку з чим, необхідний баланс не буде дотриманий, якщо особа, про яку йдеться, несе «індивідуальний і надмірний тягар». Вимога щодо законності у розумінні Конвенції вимагає дотримання відповідних положень національного законодавства та відповідності принципу верховенства права.

Європейський суд з прав людини у рішеннях у справах «Стретч проти Сполученого Королівства» та «Ісмаїлов проти Російської Федерації» наголошує на одному з обов'язкових критеріїв правомірності втручання у право мирного володіння майном – пропорційність втручання і забезпечення справедливої рівноваги між суспільним та приватним інтересами.

Не є достатнім, якщо втручання виправдовується тим, що його предмет належить до якоїсь визначеної категорії або підпадає під дію правової норми, викладеної у формі загальних і безумовних понять. Суд має переконатися у тому, що втручання, з огляду на факти і обставини конкретної справи, яку він розглядає, справді було необхідним (справа «Санді Таймс» проти Сполученого Королівства» від 26 березня 1979 р.).

Таким чином, бажання мажоритарного акціонера отримати повний контроль над компанією з економічної точки зору є зрозумілим, але набуття 95% акцій не може автоматично свідчити про наявність «інтересів суспільства» у розумінні ст. 1 Протоколу першого до Конвенції або ж «мотивів суспільної необхідності» у розумінні ч. 5 ст. 41 Конституції України для здійснення процедури примусового викупу міноритарних акцій.

Підсумовуючи, суб'єкт права на конституційне подання вважає, що як під час прийняття оскаржуваних законодавчих положень, так і станом на зараз відсутня суспільна необхідність на втручання у право приватної власності міноритарних акціонерів на їх акції, у результаті якого, непорушне конституційне право приватної власності зазнає непропорційних (у розумінні практики ЄСПЛ) обмежень.

Таким чином, втручання в мирне володіння майном міноритарних акціонерів, використовуючи процедуру squeeze-out, а саме, примусове відчуження міноритарних акцій як об'єктів їх права приватної власності, спричиняє свавільне позбавлення їх права власності на майно суперечить конституційним гарантіям непорушності права приватної власності, тобто є таким, що не відповідає Конституції України.

Конституцією України встановлені чіткі конституційні гарантії для правомірного втручання у непорушне право приватної власності особи, тільки сукупність яких дозволяє правомірно (конституційно) застосувати процедуру примусового відчуження об'єктів права приватної власності. Відсутність хоча б однієї із згаданих вище конституційних гарантій, наприклад, відсутність «суспільної необхідності» як виняткового мотиву, автоматично характеризує втручання як непропорційне, недопустиме та таке, що прямо суперечить вимогам ч. 5 ст. 41 Конституції України.

Аналогічним шляхом йде практика Європейського суду з прав людини, відповідно до якої, якщо ЄСПЛ дійде висновку, наприклад, що національне законодавство не відповідає вимогам якості закону, тобто, що втручання не

було «встановлене законом», він констатує порушення, не вдаючись до аналізу інших критеріїв, таких як відповідність втручання легітимній меті чи пропорційність такого втручання.

Таким чином, зважаючи на відсутність суспільної необхідності як виняткового мотиву для примусового відчуження акцій міноритаріїв, які є об'єктами їх права приватної власності, суб'єкт права на конституційне подання вважає, що положення статті 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у редакції Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» і Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» є такими, що не відповідають Конституції України, а саме, ст. 41 Основного Закону України.

Крім того, обґрунтованість для прийняття того чи іншого законодавства має міститись у спеціальному документі, який суб'єкт права на законодавчу ініціативу вносить разом із відповідним проектом закону (пояснювальна записка), яка є обов'язковою складовою пакету документів для внесення проекту закону до Верховної Ради України та має важливу місію - пояснення необхідності прийняття законопроекту і прогнозований вплив на суспільні відносини і різні сфери життєдіяльності суспільства у разі його прийняття.

Згідно ч. 1 ст. 91 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, № 14-15, № 16-17, ст.133), законопроект вноситься на реєстрацію разом з проектом постанови, яку пропонується Верховній Раді прийняти за результатами його розгляду, списком авторів законопроекту, пропозицією щодо кандидатури доповідача на пленарному засіданні та пояснювальною запискою, яка має містити: 1) обґрунтування необхідності прийняття законопроекту, цілей, завдань і основних його положень та місця в системі законодавства; 2) обґрунтування очікуваних соціально-економічних, правових та інших наслідків застосування закону після його прийняття; 3) інші відомості.

Саме у цьому документі суб'єкт права на законодавчу ініціативу мав обґрунтувати відповідність можливого запровадження інституту squeeze-out у запропонованому варіанті конституційному «трьохскладовому» тесту, встановити «наявність мотивів суспільної необхідності» та визначити підстави правомірності примусового відчуження акцій міноритарних акціонерів як об'єктів їх права приватної власності.

Важливо звернути увагу, що у рішенні «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства» від 21 лютого 1986 року ЄСПЛ вказав, що позбавлення права власності виключно для надання особистої вигоди певній особі не може вважатися таким, що здійснюється в інтересах суспільства.

Проте за певних обставин позбавлення права власності може бути виправданим засобом забезпечення суспільних інтересів.

Справедливість норм, які регулюють договірні або майнові права приватних осіб, є питанням суспільного інтересу, тому законодавче забезпечення такої справедливості може охоплюватися сферою інтересів суспільства, навіть якщо це передбачає позбавлення права власності. Примусове передання права власності на майно від однієї особи до іншої можна розглядати як захід, який здійснюється «в інтересах суспільства», якщо це робиться з метою виконання законної соціальної політики.

Вимога щодо обґрунтування вищезазначеного при розгляді та прийнятті проектів законів прямо впливає із міжнародних зобов'язань України щодо захисту базових прав людини, а позитивний обов'язок, у даному випадку, покладений ч. 5 ст. 41 Конституції України саме на Верховну Раду України.

У той же час, на офіційному веб-порталі Верховної Ради України серед переліку супровідних документів до Проекту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів) №5592-д від 20.04.2017 року, який у подальшому став законом №2210-VIII від 16.11.2017 року, пояснювальна записка взагалі відсутня. Як результат, встановити мету законодавця при прийнятті зазначеного вище законопроекту і можливий позитив або ж обґрунтування «інтересу суспільства» від впровадженні такого нормативного регулювання не видається за можливе.

Окрім того, відповідно до теорії держави і права, у правовідносинах людини з державою, людина завжди є слабкою стороною у зв'язку з чим, у демократичних правових державах зазвичай встановлюється законодавство, яке гарантує громадянину особливий правовий статус та гарантії для недопущення зловживань від органів публічної влади. Так, однією із таких гарантій (запобіжником) є зміщення тягару доведення правомірності дій, рішень, бездіяльності органів державної влади з фізичної особи (як слабого суб'єкта) саме на відповідні органи державної влади.

Таким чином, чинним законодавством, у судовому процесі встановлена презумпція неправомірності дій, рішень, бездіяльності органів державної влади, якщо іншого не буде доведено таким органом державної влади.

Виходячи із вищенаведеного можна констатувати, що Верховна Рада України як орган державної влади, приймаючи закон України №2210-VIII від 16.11.2017 р, мала б обґрунтувати своє рішення належним чином та довести, наприклад у пояснювальній записці до згаданого законопроекту, необхідність його прийняття, його вплив на суспільні відносини у корпоративному секторі та відповідність пропонованих норм вимогам «трискладового» тесту, обов'язковість застосування якого впливає із ч. 5 ст. 41 Конституції України.

Однак, Верховна Рада України усунулась від здійснення відповідного тесту, що підтверджується зокрема відсутністю пояснювальної записки, з чого впливає неможливість надання Верховною Радою України будь-якого належного обґрунтування для прийняття оспорюваних законів з огляду на здоровий глузд і принцип верховенства права.

Суб'єкт права на конституційне подання вважає, що з огляду на зазначене вище та усталену практику Європейського суду з прав людини під час застосування аналогічного за своєю правовою природою трискладового тесту у справах про втручання у конвенційні права людини, враховуючи відсутність у даному випадку такої обов'язкової конституційної гарантії як «суспільна необхідність» чинні положення інституту squeeze-out, на підставі яких здійснюється примусове відчуження об'єктів права приватної власності міноритарних акціонерів (міноритарних пакетів акцій), є неконституційним, навіть не вдаючись до аналізу інших конституційних гарантій.

Однак, зважаючи на важливість змісту даного конституційного подання для відновлення вже порушених прав та захисту принципу непорушності права приватної власності більш ніж 4.5 мільйонів громадян України - міноритарних акціонерів, у зв'язку з потенційною можливістю застосування до їх міноритарних пакетів акцій як об'єктів права приватної власності неконституційного, на думку суб'єкта права на конституційне подання, механізму примусового відчуження (інституту squeeze-out), вважаємо за необхідне обґрунтувати також невідповідність таких законодавчих норм іншим конституційним гарантіям ч. 5 ст. 41 Конституції України та окремим положенням Основного Закону України.

**Щодо реалізації процедури squeeze-out на підставі і в порядку, встановлених законом (як другої конституційної гарантії, встановленої ч. 5 ст. 41 Конституції України)**

Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише «на підставі і в порядку, встановлених законом» (друга конституційна гарантія, встановлена ч. 5 ст. 41 Конституції України).

Незважаючи на те, що об'єктом конституційного контролю у даній справі у формально-юридичному розумінні є саме такий різновид нормативно-правового акту як закон, суб'єкт права на конституційне подання звертає увагу Суду на розуміння терміну «закон» у практиці ЄСПЛ та відповідно до принципу дружнього ставлення до міжнародного права, намагатиметься обґрунтувати невідповідність оспорюваних положень у розумінні терміну «закон» саме з точки зору його «якості» (відсутності такої).

Безумовно, український народ як суверен, здійснюючи свою установчу владу через Верховну Раду України, заклав у ч. 5 ст. 41 Конституції України саме змістовні, а не формальні, конституційні запобіжники (гарантії) від неправомірного втручання у право приватної власності.

Таким чином, для належного розуміння конституційного словосполучення «на підставі і в порядку, встановлених законом» необхідно перш за все виходити з змістовного тлумачення норм права, якими відповідний механізм примусового відчуження об'єктів права власності (інститут squeeze-out) впроваджений, а не формального констатування того, що «оболочкою» цих норм права є закон України, який є лише однієї з можливих форм регулювання суспільних відносин.

Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України (абзац 2 підпункту 4.1 пункту 4 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року N 15-рп/2004).

Звертаємо увагу на усталену практику ЄСПЛ щодо автономного тлумачення терміну «закон», який передбачає відповідність нормативно-правового акту вимогам «доступності» та «передбачуваності» (рішення у справі «Толстой-Милославський проти Сполученого Королівства»).

Із зазначеного випливає, що конституційна гарантія «на підставі і в порядку, встановлених законом» має розумітися через призму якості оспорюваного закону, тобто відповідності його вимогам «доступності» та «передбачуваності» для стороннього спостерігача, а не через формально-юридичне розуміння закону як акту, прийнятого Верховною Радою України.

У своїх правових позиціях ЄСПЛ постійно нагадує, що перша та найважливіша вимога ст. 1 Першого протоколу полягає в тому, що будь-яке втручання у конвенційне право на мирне володіння майном має бути «законним». Так, з виразу «встановлені законом» слідує дві вимоги:

по-перше, право має бути адекватною мірою доступним: громадяни повинні мати відповідну обставинам можливість орієнтуватися в тому, які правові норми застосовуються до даного випадку;

по-друге, норма не може вважатися «закonom», якщо вона не сформульована з достатньою мірою точності, що дозволяє громадянину погоджувати з нею свою поведінку: особа повинна мати можливість, користуючись відповідною нормою при необхідності, передбачати (у розумних межах) наслідки, які може спричинити за собою така дія (рішення у справах: «Гавенда проти Польщі», «Броньовський проти Польщі», «Аманн проти Швейцарії», «Волохи проти України», «Реквенї проти Угорщини»).

Таким чином, ключовим є застосування принципу правової визначеності як важливої складової конституційного принципу верховенства права, тобто перевірку законодавчих норм на наявність або відсутність можливості для сторонньої особи ясно розуміти міру можливої (допустимої) поведінки та більш-менш чітко прогнозувати можливі результати від такої поведінки.

Крім того, під терміном «закон» слід розуміти як норми, встановлені писаним правом, так і правила, що сформувалися у прецедентному праві (рішення ЄСПЛ у справі «Толстой-Милославський проти Сполученого Королівства»), а також норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства (Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року N 15-рп/2004), тобто сам факт наявності законодавчого акту, прийнятого Верховною Радою України, не є і не може бути визначальним критерієм для розуміння критерію «на підставі і в порядку, встановлених законом».

Прийняття Закону від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та Закону від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів», які є об'єктами конституційного контролю, мало на меті імплементацію Директиви 2004/25/ЄС Європейського Парламенту та Ради щодо пропозицій про поглинання у рамках виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, що була ратифікована Законом України № 1678-VII від 16.09.2014 р.

Однак норми цим законодавчих актів не відповідають ряду положень Директиви 2004/25/ЄС, зокрема й з точки зору «якості» закону.

Так, цією Директивою особу, що отримала право контролю (в українській системі – власник 95% акцій), зобов'язано встановити належний захист активів та запропонувати усім власникам цінних паперів певної компанії за всі їхні активи справедливу ціну відповідно до загальної (справедливої) оцінки.

У той же час, законодавство про інститут squeeze-out, конституційність якого наразі оспорується суб'єктом права на конституційне подання, не визначають спеціальних вимог до оцінювачів, а також механізму (способу та методу) оцінки ринкової вартості акції, результатом чого стає невідповідність такої оцінки дійсній ринковій вартості примусово відчуждених акцій.

Крім того, норми Закону від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та Закону від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» дозволяють не застосовувати середній біржовий курс:

а) якщо акції перебувають в біржовому списку як позалістингові цінні папери (п. 2 розділу II Прикінцевих та перехідних положень Закону від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах»);

б) якщо акції перебувають в обігу на фондовій біржі, але неможливо визначити їх ринкову вартість за визначений законом строк;

в) для ПрАТ - до 1.05.2018 року або довічно, якщо відповідне рішення щодо незастосування положень ч. 2 ст. 8 Закону «Про акціонерні товариства» ухвалене загальними зборами акціонерів в строк до 30.04.2018 року.

У зазначених випадках ціна викупу визначається суб'єктом оціночної діяльності, залученим наглядовою радою товариства, що на законодавчому рівні дозволяє мажоритарному акціонерів, який вже набув домінуючий пакет акцій цього товариства, напряму впливати на результати даної оцінки на шкоду майновим правам та законним інтересам міноритарних акціонерів.



Як приклад, при реалізації процедури squeeze-out за публічною безвідкличною вимогою від 6.12.2017 року мажоритаріями ПАТ «ДТЕК «Дніпроенерго» 4.10.2017 р. рішенням Наглядової ради ПАТ «ДТЕК «Дніпроенерго» ціна придбання акцій ПАТ «ДТЕК «Дніпроенерго» була визначена на рівні 488,14 коп. без урахування середнього біржового курсу акцій, який за даними ПАТ «Українська біржа» за період з 30.05.2017 по 30.08.2017 р. становить 773,7013 грн., що підтверджується постановою Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку № 624-СХ-1-Е від 19.01.2018 року про накладення санкцій за правопорушення на ринку цінних паперів, яка залишена в силі рішенням НКЦПФР №226 від 12 квітня 2018.

Інший випадок, при примусовому викупі акцій ПрАТ «МК «Азовсталь» за публічною вимогою компанії BARLENCO LTD від 10.03.2018 року на підставі звіту про оцінку ринкової вартості акції станом на 1.03.2018 року ціна викупу склала лише 0,564 гривень на одну акцію, що, згідно об'єктивної оцінки, є заниженою щонайменше у десять разів, що підтверджується висновком експертів за результатами судово-економічної експертизи №128/18 від 21.11.2018 року.

Звертаємо увагу, що про невідповідність вимогам «доступності» та «передбачуваності», тобто «якості» оспорюваних законів свідчить те, що статті 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у редакції абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 і пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону № 1983-VIII і пункту 39 Закону від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» не передбачають наслідків невідповідності Публічної безвідкличної вимоги нормам закону, якими, очевидно, що має бути їх недійсність.

Відповідно до п. 22 Преамбули та статті 13 Директиви 2004/25/ЄС держави-члени також повинні ухвалити норми, що регулюють проведення пропозицій, принаймні стосовно наступного: (а) припинення дії пропозицій; (b) перегляд пропозицій; (c) конкуруючі пропозиції; (d) оголошення результатів пропозицій; (e) безповоротність пропозицій та дозволені умови.

Термін «конкуруючі пропозиції» у Директиві 2004/25/ЄС розуміється як пропозиції, які були зроблені після оголошеної, але не завершеної, відкритої пропозиції щодо акцій тієї ж компанії-цілі та адресовані одному й тому ж колу акціонерів.

У той же час, норми права, конституційність яких оспорується, не передбачають для міноритарного акціонера або будь-якого інвестора, в тому числі держави, право конкуруючої пропозиції (зворотньої вимоги) щодо викупу пакету акцій товариства, не меншого від визначеного в Оферті або Публічній вимозі, по ціні, не нижче від ціни, визначеної в Оферті, Публічній вимозі або направленій раніше Конкуруючій пропозиції.

Таким чином, зазначені вище положення Закону від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та Закону від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких

законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» позбавляють міноритарного акціонера права на участь в розподілі прибутку, в тому числі нерозподіленого прибутку (отримання дивідендів) за попередні звітні періоди, що, у свою чергу, свідчить про «неякісність» нормативно-правового регулювання інституту squeeze-out, введеного даними законами, чим вказує на невідповідність цього регулювання другій конституційній гарантії непорушності права приватної власності, встановленій ч. 5 ст. 41 Конституції України, а саме конституційному положенню: «на підставі і в порядку, встановлених законом».

Окрім того, щодо «якості» закону, необхідно звернути увагу на те, що пункт 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», функцією якого мало бути виключно внесення відповідних змін до Закону України «Про акціонерні товариства», й досі чинний, регулює специфічні суспільні відносини та, по суті, є нормою права регулятивного характеру, незважаючи на особливу правову природу Законів «Про внесення змін до деяких законодавчих актів...», які вичерпують свою юридичну силу з моменту їх прийняття Верховною Радою України.

У зв'язку із зазначеним, пункт 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII став частиною чинного корпоративного законодавства та є невід'ємною частиною положень ст. 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства», незважаючи на те, що складовою частиною відповідного закону він не є.

Із зазначеного випливає, що положення статті 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у редакції абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та пункт 39 Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» є такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) ще й у зв'язку з недотриманням законодавцем другої конституційної гарантії - «на підставі і в порядку, встановлених законом», яка забезпечує від неправомірного примусового відчуження об'єктів права приватної власності на підставі і в порядку неякісного («непередбачуваного» і «недоступного») законодавства.

Таким чином, суб'єкт права на конституційне подання просить Конституційний Суду України також здійснити перевірку, чи здійснюється примусове відчуження акцій міноритарних акціонерів використовуючи інститут squeeze-out «відповідно (на підставі і в порядку) до закону» не у формальному розумінні терміну «закон», а саме зважаючи на його змістове тлумачення, тобто з урахуванням принципу верховенства права і його ключових елементів, зокрема: принципу правової визначеності (якість, передбачуваність, доступність, чіткість закону).

**Щодо відповідності процедури squeeze-out умові попереднього і повного відшкодування вартості (як третьої конституційної гарантії, встановленої ч. 5 ст. 41 Конституції України)**

Третя конституційна гарантія, встановлена ч. 5 ст. 41 Конституції України, «за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості» не є абсолютною та може бути проігнорована лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану, під час яких, допускається примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості.

У той же час, у даному поданні зазначений випадок не є застосовним, у зв'язку з тим, що суб'єктом права на конституційне подання оспорується положення ординарного закону, який діє на всій території України у мирний час у незалежності від введення особливого правового режиму.

При цьому у згаданих положеннях законодавства також немає будь-яких посилань на умови воєнного або надзвичайного стану як підставу для правомірного обмеження (примусового відчуження) права власності, визначену ст. 64 Конституції України.

Таким чином, для правомірності примусового відчуження міноритарних пакетів акцій як об'єктів права приватної власності міноритарних акціонерів використовуючи процедуру squeeze-out важливим також є дотримання конституційної вимоги про попереднє і повне відшкодування вартості акцій.

Зважаючи на відсутність визначення відповідних термінів у чинному законодавстві України, можна отримати необхідні дефініції з бази онлайн версії «Словник української мови» в 11 томах (<http://sum.in.ua>).

Так, під терміном «попередній» в українській мові розуміється, той: «який міститься перед іншим; який має бути перед чимось; який здійснюється задалегідь; завчасний; який уже пройшов, відбувся; минулий; який склався або був створений раніше; який мав місце, був перед цим». Крім того, у значенні іменника «попереднє» це те, що було перед цим (чимось).

Термін «повне» у свою чергу має багато визначень, однак найбільш прийнятним для цілей застосування ч. 5 ст. 41 Конституції України є дефініція, відповідно до якої, «повний» - це: «узятий у всьому обсязі - цілий, весь; який складається з усього необхідного; поданий повністю, не скорочений; доведений до кінця - закінчений; який містить у собі все необхідне - докладний, вичерпний; який виявляється повністю, не частково - цілковитий».

У Зауваженнях Головного юридичного управління Верховної Ради України від 17.03.2017р. на проект закону 2302а-д (якій потім став законом №1983-VIII від 23.03.2017р.) констатовано, що з метою забезпечення реалізації права непорушності приватної власності, гарантованого статтею 41 Конституції України, законодавець має передбачити не тільки надання належної компенсації (справедлива ціна), але і забезпечити механізм гарантованого отримання міноритаріями коштів за викуплені у них акції.

Зазначене прямо кореспондується з сучасною міжнародною практикою, відповідно до якої, акціонер, позбавлений корпоративного контролю внаслідок відчуження акцій на користь заявника вимоги, у будь-якому випадку

має отримати справедливу компенсацію за примусово списані цінні папери, інакше буде порушено одну з основоположних засад захисту права власності: недопущення позбавлення права власності без справедливої компенсації (стаття 1 Протоколу 1 до Конвенції).

Чинним законодавством України встановлено, що разом з поданням товариству публічної безвідкличної вимоги заявник вимоги надсилає товариству копію договору, укладеного між заявником вимоги та банківською установою, в якій відкрито рахунок умовного зберігання (ескроу). Заявник вимоги сплачує ціну акцій шляхом перерахування грошових сум на рахунок умовного зберігання (ескроу), бенефіціарами якого є акціонери (їхні спадкоємці, правонаступники, або інші особи, які за законом мають право на отримання коштів).

Виплата ціни акцій здійснюється через рахунок умовного зберігання (ескроу). Відповідно до 1076-1 ЦК України рахунок умовного зберігання (ескроу) відкривається на ім'я заявника публічної безвідкличної вимоги і кошти на цьому рахунку належать заявнику публічної безвідкличної вимоги. Частина 2 статті 1076-1 ЦК України передбачає право банку використовувати грошові кошти на рахунку умовного зберігання (ескроу), а ч. 1 ст. 1076-1 ЦК України та ч. 4 ст. 1076-2 ЦК України право заявника публічної безвідкличної вимоги як володільця рахунка на повернення коштів з рахунку за настання підстав, передбачених договором рахунка умовного зберігання (ескроу).

Частиною 1 статті 1076-4 ЦК України встановлено, що якщо інше не передбачено договором рахунка умовного зберігання (ескроу), ні володільця рахунка, ні бенефіціар не мають права розпоряджатися грошовими коштами, що знаходяться на рахунку умовного зберігання (ескроу).

Відповідно до ч. 2 ст. 1076-3 ЦК України банк має право відмовити бенефіціарові рахунку у перерахуванні грошових коштів, якщо банк вважає, що надані особою документи не відповідають умовам договору рахунка умовного зберігання (ескроу) за зовнішніми ознаками або іншим вимогам, встановленим договором рахунка умовного зберігання (ескроу)

Згідно з ч. 2 ст. 1076-6 ЦК України допускається звернення стягнення та/або накладення арешту на право вимоги володільця рахунка або бенефіціара до банку на підставі договору рахунка умовного зберігання (ескроу), у тому числі на право вимоги виплати грошових коштів (або їх частини), що знаходяться на рахунку умовного зберігання (ескроу), за настання підстав, встановлених договором рахунка умовного зберігання (ескроу).

Відповідно до сталої практики ЄСПЛ, умови компенсації примусово відчужених активів, згідно з положеннями національного законодавства, є значущими для оцінки того, чи оскаржуваний захід зберігає необхідний справедливий баланс, та особливо для визначення того, чи покладає такий захід непропорційний тягар на особу (власника).

У зв'язку із цим було встановлено, що позбавлення власності без сплати суми її вартості становитиме непропорційне втручання, а відсутність будь-якого відшкодування може бути виправдане лише за виняткових обставин

(рішення у справах «Святі чоловічі монастирі проти Греції» та «Колишній король Греції та інші проти Греції»).

Таким чином, можна констатувати, що процедура, запроваджена ст. ст. 1076-1 - 1076-6 ЦК України, що передбачає відкриття рахунка умовного зберігання (ескроу), не гарантує попереднього та повного (відповідно до наведеної вище термінології) відшкодування вартості майна, що примусово відчужується через публічну безвідкличну вимогу (інститут squeeze-out), у зв'язку з чим останній порушує право власності міноритарних акціонерів та не відповідає ч. 5 ст. 41 Конституції України (є неконституційним).

У рішенні ЄСПЛ у справі «Беелер проти Італії», констатовано, що досліджуючи питання дотримання справедливого балансу між загальними інтересами суспільства та вимогами фундаментальних прав окремої особи у випадку втручання держави у право особи мирно володіти своїм майном, необхідно оцінити не лише умови сплати компенсації власнику майна, але і характер дій сторін у спорі, в тому числі і дій держави.

У той же час, Верховна Рада України, як єдиний законодавчий орган державної влади, не встановила належну нормативно-правову процедуру, яка забезпечила б на законодавчому рівні попереднє і повне відшкодування вартості примусово відчужених, за процедурою squeeze-out, об'єктів права приватної власності міноритарних акціонерів.

Таким чином, станом на зараз, міноритарні пакети акцій більше 4.5 мільйонів громадян України - як об'єкти права приватної власності міноритарних акціонерів перебувають під потенційною загрозою їх примусового відчуження мажоритарними акціонерами, застосовуючи механізм публічної безвідкличної вимоги, без попереднього і повного відшкодування їх вартості.

Верховний Суд у постанові від 13 лютого 2019 у справі №874/4/17 звернув увагу на те, що необхідною умовою позбавлення майна є дотримання балансу між загальним інтересом та вимогами щодо захисту індивідуальних основоположних прав. Враховуючи зазначене, позбавлення майна без компенсації його реальної вартості є порушенням такого балансу та покладає надмірний тягар на заявника. Аналогічна правова позиція викладена у рішенні ЄСПЛ у справі Рисовський проти України від 20.10.2011р.

У рішенні «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства» від 21 лютого 1986 року ЄСПЛ також констатував, що передання права власності від однієї особи до іншої без сплати суми, яка більш-менш відповідає вартості майна, звичайно становить непропорційне втручання, яке не можна вважати виправданим у контексті статті 1 Протоколу першого до Конвенції.

Таким чином, положеннями Закону від 23.03.2017 р. № 1983-VIII та Закону від 16.11.2017 р. № 2210-VIII не було введено належного механізму попереднього і повного відшкодування вартості примусово відчужених акцій – об'єктів права приватної власності міноритарних акціонерів.

Навпаки, законодавцем було значним чином ускладнено процедуру отримання таких коштів міноритаріями, у зв'язку з чим, необхідно констатувати, що третю конституційну гарантію забезпечення захисту права

приватної власності від протиправного втручання, а саме: конституційну вимогу щодо «попереднього та повного відшкодування» вартості акцій їх власникові у випадку їх примусового відчуження на підставі публічної безвідкличної вимоги (інститут squeeze-out) не було дотримано.

Таким чином, положення статті 65<sup>-2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у редакції абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» і пункту 39 Закону України від 16.11.2017 р. №2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів», що встановлюють механізм примусового відчуження об'єктів права приватної власності (інститут squeeze-out), у зв'язку з відсутністю попереднього та повного відшкодування вартості акцій, що підлягають примусовому викупу, їх власникові, є неконституційними, тобто такими, що не відповідають вимогам ч. 5 ст. 41 Конституції України.

Окрім того, положення статті 65<sup>-2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» в редакції Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» створюють передумови для використання власності на шкоду людині і суспільству, не гарантують попереднього та повного відшкодування вартості майна, що примусово відчужується, а отже суперечать також і положенням статті 13 Конституції України.

Підсумовуючи все вищезазначене, здійснивши ґрунтовний аналіз конституційно-правових гарантій непорушності права приватної власності, встановлених ч. 5 ст. 41 Конституції України, враховуючи усталену практику Європейського суду з прав людини та позитивні обов'язки і міжнародні зобов'язання органів публічної влади, зокрема Верховної Ради України щодо здійснення якісного нормативно-правового регулювання суспільних відносин, яке не зазіхає на сутнісний зміст конституційних прав людини, зокрема і права власності, суб'єкт права на конституційне подання вважає, що положення статті 65<sup>-2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» в редакції абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» і пункту 39 Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» порушують сутнісний зміст права приватної власності міноритарних акціонерів, у зв'язку з чим є неконституційними, тобто такими, що не відповідають Конституції України.

## II. Обґрунтування порушення статей 3, 21, 22, 24 Конституції України

1. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ч. 2 ст. 3 Конституції України).

2. Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними (стаття 21 Конституції України).

3. Права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними. Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод (стаття 22 Конституції України).

4. Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (стаття 24 Конституції України).

Відповідно до конституційного трактування зазначених вище положень Конституційним Судом України (абз. 4 підп. 5.2 п. 5 мотивувальної частини Рішення від 22.09.2005 р. № 5-рп/2005):

- скасування конституційних прав і свобод — це їх офіційна (юридична або фактична) ліквідація;

- звуження змісту та обсягу прав і свобод є їх обмеженням;

- у традиційному розумінні діяльності визначальними поняття змісту прав людини є умови і засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку;

- обсяг прав людини — це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними і загальними; загально визнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена.

Окрім того, відповідно до позиції Конституційного Суду України у абз. 5-6 п. 4 мотивувальної частини Рішення від 11 жовтня 2005 року № 8-рп/2005:

- зміст прав і свобод людини - це умови і засоби, які визначають матеріальні та духовні можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування і розвитку;

- обсяг прав людини - це кількісні показники відповідних можливостей, які характеризують його множинність, величину, інтенсивність і ступінь прояву та виражені у певних одиницях виміру;

- звуження змісту прав і свобод означає зменшення ознак, змістовних характеристик можливостей людини, які відображаються відповідними правами та свободами, тобто якісних характеристик права;

- звуження обсягу прав і свобод - це зменшення кола суб'єктів, розміру території, часу, розміру або кількості благ чи будь-яких інших кількісно вимірюваних показників використання прав і свобод, тобто їх кількісної характеристики.

Конституційний Суд вказав, що держава, виконуючи свій головний обов'язок - утвердження і забезпечення прав і свобод людини повинна не тільки утримуватися від порушень чи непропорційних обмежень прав і свобод людини, але й вживати належних заходів для забезпечення можливості їх повної реалізації кожним, хто перебуває під її юрисдикцією. З цією метою законодавець та інші органи публічної влади мають забезпечувати ефективне правове регулювання, яке відповідає конституційним нормам і принципам, та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інтересів людини (абз. 1 п. 3 мотивувальної частини Рішення №2-рп/2016 від 1.06.2016).

Принцип верховенства права означає, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями (абз. 3 підп. 3.1 п. 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду від 29.06.2010 р. № 17-рп/2010).

Принцип правової визначеності вимагає чіткості, зрозумілості й однозначності правових норм, зокрема їх передбачуваності (прогнозованості) та стабільності (абз. 6 підп. 2.1 п. 1 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду від 20.12.2017 р. № 2-р/2017).

На думку Конституційного Суду, особи розраховують на стабільність та усталеність юридичного регулювання, тому часті та непередбачувані зміни законодавства перешкоджають ефективній реалізації ними прав і свобод, а також підривають довіру до органів державної влади, їх посадових і службових осіб (абз. 3 підп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини Рішення від 22.05.2018 р. № 5-р/2018).

Принагідно, у даній ситуації, варто звернути увагу на те, що поняття «майно», зазначене у реч. 1 ст. 1 Протоколу першого до Конвенції, у розумінні ЄСПЛ, може стосуватися як «існуючого майна» так і активів, включаючи майнові зобов'язання, щодо яких власник може заявити про те, що в нього існують принаймні «законні сподівання» на отримання реальної можливості користуватися цим своїм правом власності (рішення у справах J.A. Pye (Oxford) Ltd і J.A. Pye (Oxford) Land Ltd проти Сполученого Королівства; Maltzan та інші проти Німеччини; Kopecký проти Словаччини).

Важливим у даному аспекті є також те, що «сподівання» є «законними», якщо вони ґрунтуються на законодавчому положенні або на юридичному акті стосовно майнового інтересу, що розглядається (рішення у справі Saghinadze та інші проти Грузії). Майбутній прибуток становить «майно» лише, якщо цей прибуток вже зароблений або якщо існує вимога, яку можна довести в судовому порядку (рішення у справах Ian Edgar (Liverpool) Ltd проти Сполученого Королівства; Levänen та інші проти Фінляндії; Anheuser-Busch Inc. проти Португалії; N.K.M. проти Угорщини).

У кожній справі потрібно розглядати питання, чи обставини справи в цілому надають заявникові право на матеріальний інтерес, що захищається статтею 1 Протоколу першого до Конвенції (рішення у справах Depalle проти Франції та AnheuserBusch Inc. проти Португалії).

Згідно з 194 ЦК України, цінним папером є документ установленої форми



з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право, визначає взаємовідносини емітента цінного папера (особи, яка видала цінний папір) і особи, яка має права на цінний папір, та передбачає виконання зобов'язань за таким цінним папером, а також можливість передачі прав на цінний папір та прав за цінним папером іншим особам.

Відповідно до ч. 1 ст. 195 ЦК України, в Україні в цивільному обороті можуть бути такі групи цінних паперів: 1) пайові цінні папери, які засвідчують участь власника таких цінних паперів (інвестора) у статутному капіталі та/або активах емітента (у тому числі активах, які знаходяться в управлінні емітента) та надають власнику зазначених цінних паперів (інвестору) право на отримання частини прибутку (доходу), зокрема у вигляді дивідендів, та інші права, встановлені законодавством, а також проспектом цінних паперів або рішенням про емісію цінних паперів.

Таким чином, необхідно однозначно констатувати, що міноритарні пакети акції однозначно становлять приватну власність міноритарних акціонерів, тобто «майно» у розумінні практики ЄСПЛ, володіючи яким, акціонер беззаперечно має «легітимні очікування» на отримання майнової вигоди від доходів товариства, що ґрунтуються на юридичному акті (цінному папері – акції), що напряду складає його майновий інтерес, який захищається ст. 1 Протоколу першого до Конвенції та ст. 41 Конституції України.

Крім того, у абз. 7 підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини цього ж Рішення Конституційним Судом України було встановлено, що оскільки стаття 22 міститься у розділі II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Конституції України і в ній сформульовано загальну вимогу щодо законодавчого регулювання існуючих прав і свобод, то положення частини третьої цієї статті необхідно інтерпретувати у взаємозв'язку з положеннями частин першої, другої статті 22, частини першої статті 64, частини першої статті 157 Основного Закону України та розуміти як такі, що поширюються на всі гарантовані Конституцією України конституційні права і свободи людини.

Отже, положення частини третьої статті 22 Конституції України необхідно розуміти так, що при ухваленні нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих конституційних прав і свобод людини, якщо таке звуження призводить до порушення їх сутності (абз. 10 підп. 2.2 п. 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 22.05.2018 р. № 5-р/2018).

Інтитут обов'язкового примусового продажу акцій (squeeze-out), який впроваджено статтею 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» у редакції Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» суперечить принципам «юридичної визначеності» та «легітимних очікувань» особи щодо її права власності на акції, оскільки особа, набуваючи право власності на акції до набрання чинності вищезазначеними Законами,

діяла відповідно до закону, не знала, не могла і не повинна була знати про прийняття в майбутньому вищезазначених Законів, які призвели до звуження обсягу її права приватної власності на акції внаслідок можливості їх примусового продажу всупереч волі та внутрішньому бажанню власника.

Статтею 631 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) встановлені загальні вимоги, додержання яких є необхідним для чинності правочину, серед яких є частина 3 відповідно до якої, волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі.

Крім того, заявлена авторами законопроекту №2302а-д від 28.04.2016 (який у подальшому став законом №1983-VIII від 23.03.2017) соціальна мета не обумовлена загальнодержавними інтересами та не визначається суспільною необхідністю. Її реалізація призводить до непропорційного порушення права приватної власності міноритарних акціонерів і порушує соціальну справедливість, а отже суперечить статті 3 Конституції України.

Як вбачається із зазначеного, прийняття Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» безпосередньо призвело до звуження змісту та обсягу конституційного права приватної власності, що є порушенням статті 22 Основного закону України.

Статтею 24 Конституції України гарантовано, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Аналогічне право проголошене у ст. 14 Конвенції, відповідно до якої, користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою.

Отже, у даному випадку також застосовним є конституційний принцип дружнього ставлення до міжнародного права.

На розвиток цих конституційних положень було прийнято Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», відповідно до ст. 2 якого, законодавство України ґрунтується на принципі недискримінації, що передбачає незалежно від певних ознак, зокрема, забезпечення рівності прав і свобод, а також можливостей осіб та/або груп осіб.

Згідно до ст. 4 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», його дія поширюється на відносини між юридичними особами публічного та приватного права, місцезнаходження яких зареєстровано на території України, а також фізичними особами, які перебувають на території України та на інші сфери суспільних відносин.

У статті 6 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» зазначено, що відповідно до Конституції України, загально визнаних принципів і норм міжнародного права та міжнародних договорів України всі особи незалежно від їх певних ознак мають рівні права і свободи, а також рівні можливості для їх реалізації.

У свою чергу, практикою ЄСПЛ встановлено, що дискримінація означає поводження з особами у різний спосіб, без об'єктивного та розумного обґрунтування, у відносно схожих ситуаціях (рішення у справі «Вілліс проти Сполученого Королівства» (*Willis v. the United Kingdom*)).

Відмінність у ставленні є дискримінаційною, якщо вона не має об'єктивного та розумного обґрунтування, іншими словами, якщо вона не переслідує легітимну ціль або якщо немає розумного співвідношення між застосованими засобами та переслідуваною ціллю. Договірна держава користується свободою розсуду при визначенні того, чи та якою мірою відмінності в інших схожих ситуаціях виправдовують різне ставлення (рішення від 21 лютого 1997 року у справі «Ван Раалте проти Нідерландів»).

Також важливо врахувати те, що у нашому випадку відмінність у ставленні до особи (міноритарного акціонера) на основі його майнового стану та кількості наявних у його приватній власності акцій (майбутніх дивідендів), для цілей статті 14 Конвенції становить аспект його особистого статусу (див. рішення у справі «Карсон та інші проти Сполученого Королівства» (*Carson and Others v. the United Kingdom*) та очевидно є прямою дискримінацією.

Натомість положення п. 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» створила сприятливий для одних і дискримінаційну (за ознакою майнового стану) по відношенню до інших акціонерів процедуру застосування примусового викупу акцій (інститут squeeze-out), що прямо суперечить ст. 24 Конституції України.

Відповідно до п. 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону № 1983-VIII від 23.03.2017 р. особа (особи, які діють спільно), яка станом на дату набрання чинності цим Законом є прямо або опосередковано з урахуванням кількості акцій, що належать їй або її афілійованим особам, вже є власником домінуючого контрольного пакета акцій акціонерного товариства, має право застосувати положення статті 65-2 Закону України «Про акціонерні товариства» шляхом надсилання до товариства публічної безвідкличної вимоги протягом двох років з дня набрання чинності цим Законом, натомість за загальним правилом відповідно до ч. 4 ст. 65-2 Закону України «Про акціонерні товариства» особа, яка стала власником домінуючого контрольного пакета акцій, або будь-яка її афілійована особа, або уповноважена особа має право надіслати до товариства публічну безвідкличну вимогу про придбання акцій в усіх власників акцій товариства протягом 90 днів з дня подання повідомлення про набуття нею права власності на такий пакет акцій.

Зважаючи на те, що процедура примусового продажу акцій власником домінуючого пакету акцій врегульована ст. 65<sup>2</sup> Закону України «Про

акціонерні товариства» в редакції Закону від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», його прикінцеві і перехідні положення, згідно правил нормотворчості та нормопроекування, не можуть регулювати окремої процедури примусового продажу акцій, а можуть передбачати лише особливості введення в дію цього Закону в частині строків. Зазначене підтверджується листом Інституту законодавства Верховної Ради України №22/339-1-17 від 09.07.2018 року.

Підсумовуючи, суб'єкт права на конституційне подання наголошує:

- по-перше, перехідні та прикінцеві положення закону не можуть містити регулюючих норм, що дають право застосовувати процедуру примусового викупу акцій до правовідносин, що виникли до набрання чинності законом;

- по-друге, перехідні та прикінцеві положення закону не можуть встановлювати особливий порядок визначення ціни викупу;

- по-третє, чинні норми права регулюючого характеру не можуть міститись у перехідних положеннях Закону від 23.03.2017 р. № 1983-VIII, який регулює виключно внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства».

Таким чином, прийняття Законів України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» обумовило ситуацію, за якої з групою осіб (акціонерів), які володіють менше 5% статутного капіталу поведуться менш прихильно, ніж з іншою групою осіб (акціонерів та їх афілійованих осіб), які прямо або опосередковано володіють 95% і більше статутного капіталу у правовідносинах щодо обігу акцій та реалізації корпоративних прав, і підстави вважати, що таке поведження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними, відсутні. Наведене свідчить про існування законодавчої дискримінації у викладеній у цьому конституційному поданні сфері корпоративних суспільних відносин.

### **III. Обґрунтування порушення статті 58 Конституції України**

Пунктом 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» передбачено право скористатись положеннями статті 65<sup>2</sup> Закону «Про акціонерні товариства» для акціонерів, які набули у власність домінуючий контрольний пакет акцій до набрання чинності законом, зокрема, у процесі приватизації, протягом двох років з дня набрання чинності законом.

Така норма суперечить статті 58 Конституції України, якою встановлено, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії у часі, крім

випадків, коли пом'якшують або скасовують відповідальність особи та встановлює привілеї для мажоритарного акціонера за ознакою майнового стану, що суперечить статті 24 Конституції України.

Конституційний Суд України дійшов висновку, що положення частини першої статті 58 Конституції України про зворотню дію в часі законів та інших нормативно-правових актів у випадках, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, стосується фізичних осіб і не поширюється на юридичних осіб (абз. 3 п. 3 мотивувальної частини Рішення у справі № 1-7/99 від 9 лютого 1999 року).

Крім того, зазначена норма прямо суперечить п. 10 Преамбули Директиви 2004/25/ЄС, згідно з якою зобов'язання зробити пропозицію цінних паперів не розповсюджується на осіб, що контролюють активи, які вже існують на момент набрання чинності національного законодавства, що замінює цю Директиву. Таким чином, зазначена норма порушує права міноритарних акціонерів, що прямо суперечить соціальній меті Директиви 2004/25/ЄС.

Отже, застосування ст. 65<sup>2</sup> Закону України "Про акціонерні товариства" до осіб (групи осіб), які прямо або опосередковано набули право власності на домінуючий контрольний пакет акцій до набрання чинності Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», не відповідає статті 58 Конституції України. Така правова позиція підтверджується листом Національної академії правових наук від 17 липня 2018 р. за вих. № 527.

Враховуючи те, що Конституція України має найвищу юридичну силу, а закони та інші нормативно-правові акти повинні їй відповідати, зважаючи на необхідність захисту майнових прав та законних інтересів міноритарних акціонерів, на підставі статей 8, 150, 152 Конституції України, керуючись статтями 7, 8, 50, 51, 52 Закону України «Про Конституційний Суд України»,

## **ПРОСИМО:**

1) Відкрити провадження за цим конституційним поданням, визнати його невідкладним з огляду на необхідність захисту майнових прав і законних інтересів 4,5 млн. громадян України – власників міноритарних пакетів акцій та розглянути це конституційне подання у місячний строк.

2) Перевірити на відповідність статтям 3, 8, 13, 21, 22, 24, 41, 58, 64 Конституції України та визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) положення статті 65<sup>2</sup> Закону України «Про акціонерні товариства» в редакції Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» і Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» та пункт 2 розділу II «Прикінцеві і

перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах».

3) Визнати зазначені у п. 2 положення такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) з дня їх прийняття Верховною Радою України.

4) Залучити до участі у даному конституційному провадженні за дорученням народних депутатів України уповноважених представників суб'єкта права на конституційне подання: Луценко Ігоря Вікторовича, Криган Любов Анатоліївну, Кологойду Олександрю В'ячеславівну, Горовенко Сергія Анатолійовича.

### **ПЕРЕЛІК ДОКУМЕНТІВ ТА МАТЕРІАЛІВ, ЩО ДОДАЮТЬСЯ:**

1. Додаток до конституційного подання про визнання такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», пункту 39 Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» з підписами 47 народних депутатів України на 3 арк.

2. Витяг із Конституції України на 4 арк.

3. Витяг із Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та Протоколу першого до Конвенції на 1 арк.

4. Витяги із Законів України на 18 арк.

5. Рішення Конституційного Суду України від 01.06.2016 року № 2-рп/2016 в 1 примірнику на 3 арк.

6. Рішення Конституційного Суду України від 24.04.2018 року № 3-р/2018 в 1 примірнику на 4 арк.

7. Рішення Конституційного Суду України від 12.02.2002 року №3-рп/2002 в 1 примірнику на 4 арк.

8. Рішення Конституційного Суду України від 02.11.2004 року № 15-рп/2004 в 1 примірнику на 4 арк.

9. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у справі №874/4/17 від 13.02.2019 року в 1 примірнику на 3 арк.

10. Рішення Конституційного Суду України від 22.09.2005 року № 5-рп/2005 в 1 примірнику на 6 арк.

11. Рішення Конституційного Суду України від 20.12.2017 р. № 2-р/2017 в 1 примірнику на 3 арк

12. Рішення Конституційного Суду України від 29.06.2010 р. № 17-рп/2010 в 1 примірнику на 3 арк.

13.Рішення Конституційного Суду України від 22.05.2018 р. № 5-р/2018 в 1 примірнику на 5 арк.

14.Рішення Конституційного Суду України від 11.10.2005 року № 8-рп/2005 в 1 примірнику на 6 арк.

15.Рішення Конституційного Суду України від 09.02.1999 року № 1-рп/99 в 1 примірнику на 2 арк.

16.Копія постанови Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку № 624-СХ-1-Е від 19.01.2018 року про накладення санкцій за правопорушення на ринку цінних паперів в 1 примірнику на 3 арк.

17. Копія рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку №226 від 12 квітня 2018 «Про розгляд скарги публічного акціонерного товариства «ДТЕК ДНПРОЕНЕРГО» від 30.01.2018 № 82/01-18 на постанову про накладення санкції за правопорушення на ринку цінних паперів від 19.01.2018 № 624-СХ-1-Е» в 1 примірнику на 3 арк.

18.Копія висновку експертів ТОВ «Центр судових експертиз «Альтернатива» №128/18 за результатами судово-економічної експертизи від 21.11.2018 року в 1 примірнику на 19 арк.

19.Копія листа Інституту законодавства Верховної Ради України №22/339-1-17 від 09.07.2018 року в 1 примірнику на 5 арк.

20.Копія листа Національної академії правових наук № 527 від 17.07.2018 року в 1 примірнику на 9 арк.

21.Копія листа Державної установи «Інститут економіки та прогнозування» Національної академії наук України №135-13/554 від 22.10.2018 року з додатками в 1 примірнику на 12 арк.

22.Скрін-фото картки законопроекту №5592-д від 20.04.2017 року з офіційного веб-порталу Верховної Ради України в 1 примірнику на 1 арк.

23.Зауваження Головного юридичного управління Верховної Ради України від 17.03.2017 р. в 1 примірнику на 5 арк.

24. Два примірники цього конституційного подання та додатків до них загалом на 314 аркушах.

## ДОДАТОК ДО КОНСТИТУЦІЙНОГО ПОДАННЯ

про визнання такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», пункту 39 Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів».

п/п	Прізвище, ім'я та по батькові народного депутата України	Номер посвідчення	Підпис
1.	Луценко Ігор Вікторович	211	
2.	Луценко Сергій Академіч	083	
3.	Алехов Сергій Володимирович	55	
4.	Бандурко Валерій Володимирович	283	
5.	Григор'єв Миколай	300	
6.	Горбунів Олександр	041	
7.	Головатий Ігор	358	
8.	Григор'єв Миколай	271	
9.	Супруненко Олександр	414	
10.	Григор'єв Миколай	230	
11.	Лобачук Сергій	188 386	
12.	Рибачук Сергій	409	
13.	Думін Валерій	458	
14.	Курій Віталій	244	
15.	Демченко Андрій	241	
16.	Курій Віталій	421	
17.	Курій Віталій	413	
18.	Парасюк Володимир	320	
19.	Берега Гарислав	411	

19/девятнадцять/підписів



20.	Гієрєнко Олег Миколайович	392
21.	Білецький Федір Євгенійович	217 <sup>115</sup>
22.	Курчєв Валерій Григорович	224
23.	Головко Михайло Іванович	389
24.	Бобак Тарі Васильович	343
25.	Іван Дмитро Анатолійович	253
26.	Розєв Ігор Бориславич	267
27.	Іванюк Сергій Євген	346
28.	Курчєв Іван Іванович	216
29.	Семєн Дмитро Васильович	214 <sup>42</sup>
30.	Бєлєв Рєкс Ігор	347
31.	Антонович Ігор Іванович	103
32.	Галушко Г.О.	264
33.	Шкєрєв А.І.	213
34.	Бєлєв І.І.	433
35.	Корєвєнєв А.І.	1105
36.	Іванюк Сергій Євген	416
37.	Бєлєв А.О.	419
38.	Мосєнєв Ігор Володимирович	195
39.	Бобак Наталія Васильівна	80
40.	Шарєнєв Олег Олег	294
41.	Рєвєнєв Олексій Михайлович	214
42.	Бєлєв Сергій Валерійович	212
43.	Тєтєрєв Андрій Анатолійович	230 <sup>5</sup>
44.	Іванюк Федір Євген	214
45.	Бєлєв Ігор Васильович	136

Додаток до конституційного подання про визнання такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», пункту 39 Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів».

26/дванадцять шість/ підписів

46.	Зригелко Із 047		0471
47.	Суходолий О.І	350	
48.			
49.	Всього 47 (сорок сім) підписів		
50.	народних депутатів України.		
51.	Керівник Управління кадрів		
52.	Апарату Верховної		
53.	Ради України		
54.			<u>І. Максименко</u> 05.07.19r.
55.			
56.			
57.			
58.			
59.			
60.			
61.			
62.			
63.			
64.			
65.			

Додаток до конституційного подання про визнання такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними) абзаців 48 - 121 підпункту 5 пункту 17 та пункту 2 розділу II «Прикінцеві і перехідні положення» Закону України від 23.03.2017 р. № 1983-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах», пункту 39 Закону України від 16.11.2017 р. № 2210-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів».

слово і підписи