



АПАРАТ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ

Головне науково-експертне управління

01008, м.Київ-8, вул. М. Грушевського, 5, тел.:255-40-25, 255-45-01; факс: 255-41-86

До реєстр. № 5431-1 від 13.05.2021
Народні депутати України
Л. Буймістер та Д. Маслов

ВИСНОВОК

на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Антимонопольного комітету України»

Проект Закону поданий як альтернативний до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення діяльності Антимонопольного комітету України» (реєстр. № 5431 від 27.04.2021).

Проект на момент підготовки висновку не включений до Плану законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 рік, затвердженого постановою Верховної Ради України від 02.02.2021 № 1165-IX.

Головне управління, розглянувши проект у вкрай стислий термін, зазначає, що частина його положень збігається за змістом з відповідними положеннями основного проекту. Зокрема, йдеться про: надання органам АМКУ права безпосереднього доступу до автоматизованих реєстрів, баз даних, інших систем збирання, зберігання, обробки та пошуку інформації, відомостей, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування (з метою виконання завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції (зміни до ст. 22¹ Закону України «Про Антимонопольний комітет України»); особливостей розрахунку вартісних показників учасників концентрації, коли між суб'єктами господарювання та частинами суб'єктів господарювання (незалежно від наявності у таких частин статусу юридичної особи) припиняються відносини контролю (зміни до ст. 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції»)); запровадження процедури врегулювання справ про порушення відповідного законодавства (нова ст. 46¹ Закону України «Про захист економічної конкуренції») тощо. З огляду на це зауваження та пропозиції, викладені Головним управлінням у висновку від 16.06.2021 на проект реєстр. № 5431 до вказаних положень, залишаються актуальними й щодо відповідних положень проекту реєстр. № 5431-1.

Головні відмінності проекту реєстр. № 5431-1 від основного полягають в тому, що в ньому значно більше уваги приділяється вдосконаленню регулювання

діяльності АМКУ; більш чітко прописана процедура звільнення від відповідальності суб'єкта господарювання за порушення конкуренційного законодавства; визначаються права та обов'язки всіх учасників процесу розгляду справи про порушення конкуренційного законодавства; запроваджуються нові штрафні санкції за порушення конкуренційного законодавства та збільшуються розміри існуючих; прямим споживачам (постачальникам, покупцям) надається право на відшкодування шкоди, спричиненої різницею між ціною товару, встановленою внаслідок порушення конкуренційного законодавства; запроваджується конкуренційно-наказне провадження.

Щодо вказаних положень Головне управління вважає за доцільне зазначити наступне.

1. Стаття 2 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» доповнюється новими частинами 2-4, відповідно до яких «Антимонопольний комітет України щорічно у березні наступного за звітним року, подає Верховній Раді України звіт про свою діяльність. Звіт повинен містити оцінку стану захисту економічної конкуренції, наявності антиконкурентних та монополістичних загроз економічному розвитку країни, шляхи їх подолання та пріоритети діяльності Антимонопольного комітету України. Верховна Рада України також заслуховує Голову Антимонопольного комітету України з питань, що відносяться до компетенції Антимонопольного комітету України як з власної ініціативи, так і за зверненням Голови Антимонопольного комітету України». Звертаємо увагу, що надання Верховній Раді України подібних функцій не узгоджується з ст. 85 Конституції України, у якій вичерпно встановлені повноваження Верховної Ради України.

2. У змінах до ст. 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» термін «законодавство про захист економічної конкуренції» (який використовується у її чинній редакції) замінюється на «конкурентне законодавство». Головне управління не вбачає необхідності у вказаній термінологічній заміні, оскільки поняття «захист конкуренції» відповідає термінології Конституції України, згідно з ч. 3 ст. 42 якої держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Крім цього, назва Закону України «Про захист економічної конкуренції» також залишається без змін.

Зазначене зауваження стосується і інших відповідних змін, які пропонується внести проектом, до чинних законодавчих актів України.

3. На нашу думку, запровадження нових термінів «адвокатування» та «нейтральність у конкуренції», якими доповнюється ст. 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», не виглядає виправданим, оскільки вони практично не використовуються у подальшому у проекті (лише у п. 3 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» (у редакції проекту) пропонується доповнити перелік основних завдань АМКУ «сприянням розвитку та адвокатування добросовісної конкуренції», а у визначенні терміну «конкурентна політика», яким доповнена ст. 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» зазначається, що «адвокатування конкуренції» та «нейтральність конкуренції» є одним із елементів цієї політики).

4. Згідно з ч. 1 ст. 3 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (у редакції проекту) впливає, що «конкурентне законодавство ... складається із цього Закону, законів України *«Про Антимонопольний комітет України»*, *«Про захист від недобросовісної конкуренції»*, *«Про державну допомогу суб'єктам господарювання»*, інших нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до цих законів». Зауважимо, що згідно зі ст. 253 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, **законодавство про конкуренцію означає: ... б) для України - Закон України «Про захист економічної конкуренції»** від 11.01.2001 (зі змінами та доповненнями) та акти щодо його імплементації і такі, що вносять до них зміни і доповнення.

5. У новій ч. 8 ст. 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», надається детальний перелік інформації, яка має міститися у заяві учасника антиконкурентних узгоджених дій про звільнення його від відповідальності. З цього приводу зауважимо, що відповідно до загальних засад правової доктрини закон є нормативно-правовим актом вищої юридичної сили, який регулює найбільш важливі відносини у певній сфері суспільного життя шляхом встановлення загальнообов'язкових правил поведінки суб'єктів цих відносин, віднесення до яких зазначеного детального переліку виглядає дискусійним.

6. У новій редакції ст. 44 Закону України «Про захист економічної конкуренції» пропонується надати АМКУ повноваження, притаманні працівникам правоохоронних органів, які здійснюють провадження у кримінальних справах. Зокрема, мати безперешкодний доступ до приміщень (офісів, кабінетів, підсобних та складських приміщень, підприємств, установ, організацій тощо), транспортних засобів чи інших володінь, які перебувають у власності або користуванні суб'єкта, який перевіряється, а також місць проживання та володіння; вимагати видачі та вилучати документи, предмети, інші носії інформації або їх копії (витяги з них) незалежно від їх місцезнаходження, які перебувають у володінні, та/або користуванні, та/або розпорядженні особи, а також можуть підтвердити порушення конкурентного законодавства.

При цьому юридично нечіткі формулювання у проекті не дають змоги однозначно окреслити межі законних дій здійснення повноважень АМКУ. Зазвичай наділення такими повноваженнями правоохоронних органів пов'язане зі значною суспільною небезпекою правопорушень. Проте у проекті відсутня градація цієї небезпечності, що створює можливість застосування найсуворіших заходів до найдрібніших порушень. Крім цього, у проекті, на нашу думку, не приділено достатньої уваги належному забезпеченню прав фізичних і юридичних осіб при здійсненні посадовими особами АМКУ вказаних дій.

7. На нашу думку, припис ч. 14 ст. 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (у редакції проекту), згідно з яким, якщо протягом граничного строку розгляду справи органом АМКУ рішення не прийнято, справа

підлягає закриттю у зв'язку з не доведенням вчинення порушення без прийняття окремого рішення органом АМКУ, містить певні корупційні ризики щодо затягування розгляду відповідної справи і її автоматичного закриття без будь-якого рішення про це.

8. Згідно з ч. 4 нової ст. 52¹ Закону України «Про захист економічної конкуренції» «порядок розрахунку розміру штрафу, що накладається за порушення конкуренційного законодавства, встановлюється нормативно-правовим актом Антимонопольного комітету України». Проте вважаємо, що з метою захисту інтересів осіб, на яких накладатиметься відповідний штраф основні елементи такого порядку доцільніше визначити безпосередньо законом.

9. Вважаємо, що зміни до ст. 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» щодо скасування пені за кожний день прострочення сплати штрафу накладеного рішенням органу АМКУ не сприятимуть виконанню порушниками конкуренційного законодавства вимог щодо своєчасності сплати штрафів.

10. У новій ч. 13 ст. 238 Господарського процесуального кодексу (далі – ГПК) пропонується передбачити, що суд у змісті свого судового рішення про «визнання рішення органу Антимонопольного комітету України у справах про порушення конкуренційного законодавства, *може зазначити* державну допомогу суб'єктам господарювання недійсним повністю або частково, зміну (зменшення або збільшення) штрафу за порушення конкуренційного законодавства, переглянути рішення органу Антимонопольного комітету України, визначити розмір відшкодування шкоди враховуючи норми цього та Цивільного кодексу України». Зауважимо, що використання такого формулювання, як «може», свідчить про юридичну невизначеність, а, отже, порушується принцип верховенства права, згідно з яким юридичні норми мають бути чіткими, ясними і недвозначними (Рішення Конституційного Суду України від 28.08.2020 № 10-р/2020).

11. У проекті пропонується доповнити ГПК новим розділом «Конкуренційно-наказне провадження», у якому передбачається можливість подачі заяви до господарського суду для отримання судово-конкуренційного наказу, та визначається коло суб'єктів, які можуть звернутися за таким наказом, порядок розгляду заяв, підстави для відмови тощо.

Проте запропонована новела не узгоджується із ст. 12 ГПК, якою визначаються форми господарського провадження, яке, зокрема, здійснюється у формах наказного та позовного провадження, останнє, в свою чергу розмежовується на окремі види (загальне або спрощене).

Звертаємо також увагу, що зазначена пропозиція не узгоджується й із іншими відповідними положеннями ГПК. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 12 ГПК наказне провадження застосовується у випадках, якщо предмет позову є стягнення грошових сум у незначних розмірах, щодо яких спір відсутній або про такий спір невідомо заявнику. При цьому головною умовою для застосування у господарському процесі наказного провадження та видачі судового наказу є стягнення грошової заборгованості за договором, укладеним у письмовій формі,

якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (ст. 148 ГПК). Проте у новій ст. 160¹ ГПК визначається, що судовий наказ видається про надання доступу до хмарних сховищ, систем баз даних суб'єкта господарювання та/або інформації від надавача послуг інтернет та/або мобільного зв'язку незалежно від їх місцезнаходження; про права на ознайомлення з інформацією з обмеженим доступом; у разі оскарження розпоряджень, рішень органів АМКУ, дій чи бездіяльності посадових осіб АМКУ тощо.

Керівник Головного управління

С. Тихонюк

Вик.: Е. Вальковський, О. Куціпак



ЄАС ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ

Підписувач: ТИХОНЮК СВІТЛАНА АНДРІЇВНА
Сертифікат: 2B6C7DF9A3891DA1040000008BF77900E1514902
Дійсний до: 28.05.2022 23:59:59

Апарат Верховної Ради України
№ 16/03-2021/198453 від 16.06.2021



549079