



МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

Мін'юст

вул. Архітектора Городецького, 13, м. Київ, 01001

тел.: (044) 364-23-93, факс: (044) 271-17-83

E-mail: callcentre@minjust.gov.ua,

themis@minjust.gov.ua,

Web: <http://www.minjust.gov.ua>,

код згідно з ЄДРПОУ 00015622

**Комітет Верховної Ради
України з питань інтеграції
України до Європейського
Союзу**

Кабінет Міністрів України

**Антимонопольний комітет
України**

Щодо проєкту Закону (реєстр. № 12440 від 26 січня 2025 року)

Міністерство юстиції України у зв'язку з листами Першого віце-прем'єр-міністра України – Міністра економіки України Юлії Свириденко від 31 січня 2025 року № 3512/1/1-25 та від 12 лютого 2025 року № 4114/12/1-25 (до звернення Комітету Верховної Ради України з питань економічного розвитку від 30 січня 2025 року № 04-16/03-2025/24453) опрацювало проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Антимонопольного комітету України (реєстр. № 12440 від 26 січня 2025 року) (далі – проєкт Закону), внесений на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Наталухою Д.А. та іншими, і повідомляє.

1. Пунктом 1 проєкту Закону запропоновано внести зміни до низки положень (зокрема до статей 18, 19, 22, 24, 25, 40, 41) Господарського кодексу України (далі – ГК України), які спрямовані на вдосконалення правових засад діяльності Антимонопольного комітету України з метою підвищення ефективності запобігання, виявлення та припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, вдосконалення контролю за концентраціями суб'єктів господарювання.

Звертаємо увагу, що ГК України базується на застарілих радянських нормах і концепціях регулювання господарських відносин у державі.

За час існування ГК України народними депутатами України та Урядом неодноразово вносились на розгляд Верховної Ради України ініціативи щодо його «скасування».

На сьогодні визначальним напрямом держави є відхід від застарілих практик ГК України. Прикладом ініціативи, яка реалізує такий підхід, є Закон України «Про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період» (реєстр. № 6013 від 09 вересня 2021 року), який 09 січня 2025 року прийнято Верховною Радою України та 04 лютого 2025 року направлено на підпис Президенту України.



СЕД АСКОД

Міністерство юстиції України

№ 26234/1359-4-25/8.1.3 від 21.02.2025

Підписувач Стефанішина Ольга Віталіївна

Сертифікат 382367105294AF9704000000C3152B017D0FD302

Дійсний з 06.09.2024 17:30:53 по 06.09.2026 17:30:53

2. Проектом Закону пропонується внести зміни до Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України), зокрема, доповнивши його розділом I¹ (статті 146¹–146⁷), яким встановити порядок провадження у справах за клопотаннями Антимонопольного комітету України, його територіального відділення.

Зазначаємо, що відповідно до статті 12 ГПК України господарське судочинство здійснюється за правилами, передбаченими цим Кодексом, у порядку *наказного провадження, позовного провадження (загального або спрощеного)*.

Розділом I ГПК України визначено загальні положення господарського судочинства, тоді як порядок розгляду справ у наказному або позовному провадженні визначено відповідно у розділах II та III ГПК України.

Враховуючи, що до статті 12 ГПК України проектом Закону зміни не передбачені, зі змісту положень законопроекту не вбачається, у межах якого провадження мають розглядатися справи за клопотаннями Антимонопольного комітету України, його територіального відділення.

Крім того, слід звернути увагу, що відповідно до положень статті 252¹ ГПК України встановлені особливості розгляду справи у порядку *спрощеного позовного провадження* за клопотаннями Антимонопольного комітету України, територіального відділення Антимонопольного комітету України.

Водночас проектом Закону не пропонується внести зміни до вказаної статті 252¹ ГПК України, що може призвести до порушення принципу правової визначеності.

Отже, запропоновані проектом Закону зміни потребують узгодження з чинними нормами ГПК України, якими врегульовано питання розгляду судом справ за клопотаннями Антимонопольного комітету України або його територіального відділення.

3. Проектом Закону пропонується внести зміни до частини першої статті 255 ГПК України, доповнивши її пунктами 36 та 37.

Зазначаємо, що Законом України від 21 листопада 2024 року № 4094 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення положень про судовий контроль за виконанням судових рішень» частина перша статті 255 ГПК України вже доповнена новими пунктами 36 та 37, у зв'язку з чим проєкт Закону в цій частині потребує корегування.

4. Пунктами 1, 2 частини другої статті 146¹ розділу I¹ ГПК України у редакції проєкту Закону пропонується передбачити, що правила цього розділу поширюватимуться на розгляд судом клопотань про вжиття заходів забезпечення виконання рішень про накладення штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, а також про скасування заходів забезпечення виконання рішень про накладення штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Також частиною четвертою статті 146¹ розділу I¹ ГПК України у редакції проєкту Закону передбачається встановити, що судовий збір за подання клопотання, передбаченого пунктом 1 частини другої статті 146¹ розділу I¹ ГПК

України, сплачується *заявником* відповідно до Закону України «Про судовий збір» (далі – Закон).

Водночас пунктом 6 розділу I проєкту Закону пропонується доповнити пункт 2 частини другої статті 4 Закону новим підпунктом 11, яким встановити, що за подання до господарського суду клопотання *Антимонопольного комітету України, його територіального відділення про вжиття (скасування) заходів забезпечення виконання рішень про накладення штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції* встановлюється ставка судового збору в розмірі 1 прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Отже, запропонованою проєктом Закону редакцією підпункту 11 пункту 2 частини другої статті 4 Закону передбачається встановити ставку судового збору для *Антимонопольного комітету України, його територіального відділення* за подання не тільки клопотання про вжиття заходів забезпечення виконання рішень про накладення штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, а також про скасування таких заходів, що не узгоджується з частиною четвертою статті 146¹ розділу I¹ ГПК України у редакції проєкту Закону.

Разом з тим згідно з положеннями статті 146⁶ розділу I¹ ГПК України у редакції проєкту Закону суд може скасувати заходи забезпечення виконання рішень про накладання штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції за вмотивованим клопотанням *учасника провадження*.

Так, відповідно до частини першої статті 146¹ розділу I¹ ГПК України у редакції проєкту Закону у провадженнях, передбачених цим розділом, *учасниками справи є заявник (Антимонопольний комітет України, його територіальне відділення) та суб'єкти господарювання, щодо яких органами Антимонопольного комітету України прийнято рішення про накладання штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції*.

Таким чином, запропонована проєктом Закону редакція підпункту 11 пункту 2 частини другої статті 4 Закону встановлює ставку судового збору за подання до господарського суду клопотання *про вжиття та скасування заходів забезпечення виконання рішень про накладення штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції лише для заявника*, тоді як для суб'єктів господарювання, щодо яких органами Антимонопольного комітету України прийнято рішення про накладання штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, такої ставки судового збору не передбачено.

5. Аналіз проєкту Закону свідчить, що із Закону України «Про Антимонопольний комітет України» запропоновано виключити положення, пов'язані з повноваженнями Антимонопольного комітету України (далі – АМКУ) стосовно регулювання діяльності суб'єктів господарювання в частині їх узгоджених дій, а саме виключаються норми, що:

основними завданнями АМКУ є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині контролю за узгодженими діями суб'єктів господарювання (з підпункту 2 статті 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»);

АМКУ має повноваження у сфері здійснення контролю за узгодженими діями (з частини другої статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»);

до виключної компетенції АМКУ належить: надання дозволу або заборона узгоджених дій відповідно до частин першої та другої статті 10 Закону України «Про захист економічної конкуренції»; перегляд рішень, прийнятих АМКУ, у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та за заявами і справами про узгоджені дії (з підпунктів 1, 3 частини першої статті 13 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

Тобто законопроектом АМКУ позбавляється повноважень та функцій щодо регулювання діяльності та контролю за узгодженими діями суб'єктів господарювання.

Водночас за результатами аналізу проекту Закону можна дійти висновку, що механізм узгоджених дій суб'єктів господарювання у законодавстві залишається, про що свідчать статті 5 «Узгоджені дії», 7¹ «Узгоджені дії з неістотним впливом на конкуренцію», 10 «Дозволені узгоджені дії», 11 «Вимоги до категорій дозволених узгоджених дій» Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проекту Закону.

При цьому вказані статті 7¹, 11 наділяють АМКУ повноваженнями визначати *умови*, за яких вплив узгоджених дій суб'єктів господарювання на конкуренцію не вважаються істотним, та визначати *типові вимоги* до категорій узгоджених дій суб'єктів господарювання, за умови дотримання яких на відповідні дії не поширюється заборона, передбачена частиною четвертою статті 6 цього Закону.

Також передбачається, що АМКУ може з власної ініціативи або у зв'язку з розглядом заяви, справи про порушення прийняти розпорядження про незастосовування типових вимог, передбачених частиною першою цієї статті, або їх окремих положень щодо узгоджених дій суб'єктів господарювання у разі встановлення невідповідності таких узгоджених дій вимогам частини першої статті 10 цього Закону.

Таким чином, очевидна непослідовність у запропонованих змінах щодо реалізації АМКУ функцій з формування та реалізації конкурентної політики в частині контролю за узгодженими діями суб'єктів господарювання.

6. Пункт 10 частини другої статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» у редакції проекту Закону, яким пропонується визначити, що Антимонопольний комітет України у сфері здійснення контролю за концентрацією здійснює повноваження, передбачені законодавством про захист економічної конкуренції, потребує доопрацювання з огляду на таке.

Згідно із Законом України «Про правотворчу діяльність» (набрав чинності, вводиться в дію з урахуванням особливостей, визначених прикінцевими положеннями) *законодавство України* – це взаємопов’язана та упорядкована система нормативно-правових актів України і чинних міжнародних договорів. Законодавство включає Конституцію України, закони та підзаконні нормативно-правові акти, до яких відносяться постанови Верховної Ради України, що містять норми права; укази Президента України, що містять норми права; постанови Кабінету Міністрів України, що містять норми права; накази міністерств, що містять норми права; акти інших державних органів, що містять норми права; постанови Верховної Ради Автономної Республіки Крим, постанови Ради міністрів Автономної Республіки Крим, накази міністерств Автономної Республіки Крим, що містять норми права; розпорядження голів місцевих державних адміністрацій, що містять норми права; накази керівників структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій, що містять норми права; акти органів місцевого самоврядування, що містять норми права (стаття 9 Закону).

У свою чергу звертаємо увагу, що відповідно до частини другої статті 6, частини другої статті 19, частини другої статті 120 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов’язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

7. Статтю 25 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» у редакції проекту Закону передбачається доповнити абзацом такого змісту: «У випадку, якщо законодавством про захист економічної конкуренції не визначено ефективний спосіб захисту інтересів держави, споживачів та суб’єктів господарювання, *Антимонопольний комітет України, територіальні відділення Антимонопольного комітету України, можуть визначити інший спосіб захисту, який не суперечить закону*».

Варто зауважити, що аналіз статті 25 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» у редакції проекту Закону, а також положення проекту Закону не визначають інших способів захисту інтересів споживачів та суб’єктів господарювання у зв’язку з порушенням та застосуванням щодо них законодавства про захист економічної конкуренції, ніж передбачені цією статтею вказаного Закону. А тому встановлення у статті 25 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» у редакції проекту Закону наведеного положення можна трактувати як дискреційні повноваження Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень, оскільки вони передбачають визначати на власний розсуд інші способи захисту інтересів споживачів та суб’єктів господарювання у зв’язку з порушенням, застосуванням законодавства про захист економічної конкуренції.

З огляду на те, що чинна редакція статті 25 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» на цей час і визначає такі способи захисту інтересів вказаних суб’єктів, на нашу думку, інші (додаткові) способи захисту є предметом наведеної статті вказаного Закону, не можуть визначатися на

власний розсуд органами Антимонопольного комітету, як це передбачено проектом акта.

8. Статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проекту Закону пропонується надати визначення, зокрема, таким термінам:

органи адміністративно-господарського управління та контролю – суб'єкти господарювання, об'єднання, інші особи в частині виконання ними функцій управління або контролю *наданих, у тому числі делегованих їм Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України, органами влади чи органами місцевого самоврядування;*

поведінкові засоби захисту конкуренції (поведінкові зобов'язання) – матеріально-правові, заходи за допомогою яких здійснюється вплив на суб'єкта господарювання, об'єднання, органу влади, органу місцевого самоврядування, органу адміністративно-господарського управління та контролю, з метою зміни їх поведінки, яка впливає або може впливати на конкуренцію, інтереси інших суб'єктів господарювання чи споживачів на ринку товару. До поведінкових засобів захисту конкуренції, зокрема, належать зобов'язання органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю прийняти рішення, скасувати або змінити прийняте рішення чи розірвати угоду;

структурні засоби захисту конкуренції (структурні зобов'язання) – структурні засоби захисту конкуренції (структурні зобов'язання) – матеріально-правові заходи, що передбачають реорганізацію (злиття, приєднання, поділ, перетворення, виділ) відчуження частини активів (майна), корпоративних прав у тому числі примусовий поділ тощо.

Звертаємо увагу, що проект Закону має викладати не тільки наведені визначення, а також окремі статті, які з метою чіткості, ясності та доступності для розуміння описуватимуть відносини, пов'язані з цими визначеннями. Так, наприклад, не визначені:

порядок створення та функціонування органів адміністративно-господарського управління та контролю;

вичерпний перелік поведінкових та структурних засобів захисту конкуренції; повний і точний порядок, підстави та механізми обрання потрібного матеріально-правового засобу з відповідного переліку;

суб'єкти застосування структурних засобів захисту конкуренції;

процедура, строки, документальне оформлення, суб'єкти примусового поділу.

Також пропоновані положення в частині слів «зокрема», «у тому числі», «тощо» свідчать про невиключність відповідних переліків, що не відповідає принципу юридичної визначеності і на практиці може призвести до неоднозначного тлумачення і застосування.

9. Абзацом дванадцятим частини першої статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» пропонується визначити, що органи адміністративно-господарського управління та контролю – суб'єкти

господарювання, об'єднання, інші особи в частині виконання ними функцій управління або контролю наданих, у тому числі делегованих їм Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України, органами влади чи органами місцевого самоврядування.

У свою чергу повідомляємо, що відповідно до частини другої статті 6, частини другої статті 19, частини другої статті 120 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та *законами України*.

Відповідно до положень статей 76, 85, 113, 116 Конституції України Верховна Рада України є єдиним органом законодавчої влади в Україні, до повноважень якого належить, зокрема, прийняття законів, контроль за виконанням Державного бюджету України, здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України відповідно до Конституції та закону, здійснення парламентського контролю у межах, визначених Конституцією та законом.

Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади, відповідальний перед Президентом України і Верховною Радою України, підконтрольний і підзвітний Верховній Раді України у межах, передбачених цією Конституцією.

Кабінет Міністрів України, зокрема, спрямовує і координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади.

Підприємства, установи та організації, що належать до сфери управління міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, не можуть здійснювати владні повноваження, крім випадків, визначених законом (частина третя статті 2 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»).

Звертаємо увагу, що Конституція України та законодавство України не передбачають використання різних правових засобів делегування суб'єктам приватного права повноважень Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, інших органів виконавчої влади.

10. Статті 7¹, 10, 11 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону не відповідають принципу юридичної визначеності. Юридичну визначеність необхідно розуміти через такі її складові: чіткість, зрозумілість, однозначність норм права; право особи у своїх діях розраховувати на розумну та передбачувану стабільність існуючого законодавства та можливість передбачати наслідки застосування норм права (законні очікування).

Так, по-перше, стаття 7¹ «Узгоджені дії з неістотним впливом на конкуренцію» Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону не несе нормативного навантаження, оскільки не має подальшого застосування у проєкті Закону в цілому.

Цією статтею пропонується встановити, що положення частини четвертої статті 6 цього Закону не поширюються на узгоджені дії суб'єктів господарювання, які не мають *істотного впливу* на конкуренцію на будь-якому товарному ринку.

Положення частини першої цієї статті не поширюються на *узгоджені дії, які є антиконкурентними за своїм предметом*.

Умови, за яких вплив узгоджених дій суб'єктів господарювання на конкуренцію *не вважається істотним*, визначаються нормативно-правовим актом Антимонопольного комітету України.

Проте проектом Закону не визначено: понять «неістотний вплив», «істотний вплив», ознак таких впливів; переліку узгоджених дій, які є антиконкурентними за своїм предметом; мети визначення та порядку використання умов, за яких вплив узгоджених дій суб'єктів господарювання на конкуренцію не вважаються істотними, визначених АМКУ.

По-друге, положення частини третьої статті 11 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проекту Закону: «Антимонопольний комітет України адміністративні колегії Антимонопольного комітету України можуть з власної ініціативи або у зв'язку з розглядом заяви, справи про порушення прийняти розпорядження про незастосування типових вимог, передбачених частиною першою цієї статті, або їх окремих положень щодо узгоджених дій суб'єктів господарювання, у разі встановлення невідповідності таких узгоджених дій вимогам частини першої статті 10 цього Закону.» свідчить, що АМКУ може встановлювати невідповідність узгоджених дій суб'єктів господарювання та, як наслідок, застосовувати типові вимоги до узгоджених дій суб'єктів господарювання у разі встановлення такої невідповідності.

Проте вказана стаття 11 та проект Закону в цілому прямо цього не передбачають та не визначають порядку застосування типових вимог, підстав їх застосування, строків та суб'єктів застосування, механізму встановлення невідповідностей узгоджених дій суб'єктів господарювання вимогам частини першої статті 10 Закону України «Про захист економічної конкуренції» тощо.

Також пропонуване положення потребує уточнення в частині назви заяви, на підставі якої АМКУ може прийняти розпорядження про незастосування типових вимог або їх окремих положень до узгоджених дій суб'єктів господарювання у разі встановлення невідповідності таких узгоджених дій вимогам частини першої статті 10 цього Закону.

Крім того, пропонуване положення в частині використання слова «може» потребує перегляду, оскільки вказане слово містить ознаки непередбачуваності, що може призвести до довільної поведінки суб'єктів, на регулювання відносин яких спрямований запропонований нормативно-правовий акт, що у свою чергу на практиці може призвести до неоднозначного тлумачення і застосування.

По-третє, стаття 10 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проекту Закону потребує доопрацювання, оскільки словесні конструкції: *«забезпечують отримання споживачами справедливої частини позитивного ефекту (отриманої вигоди) від таких узгоджених дій»* (пункт 2 частини першої), *«не накладають на суб'єктів господарювання обмежень, які не є необхідними для досягнення цілей, зазначених у пункті 1 цієї частини»*

(пункт 3 частини першої) викладено у спосіб, що не забезпечує однозначного тлумачення змісту пропонованих норм, об'єктивного їх розуміння та, як наслідок, подальшого неоднозначного застосування їх на практиці.

11. Учасниками концентрації визнаються суб'єкти господарювання, які набувають або мають намір набути контроль над об'єктами приватизації, та суб'єкти господарювання над об'єктами приватизації, та суб'єкти господарювання, активи (майно), частки (акції, паї) яких є об'єктом приватизації у процесі приватизації об'єктів державної та комунальної власності (абзац шостий статті 23 Закону України «Про захист економічної конкуренції» в редакції проекту Закону).

Відповідно до статті 5 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» до об'єктів приватизації належать, зокрема, єдині майнові комплекси державних підприємств, їх структурних підрозділів, пакети акцій (частки) господарських товариств, пули.

Враховуючи наведене, суб'єкти господарювання не є об'єктами приватизації.

12. Органи Антимонопольного комітету України за власною ініціативою чи за клопотанням особи, яка бере участь у справі, мають право призначати експертизу, про що приймається розпорядження (абзац перший частини першої статті 43 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проекту Закону).

Водночас абзацом другим частини восьмої цієї статті передбачається, що у разі недостатньої ясності, необґрунтованості та повноти висновку експерта або виникнення сумнівів у його правильності органом Антимонопольного комітету України може бути призначена додаткова чи повторна експертиза.

Статтею 43 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проекту Закону запропоновано врегулювати відносини, пов'язані із забезпеченням проведення експертизи, яка може бути призначена органами Антимонопольного комітету України для з'ясування обставин, що мають значення для справи.

Так, у частині шостій статті 43 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проекту Закону передбачається встановити, що проведення експертизи та надання висновків експерта за результатами проведеної експертизи здійснюється у встановленому законодавством порядку.

Проте аналіз проекту Закону свідчить, що у ньому не знайшло подальшого відображення врегулювання відносин із здійснення практичної реалізації зазначених експертиз.

Так, проектом Закону не розкрито предмет додаткової і повторної експертизи, відсутнє розмежування між випадками здійснення додаткової та повторної експертизи, строки її проведення тощо.

Крім того, в частині складання висновків експерта та проведення ним експертизи проект Закону містить відсильну норму до порядку, встановленого законодавством.

Разом з тим проєкт Закону чітко не визначає, якою саме галуззю законодавства мають регулюватися ці відносини, а також критерії відбору таких експертів.

13. Частинами одинадцятою та тридцятою статті 43 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону передбачається визначити, що органи Антимонопольного комітету України мають право *залучати спеціалістів для отримання консультацій та роз'яснень з питань, які потребують спеціальних знань та навичок, про що приймається відповідне розпорядження*. Спеціалістом є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками і може надавати консультації та роз'яснення під час розгляду справи про захист економічної конкуренції з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок.

Консультації та роз'яснення спеціаліста не замінюють висновок експерта.

У свою чергу проєктом Закону передбачається, що у розпорядженні про призначення експертизи відповідний орган Антимонопольного комітету України має зазначити *експерта, який проводить експертизу*, підстави проведення експертизи, питання, з яких експерт має надати висновок, перелік об'єктів для дослідження та матеріалів, що надаються для експертизи, та інші дані, які мають значення для проведення експертизи.

Експерт не має права розголошувати інформацію з обмеженим доступом, а також інформацію, розголошення якої може завдати шкоди інтересам інших осіб, які беруть (брали) участь у справі, або перешкодити подальшому розгляду справи, що міститься в матеріалах справи (частина п'ята статті 43 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону).

З огляду на зміст вказаних положень проєкту Закону постає питання, яку юридичну силу мають консультації та роз'яснення спеціаліста під час розгляду справи про захист економічної конкуренції з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок, якщо такі консультації та роз'яснення не замінюють висновок експерта.

Крім того, проєкт акта не передбачає аналогічних вимог до спеціаліста порівняно з експертом, наприклад, не розголошувати інформацію з обмеженим доступом, а також інформацію, розголошення якої може завдати шкоди інтересам інших осіб, які беруть (брали) участь у справі.

14. За умови виконання положень рекомендацій у разі, якщо дії (бездіяльність), які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, не призвели до *суттєвого обмеження, недопущення, спотворення конкуренції, не завдали значних збитків* окремим особам чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення їхніх наслідків (за наявності), розпорядження про початок розгляду справи не приймається (частина четверта статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону).

Оскільки проєкт Закону констатує, що розпорядження про початок розгляду справи *не приймається*, тоді постає питання, яким саме документом або дією фіксуються факти завершення виконання положень рекомендацій.

Крім того, пропонувані положення в частині слів «*суттєвого обмеження*», «*значних збитків*» потребують уточнення, оскільки вказані словосполучення є оціночними та містять ознаки непередбачуваності, що може призвести до довільної поведінки суб'єктів, на регулювання відносин яких спрямований запропонований нормативно-правовий акт, що у свою чергу на практиці може призвести до неоднозначного тлумачення і застосування.

15. У процесі розгляду справи органи Антимонопольного комітету України можуть прийняти попереднє рішення про:

заборону особі (відповідачу), в діях якої вбачаються ознаки порушення, вчиняти певні дії, відчужувати та/або розпоряджатись майном, в тому числі про блокування цінних паперів (частина перша статті 47 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону).

Аналіз проєкту Закону свідчить, що не знайшов свого відображення механізм реалізації попереднього рішення Антимонопольного комітету України про заборону особі (відповідачу) відчужувати та/або розпоряджатись майном, в тому числі про блокування цінних паперів.

16. Частиною третьою статті 47¹ проєкту Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону передбачається встановити, що копії подання з попередніми висновками (або витяги з нього, що не містять інформації з обмеженим доступом, а також визначеної відповідним державним уповноваженим Антимонопольного комітету України, головою територіального відділення Антимонопольного комітету України інформації, розголошення якої може завдати шкоди інтересам інших осіб, які беруть участь у справі, або перешкодити подальшому розгляду справи) *надсилаються сторонам та третім особам із зазначенням строку надання відповіді на таке подання.*

При цьому частиною сьомою цієї статті вказаного Закону передбачено, що, якщо від сторін не надійшла відповідь на подання з попередніми висновками у справі у встановлений строк, рішення у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції приймається після спливу строку відповіді на подання з попередніми висновками.

Разом з тим проєктом Закону не врегульовано випадок у разі, якщо відповіді на подання від сторін та третіх осіб надійшли у встановлений строк.

У зв'язку з чим постає питання щодо дій органів Антимонопольного комітету України стосовно реагування на такі відповіді та їх вплив на попередні висновки у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

17. Частинами першою, третьою та десятою статті 48² Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону запропоновано встановити, що *відповідач має право, за виключенням випадків, передбачених частиною другою цієї статті, запропонувати органам*

Антимонопольного комітету України припинити дії (бездіяльність), що мають ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції та/або усунути причини виникнення цих дій (бездіяльності) і умови, що їм сприяють, та/або усунути їхні наслідки шляхом застосування поведінкових та/або структурних засобів захисту конкуренції (зобов'язань).

Орган Антимонопольного комітету України, уповноважений на прийняття рішення у справі, може прийняти пропозиції відповідача, передбачені частиною першою цієї статті та *прийняти рішення про закриття розгляду справи у зв'язку з покладенням зобов'язань на підставах, передбачених статтею 49 Закону, якщо: відповідач довів достатність запропонованих ним зобов'язань для припинення дії (бездіяльності), що мають ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції та/або усунення причини виникнення цих дій (бездіяльності) і умов, що їм сприяють, та/або усунення їхніх наслідків, підтвердив намір та можливість виконання цих зобов'язань.*

У рішенні органу Антимонопольного комітету України про закриття розгляду справи у зв'язку з покладенням зобов'язань зазначаються зміст зобов'язань, умови та строки їх виконання, засоби контролю за їх виконанням.

При цьому звертаємо увагу, що вказане положення проєкту Закону не забезпечує завершеності механізму правового регулювання пропонуваного відносин. З огляду на те, що у зв'язку з покладенням на відповідача зобов'язань орган Антимонопольного комітету України приймає рішення про закриття розгляду справи, постає питання щодо правових наслідків для відповідача у випадку, якщо він не виконав взяті на себе зобов'язання.

18. Частиною п'ятою статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у редакції проєкту Закону передбачається, що у разі припинення особи або відсутності доходу внаслідок припинення здійснення нею господарської діяльності, що забезпечує дохід цієї особи, *орган Антимонопольного комітету України приймає розпорядження про заміну відповідача у справі та накладає штраф на правонаступників.* Усі дії, вчинені під час розгляду справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції до залучення у справу правонаступника, обов'язкові для нього так само, як вони були обов'язкові для особи, яку правонаступник замінив.

У свою чергу *правонаступниками визнаються також фізичні та/або юридичні особи, які набули активи (майно), що в сукупності забезпечували спроможність особи, яка вчинила дії, що призвели до порушення законодавства про захист економічної конкуренції, здійснювати господарську діяльність, пов'язану з порушенням (зокрема, рухомого і нерухомого майна, прав вимоги, боргів, а також прав на торговельну марку чи інше позначення та інших прав).*

Аналіз наведеного свідчить, що проєкт Закону надає органу Антимонопольного комітету України повноваження визначити правонаступником відповідача будь-яку фізичну або юридичну особу, які у будь-який спосіб набули активи (майно) відповідача, що в сукупності забезпечували спроможність особи, яка вчинила дії, що призвели до порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Проте постає питання, чи може лише сам факт набуття будь-якою фізичною або юридичною особою активів (майна) відповідача бути належною та обґрунтованою підставою для покладення на таку фізичну або юридичну особу обов'язків правонаступника відповідача, враховуючи те, що особа могла набути активи (майно) на конкурентних засадах (наприклад у результаті перемоги в аукціоні), у результаті вчинення виконавчих дій, рішення суду за іншими господарським позовом проти відповідача тощо.

19. Клопотання про вжиття заходів забезпечення виконання рішень про накладення штрафу у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції подається в письмовій формі, підписується уповноваженим законом представником заявника та повинно містити, зокрема, відомості про особу, на яку рішенням у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції накладено штраф повне найменування (для юридичних осіб), організаційно-правова форма (для юридичних осіб) (пункт 3 частини другої статті 146³ ГПК України у редакції проєкту Закону).

Відповідно до частин першої, третьої статті 90 Цивільного кодексу України юридична особа повинна мати своє найменування, яке містить інформацію про її організаційно-правову форму та назву.

Найменування юридичної особи вказується в її установчих документах і вноситься до єдиного державного реєстру.

Таким чином, найменування включає організаційно-правову форму юридичної особи.

20. Проєктом Закону пропонується внести зміни до статті 54 Закону України «Про захист економічної конкуренції», які передбачають, зокрема, таке:

«4. Протоколи про адміністративні правопорушення, складаються протягом трьох робочих днів з дня прийняття рішення органу Антимонопольного комітету України, його територіального відділення, у двох примірниках, один із яких під розписку вручається особі, яка притягається до адміністративної відповідальності.

5. Якщо при складенні протоколу особа, яка притягується до адміністративної відповідальності за правопорушення не була присутня, до протоколу вноситься відповідний запис, який підписується уповноваженою на те посадовою особою Антимонопольного комітету України, його територіального відділення, яка склала протокол. При цьому один примірник складеного протоколу протягом трьох робочих днів надсилається особі, яка притягується до адміністративної відповідальності за повідомленою нею або наявною в Антимонопольному комітеті України, його територіальному відділенні адресою (місцезнаходженням / задекларованим / зареєстрованим місцем проживання (перебування)).».

З огляду на усталену прецедентну практику Європейського суду з прав людини (далі – Європейський суд), в силу суворості санкції справа про адміністративне правопорушення за суттю може вважатись кримінальною, а адміністративне покарання фактично мати кримінальний характер з усіма

гарантіями статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) (див. рішення у справі «Гуренка проти України» від 06 вересня 2005 року, заява № 61406/00, пункт 55).

Стаття 6 Конвенції, яка гарантує право на справедливий суд, у відповідній частині передбачає, що:

«[...] Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, має щонайменше такі права:

а) бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього; б) мати достатньо часу і можливостей для підготовки свого захисту [...]».

Запропоновані проектом Закону положення встановлюють особливий порядок складення посадовими особами Антимонопольного комітету України протоколу про адміністративне правопорушення без участі особи, яка притягається до відповідальності. Разом з тим чинна редакція Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) не передбачає можливості складення протоколу про адміністративні правопорушення за відсутності особи, яка притягається до відповідальності.

При цьому проектом Закону не визначено порядку отримання інформації, яка зазначається при складанні протоколу про адміністративне правопорушення, зокрема персональних даних особи, яка притягається до відповідальності.

Статтею 256 КУпАП встановлено ряд процесуальних вимог до складення протоколу про адміністративне правопорушення. Так, особі, яка притягається до адміністративної відповідальності при складанні протоколу роз'яснюються її права і обов'язки, передбачені статтею 268 цього Кодексу. Крім того, передбачається, що протокол підписується особою, яка притягається до адміністративної відповідальності, а у разі її відмови від підписання протоколу в ньому робиться запис про це. Такі особи мають право подати пояснення і зауваження щодо змісту протоколу, які додаються до цього протоколу, викласти мотиви своєї відмови від підписання протоколу.

Проектом Закону запропоновано визначити, що другий примірник протоколу протягом трьох робочих днів надсилається особі, яка притягується до адміністративної відповідальності за повідомленою нею або наявною в Антимонопольному комітеті України, його територіальному відділенні адресою (місцезнаходженням / задекларованим / зареєстрованим місцем проживання (перебування)).

Тобто особам, у відсутності яких складається протокол, гарантовано менший обсяг прав порівняно з особами, щодо яких протокол складається за їх участі.

Відповідно до практики Європейського суду, надання заявнику доступу до документів у відповідний час не звільняє сторону обвинувачення від обов'язку поінформувати обвинуваченого негайно і детально щодо повного обвинувачення, висунутого проти нього. Цей обов'язок повністю лягає на плечі сторони обвинувачення, і його неможливо виконати пасивно, зробивши

інформацію доступною, але не довівши її до відома захисту (рішення *«Матточча проти Італії»* від 25 липня 2000 року, заява № 23969/94, пункт 65).

У своїй діяльності Європейський суд неодноразово повторював, що відповідно до принципу рівності сторін, як однієї з ознак ширшої концепції справедливого судового розгляду, кожній стороні повинна бути надана розумна можливість представити свою справу за умов, які не ставлять особу в суттєво невідповідне становище по відношенню до опонента. Для забезпечення того, щоб обвинувачений отримав справедливий судовий розгляд, будь-які труднощі, викликані захистом через обмеження його прав, повинні бути достатньою мірою врівноважені процедурами, яких дотримуються судові органи (див. рішення у справі *«Бобек проти Польщі»* від 17 липня 2007 року, заява № 68761/01, пункт 56).

Таким чином, відсутність в особи, яка притягається до відповідальності, гарантій реалізації права на ознайомлення зі змістом протоколу про адміністративне правопорушення та подання пояснень і зауважень до протоколу у разі складання протоколу не в її присутності може призвести до порушення права на справедливий суд, передбаченого статтею 6 Конвенції.

21. Проект Закону потребує доопрацювання в частині вживання слова «паспорт» у відповідних відмінках, оскільки згідно з пунктом 1 частини першої статті 13 Закону України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус» документами, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України, є, зокрема: паспорт громадянина України; паспорт громадянина України для виїзду за кордон; дипломатичний паспорт України; службовий паспорт України.

Відповідно до Закону України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус», постанови Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 року № 302 «Про затвердження зразка бланка, технічного опису та Порядку оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсним та знищення паспорта громадянина України» у разі наявності повідомлення про відмову від реєстраційного номера облікової картки платника податків проставляється слово «відмова» у паспорті громадянина України.

З огляду на викладене назву паспорта слід конкретизувати.

22. Верховною Радою України 10 жовтня 2024 року прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів у зв'язку з прийняттям Закону України «Про адміністративну процедуру» за № 4017, яким зокрема, скасовано положення пункту 12 розділу I Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» від 09 серпня 2023 року № 3295 та повернуто до попередньої редакції пункт 2 частини другої статті 1 Закону України «Про адміністративну процедуру», згідно з яким вказаний Закон

поширюється на окремі випадки застосування законодавства про захист економічної конкуренції, а саме справи про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання.

Враховуючи наведене, на нашу думку, проєкт Закону потребує доопрацювання на предмет відображення в ньому положень, що відносини щодо прийняття, набрання чинності, оскарження в адміністративному порядку, виконання, припинення дії адміністративних актів під час розгляду справ, які стосуються надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання, регулюються Законом України «Про адміністративну процедуру» з урахуванням особливостей, визначених цим Законом.

23. Необхідно зазначити, що частиною другою статті 1 Закону України «Про судовий збір» передбачено, що зміни до нього можуть вноситися виключно законами про внесення змін до Закону України «Про судовий збір» та/або до адміністративного процесуального законодавства України, та/або до господарського процесуального законодавства України, та/або до цивільного процесуального законодавства України.

Водночас слід зауважити, що відповідно до вимог нормопроектувальної техніки у законі, до якого вносяться зміни, обов'язково зазначається джерело опублікування – Відомості Верховної Ради України, а також джерело опублікування наступних змін, які вносилися до закону.

**Віце-прем'єр-міністр з питань європейської
та євроатлантичної інтеграції України –
Міністр юстиції України**

Ольга СТЕФАНІШИНА