



## АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

вул. Митрополита Василя Липківського, 45, м. Київ, 03035, тел. (044) 251-62-62, (044) 251-62-66

E-mail: [sl.dilovod@amcu.gov.ua](mailto:sl.dilovod@amcu.gov.ua), сайт: [amcu.gov.ua](http://amcu.gov.ua), код згідно ЄДРПОУ 00032767

№ \_\_\_\_\_

На № \_\_\_\_\_

від \_\_\_\_\_

Комітет Верховної Ради України з питань організації державної влади, місцевого самоврядування, регіонального розвитку та містобудування

Комітет Верховної Ради України з питань інтеграції України до Європейського Союзу

Комітет Верховної Ради України з питань економічного розвитку

*Щодо законопроекту*

*реєстр. № 10161 від 18.10.2023*

Відповідно до частини третьої статті 20<sup>1</sup> Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України (далі – Комітет) опрацював проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів у зв'язку з прийняттям Закону України «Про адміністративну процедуру» (*реєстр. 10161 від 18.10.2023*) (далі – законопроект № 10161), внесений Кабінетом Міністрів України, та пропонує виключити пункт 123, яким пропонується виключити пункт 12 розділу I Закону України від 9 серпня 2023 року № 3295-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» (далі – Закон № 3295), з огляду на таке.

Пунктом 12 розділу I Закону внесено зміни до пункту 2 частини другої статті 1 Закону України «Про адміністративну процедуру» від 17 лютого 2022 року № 2073-IX в частині непоширення його дії на відносини, що виникають під час застосування законодавства про захист економічної конкуренції, у тому числі справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання.

Відповідно до пункту 2 частини другої статті 2 Закону України «Про адміністративну процедуру» (далі – Закон) *дія цього Закону не поширюється на відносини, що виникають під час застосування законодавства про захист економічної конкуренції (крім справ про надання*



ДОКУМЕНТ СЕД АСКОД

Сертифікат:

3FAA9288358EC003040000002B6B3700FAAFC100

Підписувач: Кириленко Павло Олександрович

Дійсний з: 13.09.2023 по 12.09.2025

Антимонопольний комітет України



№ 300-29.4/01-12961e від 13.12.2023

*дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання).*

Відповідно до частини другої статті 19 Конституції України органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Антимонопольний комітет України є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері публічних закупівель. Особливості спеціального статусу Антимонопольного комітету України обумовлюються його завданнями та повноваженнями, в тому числі роллю у формуванні конкурентної політики, та визначаються цим Законом, іншими актами законодавства і полягають, зокрема, у спеціальних процесуальних засадах діяльності Антимонопольного комітету України (стаття 1 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

Діяльність щодо виявлення, запобігання та припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, в тому числі законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, проводиться Антимонопольним комітетом України, його органами та посадовими особами з додержанням процесуальних засад, визначених законодавчими актами України про захист економічної конкуренції (стаття 23 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

Законом України, яким визначаються правові засади підтримки та захисту економічної конкуренції, обмеження монополізму в господарській діяльності та який спрямований на забезпечення ефективного функціонування економіки України на основі розвитку конкурентних відносин, є Закон України «Про захист економічної конкуренції».

Законодавство про захист економічної конкуренції ґрунтується на нормах, установлених Конституцією України, і складається із Законів України «Про захист економічної конкуренції», «Про Антимонопольний комітет України», «Про захист від недобросовісної конкуренції», інших нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до цих законів (частина перша статті 3 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

*Тобто спеціальним єдиним правовим джерелом, яке закріплює правила конкуренції в Україні, є законодавство про захист економічної конкуренції незалежно від галузевих особливостей в економічній політиці держави.*

*Закон України «Про захист економічної конкуренції» по суті є основним актом конкурентного законодавства, і будь-які зміни щодо застосування правил конкуренції в Україні з метою забезпечення ефективного функціонування економіки України на основі розвитку конкурентних відносин мають відображатися саме в ньому.*

Слід також зазначити, що формування сучасного законодавства про захист економічної конкуренції України відбувалося також з урахуванням міжнародних зобов'язань України.

Так, відповідно до статті 256 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію), Україна наближує своє законодавство про конкуренцію та практику застосування до *acquis* ЄС, зокрема:

Регламенту Ради (ЄС) № 1/2003 від 16 грудня 2002 року щодо імплементації правил конкуренції, визначених статтями 81 та 82 Договору про заснування Європейської Спільноти (далі – Регламент 1/2003);

Регламенту Ради (ЄС) № 139/2004 від 20 січня 2004 року щодо контролю за концентраціями суб'єктів господарювання (далі – Регламент 139/2004).

Відповідно до статті 253 Глави 10 «Конкуренція» Угоди про асоціацію «Законодавство про конкуренцію» для цілей цієї частини «Законодавство про конкуренцію» означає: а) для Сторони ЄС – статті 101, 102 та 106 Договору про функціонування Європейського Союзу, Регламент Ради (ЄС) № 139/2004 від 20 січня 2004 року про контроль над концентрацією суб'єктів господарювання (Регламент ЄС про злиття) та акти щодо їх імплементації і такі, що вносять до них зміни й доповнення; б) для України – Закон України № 2210-III від 11 січня 2001 року (зі змінами та доповненнями) (Закон України «Про захист економічної конкуренції») та акти щодо його імплементації і такі, що вносять до них зміни й доповнення. У разі виникнення розбіжностей між положеннями Закону № 2 210-III та іншими суттєвими положеннями про конкуренцію Україна гарантує, що положення Закону мають переважну силу в межах цих розбіжностей; а також с) будь-які зміни, які можуть бути внесені до вищезазначених актів після набрання чинності цією Угодою.

Згідно з положеннями статті 255 Угоди про асоціацію Сторони визнають важливість застосування свого відповідного законодавства про конкуренцію у прозорий, своєчасний та недискримінаційний спосіб, поважаючи принципи процесуальної справедливості та права на захист. Кожна Сторона, зокрема, має забезпечити, щоб: а) перед накладенням відомством з питань конкуренції однієї зі Сторін санкцій чи зобов'язань на будь-яку фізичну чи юридичну особу за порушення законодавства про конкуренцію, воно надає право цій особі бути заслуханою та представити докази протягом обґрунтованого строку, визначеного відповідним законодавством Сторін про конкуренцію, після повідомлення відповідній фізичній або юридичній особі про попередні висновки щодо існування порушення; та б) суд або інша незалежна судова установа, визначена законодавством цієї Сторони, встановлює або, на вимогу особи, переглядає будь-які такі санкції чи зобов'язання. Відомство з питань конкуренції затвердить та опублікує документ, у якому роз'яснюються принципи визначення будь-яких штрафних санкцій, що накладаються за порушення законодавства про конкуренцію.

Отже, розгляд справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання є частиною системи державного захисту економічної конкуренції.

Зокрема, частини перша й четверта статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлюють, що вчинення узгоджених дій, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, забороняється, частина друга статті 10 цього ж Закону визначає, що узгоджені дії не можуть бути дозволені органами Комітету, якщо конкуренція суттєво обмежується на всьому ринку чи в значній його частині.

Частиною першою статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачається, що органи Комітету здійснюють державний контроль за концентрацією суб'єктів господарювання з метою запобігання монополізації товарних ринків, зловживання монополієм (домінуючим) становищем, обмеження конкуренції.

Правила, згідно з якими здійснюється розгляд справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання, є положеннями законодавства про захист економічної конкуренції.

Згідно зі статтею 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Відповідно до частини другої статті 19 Закону України «Про міжнародні договори України» «якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору».

Отже, з огляду на зазначене, положення Закону України «Про захист економічної конкуренції» мають переважну силу щодо положень Закону України «Про адміністративну процедуру» у частині розгляду справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання.

Правила, встановлені Законом України «Про адміністративну процедуру» щодо розгляду справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання в частині, у якій вони не відповідають правилам, встановленим Законом України «Про захист економічної конкуренції», не можуть застосовуватися.

Згідно із частиною четвертою статті 3 Закону України «Про захист економічної конкуренції» особливості застосування законодавства про захист економічної конкуренції можуть бути встановлені виключно шляхом внесення змін до цього Закону.

Законом України «Про адміністративну процедуру» у прикінцевих положеннях внесення змін до Закону України «Про захист економічної конкуренції» не передбачено.

Слід зазначити про те, що статтею 26 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачається, що учасники узгоджених дій, учасники концентрації, органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю у порядку, встановленому Антимонопольним комітетом України, звертаються із заявою про надання дозволу на узгоджені дії.

Такий порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу Комітету чи адміністративної колегії Комітету на концентрацію суб'єктів господарювання, а також їх розгляду та одержання висновків із питань концентрації суб'єктів господарювання встановлено в Положенні про порядок подання та розгляду заяв про попереднє отримання дозволу Антимонопольного комітету України на концентрацію суб'єктів господарювання, затвердженому розпорядженням Комітету від 19.02.2002 № 33-р, у редакції розпорядження від 21.06.2016 № 14-рп, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 21.03.2002 за № 284/6572 (зі змінами).

Статтями 26 – 35 Закону України «Про захист економічної конкуренції», Законом України «Про Антимонопольний комітет України» та зазначеним Положенням встановлені повноваження Комітету та порядок розгляду справ про надання дозволу на концентрацію, узгоджені дії, який відрізняється від затвердженого Законом України «Про адміністративну процедуру» алгоритму дій, строків, учасників, порядку прийняття рішень, їх оскарження.

Так, у розділі VI Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено порядок розгляду заяв та справ про надання дозволів і висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання.

Крім того, поширення на процедуру надання дозволу на концентрацію, узгоджені дії суб'єктів господарювання норм Закону України «Про адміністративну процедуру» не узгоджується з пунктом 2 статті 256 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, який передбачає імплементацію Україною статті 20 Регламенту Ради (ЄС) № 139/2004 від 20 січня 2004 року про контроль за концентрацією між підприємствами (Регламент ЄС про злиття), оскільки зазначена норма права ЄС передбачає інші вимоги до публікації рішень про надання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання, ніж це визначено в статті 75 Закону України «Про адміністративну процедуру».

Статтю 20 зазначеного Регламенту Ради (ЄС) № 139/2004 *імplementовано шляхом внесення змін до Закону України «Про захист економічної конкуренції» Законами України від 12.11.2015 № 782-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення прозорості діяльності Антимонопольного комітету України» та Законом № 3295, який за результатами його правового аналізу згідно з висновком Комітету з питань інтеграції України до Європейського Союзу від 08.08.2023 щодо його відповідності міжнародно-правовим зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції та праву ЄС не суперечить Угоді, положенням Регламенту Ради (ЄС) № 1/2003, Регламенту Ради (ЄС) № 139/2004 від 20 січня 2004 року щодо контролю за концентраціями суб'єктів господарювання, Директиві (ЄС) 2019/1 Європейського Парламенту та Ради від 11 грудня 2018 року щодо надання повноважень конкурентним відомствам держав-членів для більшої ефективності правозастосування та забезпечення належного функціонування внутрішнього ринку.*

Відтак поширення дії Закону України «Про адміністративну процедуру» на розгляд справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання, на переконання Комітету, не узгоджуватиметься з положеннями міжнародно-правових зобов'язань України у сфері європейської інтеграції та права ЄС.

Голова Комітету

Павло КИРИЛЕНКО



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

вул. Митрополита Василя Липківського, 45, м. Київ, 03035, тел. (044) 251-62-62, (044) 251-62-66

E-mail: [sl.dilovod@amcu.gov.ua](mailto:sl.dilovod@amcu.gov.ua), сайт: [amcu.gov.ua](http://amcu.gov.ua), код згідно ЄДРПОУ 00032767

№ \_\_\_\_\_

На № \_\_\_\_\_

від \_\_\_\_\_

Голові Комітету Верховної ради  
України з питань організації  
державної влади, місцевого  
самоврядування, регіонального  
розвитку та містобудування

Народному депутату України  
Олені ШУЛЯК

*Про внесення пропозицій*

## Шановна Олено Олексіївно!

Антимонопольний комітет України (далі – Комітет) звертається до Вас із проханням підтримати позицію Комітету щодо виключення пункту 123 із зареєстрованого у Верховній Раді України проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів у зв'язку з прийняттям Закону України «Про адміністративну процедуру» (реєстр. № 10161 від 18.10.2023) (далі – законопроект № 10161), внесеного Кабінетом Міністрів України (прийнятого 20.12.2023 Верховною Радою України за основу з доопрацюванням положень відповідно до частини першої статті 116 Регламенту Верховної Ради України), з огляду на таке.

Законопроектом № 10161 пропонується виключити пункт 12 розділу I Закону України від 9 серпня 2023 року № 3295-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» (далі – Закон № 3295).

Проте пунктом 12 розділу I Закону № 3295 внесено зміни до пункту 2 частини другої статті 1 Закону України «Про адміністративну процедуру» від 17 лютого 2022 року № 2073-IX у частині непоширення його дії на всі відносини, що виникають під час застосування законодавства про захист економічної конкуренції, у тому числі справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання.

Пункт 123 розділу I законопроекту № 10161 скасовує положення пункту 12 Закону № 3295 та відновлює минулу редакцію пункту 2 частини другої статті 1 Закону України «Про адміністративну процедуру», згідно з якою дія цього закону 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.



ДОКУМЕНТ СЕД АСКОД

Сертифікат:

[3FAA9288358EC003040000002B6B3700FAAFC100](https://www.asco.gov.ua/verification/3FAA9288358EC003040000002B6B3700FAAFC100)

Підписувач: Кириленко Павло Олександрович

Дійсний з: 13.09.2023 0:00:00 по 12.09.2025 23:59:59

Антимонопольний комітет України



№ 300-29.4/01-520є від 17.01.2024

Така ситуація є недопустимою, на думку Антимонопольного комітету України, з огляду на таке.

**1. Строки, визначені Законом України «Про адміністративну процедуру», та запровадження надання дозволу за принципом «мовчазної» згоди несуть ризики безконтрольної монополізації товарних ринків.**

Відповідно до статті 42 Конституції України Держава забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності. Не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція. Види й межі монополії визначаються законом.

Комітет є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції в підприємницькій діяльності та у сфері публічних закупівель (стаття 1 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

Основним завданням Комітету є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики, зокрема, контроль за концентрацією, узгодженими діями суб'єктів господарювання та дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції (стаття 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

Захист конкуренції – це комплекс правових засобів, які реалізуються в діяльності Комітету, спрямованій на виявлення, розслідування та запобігання правопорушенням, на захист та відновлення законних інтересів, прав учасників ринку, що можуть виникати внаслідок порушення правил конкуренції, притягнення до відповідальності осіб, винних у порушенні законодавства про захист економічної конкуренції.

Відповідно до частини першої статті 22 Закону України від 11 січня 2001 року № 2210-III «Про захист економічної конкуренції» (далі – Закон 2210-III) з метою запобігання монополізації товарних ринків, зловживання монопольним (домінуючим) становищем, обмеження конкуренції органи Антимонопольного комітету України здійснюють державний контроль за концентрацією суб'єктів господарювання (далі – концентрація).

Антимонопольний комітет України чи адміністративна колегія Антимонопольного комітету України надає дозвіл на концентрацію у разі, якщо така концентрація не призводить до монополізації чи суттєвого обмеження конкуренції на ринку (частина перша статті 25 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

**Комітет як орган державної влади здійснює свою діяльність з метою захисту економічної конкуренції шляхом контролю за концентраціями суб'єктів господарювання на товарних ринках, що забезпечує превентивний захист, оскільки дозволяє державі в особі Комітету до набуття суб'єктом господарювання монопольного (домінуючого становища) та/або настання негативних наслідків для конкуренції запобігати таким фактам.**

Законом 2210-III передбачено **2 послідовні фази розгляду заяви**<sup>1</sup> про надання дозволу на концентрацію та узгоджені дії:

- **фаза I** – існує щодо будь-якої заяви про концентрацію та узгоджені дії, яка в повному обсязі врегульовує процесуальні дії Комітету та учасників концентрації під час розгляду заяви. Ця фаза завершується або прийняттям рішення по суті питання (наданням дозволу в тих

---

<sup>1</sup> Відповідає Регламенту № 139/2004, Регламенту № 2023/914 законодавства країн членів ЄС і країн членів ОЕСР, а такий підхід до розгляду заяв про концентрацію наявний в усіх країнах Європейського Союзу, а також у Європейській комісії.

випадках, коли Комітет не вбачає жодних негативних наслідків для конкуренції) або відкриттям провадження у справі про концентрацію, узгоджені дії (перехід до фази II);

- **фаза II** – виникає для випадків, коли концентрація може призвести до монополізації чи суттєвого обмеження конкуренції на товарних ринках України, а узгоджені дії – до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, отже, Комітет вбачає підстави для їх заборони.

Звертаємо особливу увагу, що фаза II «Розгляд справи про концентрацію, узгоджені дії» застосовується тільки до випадків виявлення підстав для заборони узгоджених дій, концентрації. Тобто розгляд таких питань супроводжується особливою складністю проведення економічного та юридичного аналізу, необхідністю збору додаткової інформації та перевірки поданих учасниками концентрації даних, проведення перевірки достатності можливих зобов'язань учасників тощо.

Цей етап включає застосування як структурних, так і поведінкових показників, що характеризують стан конкуренції на ринку. При цьому застосування структурних показників зумовлюється встановленням, зокрема, об'єкта аналізу, визначенням товарних, територіальних (географічних), часових меж ринку, основних учасників ринку, наявністю бар'єрів вступу нових суб'єктів господарювання.

*Однак Законом України «Про адміністративну процедуру» не передбачено розмежування фаз розгляду заяв з огляду на їх складність. Натомість виділяється єдина процедура адміністративного провадження – розгляд справи (яка по своїй суті є розглядом заяви).*

Водночас відповідно до Закону України «Про адміністративну процедуру» перебіг строку розгляду заяви починається з дати надходження заяви та не може бути більше тридцяти календарних днів після надходження заяви, а також не передбачено процедури повернення заяви в разі, якщо така заява не відповідає встановленим законодавством вимогам.

Законом 2210-III передбачено декілька процедур розгляду заяви про надання дозволу на концентрацію, узгоджені дії, які відрізняються, зокрема, строком їх розгляду.

Першим процесуальним етапом розгляду заяви є прийняття заяви до розгляду – протягом 15 днів із дня надходження заяви Комітет повинен:

- проаналізувати заяву та додані до неї документи на предмет їх відповідності вимогам Положення про концентрацію;
- провести (за наявності клопотання заявників) попередні консультації із заявниками в разі виявлення незначних недоліків у поданій заяві;
- одержати та проаналізувати додаткову інформацію від заявників з виправленням недоліків у поданій заяві;
- прийняти заяву до розгляду, або повернути заяву заявникам (у разі, якщо недоліки є суттєвими та усунення їх протягом 15 днів з дня надходження заяви є неможливим, або у разі, якщо заявник не зміг усунути недоліки протягом відповідного строку) із зазначенням виявлених недоліків.

Заява про надання дозволу на узгоджені дії розглядається протягом трьох місяців з дня прийняття її до розгляду відповідним органом Антимонопольного комітету України.

Заява про надання дозволу на концентрацію розглядається протягом тридцяти днів з дня прийняття її до розгляду відповідним органом Антимонопольного комітету України.

Щодо фази II – строк розгляду справи про узгоджені дії чи концентрацію не повинен перевищувати трьох місяців. Перебіг строку починається з дня подання заявником (заявниками) у повному обсязі інформації та отримання висновку експерта згідно із частинами першою та другою цієї статті. Якщо протягом строку розгляду справи органами Антимонопольного комітету України рішення не прийнято, вважається, що на узгоджені дії чи концентрацію надано дозвіл (стаття 30 Закону № 2210-III).



Отже, підходи до обчислення й визначення строків у Законі України «Про адміністративну процедуру» формують ризик надання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання за принципом мовчазної згоди, тобто без висновку Комітету про її вплив на економічну конкуренцію на товарному ринку.

Зазначене потенційно може призвести до безконтрольної монополізації товарних ринків, що несе пряму загрозу системі ринкової економіки України та фактично скасовує державний контроль за економічною концентрацією.

**2. Законом України «Про адміністративну процедуру» послаблюється Закон України «Про санкції», що призведе до посилення прав підсанкційних суб'єктів щодо об'єктів власності та економічних операцій.**

Закон України «Про адміністративну процедуру» жодним чином не регулює питання дій органів державної влади щодо підсанкційних осіб, їх економічних операцій та об'єктів права власності.

Проте Закон 2210-III визначає, що узгоджені дії, концентрація заборонені відповідно до Закону України «Про санкції». З метою недопущення надання дозволів на концентрацію/узгоджені дії суб'єктів господарювання за участю осіб, до яких застосовуються санкції, на різних етапах розгляду заяв та справ про концентрацію/узгоджені дії, для запобігання фактичній легітимізації придбань та злиттів за участю підсанкційних осіб або укладенню інших угод.

Відповідно до абзацу шостого частини першої статті 32 Закону № 2210-III розгляд справи про узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання *підлягає закриттю без прийняття рішення по суті* в разі, якщо концентрація заборонена відповідно до Закону України «Про санкції». Тобто, якщо *Комітет розглядає справу про концентрацію суб'єктів господарювання і в процесі розгляду справи набирають чинності санкції*, що передбачають заборону цієї концентрації, – *справа підлягає закриттю без прийняття рішення по суті*.

Згідно з абзацом п'ятим частини першої статті 59 Закону № 2210-III, якщо в результаті розгляду заяви або справи Комітетом надано дозвіл на концентрацію, проте після прийняття рішення про надання дозволу на концентрацію *з'ясувалось, що концентрація була б забороненою відповідно до Закону України «Про санкції»*, – таке рішення *підлягає перегляду та скасуванню*. Перегляд відповідно до частини другої статті 58 Закону № 2210-III *може бути здійснено протягом 5 років після прийняття відповідного рішення* про надання дозволу на концентрацію.

Разом із тим Закон України «Про адміністративну процедуру» жодним чином не врегульовує вказані питання і, більш того, не визначає застосування Закону України «Про санкції» як підставу залишення заяви без руху, заборони концентрації, узгоджених дій, закриття справи без прийняття рішення по суті, перегляду рішення тощо.

**Тобто, застосовуючи Закон України «Про адміністративну процедуру», органи Комітету будуть змушені легалізувати операції, які відбуваються за участю підсанкційних суб'єктів.**

**3. Закон України «Про адміністративну процедуру» зменшує відповідальність за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що зменшує стимули суб'єктів дотримуватись законодавства.**

Статтею 96 Закону України «Про адміністративну процедуру» передбачено, що в разі якщо адміністративний акт не виконано зобов'язаною особою – адресатом адміністративного акта у встановлений адміністративним органом строк і передбачена таким актом дія не може бути виконана іншою особою, адміністративний орган виносить постанову про накладення на зобов'язану особу грошового стягнення у розмірі від 70 до 1765 неоподатковуваних мінімумів

доходів громадян залежно від суб'єктів які не виконали адміністративний акт адміністративного органу.

Проте стаття 52 Закону 2210-III диференціює розмір штрафів залежно від ступеня небезпеки певних видів порушень для конкуренції як механізму економічного розвитку. Так, забезпечення обов'язковості виконання рішень Комітету є важливою складовою для ефективної правової системи захисту економічної конкуренції й тому законодавством встановлено такі суворі штрафні санкції.

Законодавством про захист економічної конкуренції не передбачено грошового стягнення (штрафів) безпосередньо за невиконання рішення Комітету, наприклад, про надання дозволу на концентрацію із зобов'язаннями з винесенням органом відповідної постанови.

Натомість Закон 2210-III передбачає відкриття провадження у справах про порушення, зокрема у вигляді:

порушення положень погоджених з органами Антимонопольного комітету України установчих документів суб'єкта господарювання, створеного в результаті концентрації, якщо це призводить до обмеження конкуренції (пункт 11 статті 50 Закону 2210-III);

здійснення концентрації без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України, у разі якщо наявність такого дозволу необхідна (пункт 12 статті 50 Закону);

невиконання учасниками узгоджених дій, концентрації вимог і зобов'язань, якими було обумовлене рішення про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію (пункт 19 статті 50 Закону 2210-III).

За зазначені порушення передбачено накладення штрафів у розмірі до 5 відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф (стаття 52 Закону 2210-III).

Такий підхід до визначення розміру штрафу узгоджується з підходами держав-членів ЄС, а також Європейської комісії, що визначають розмір штрафу на основі доходу (виручки) порушників, а також створює належний стримуючий ефект для суб'єктів господарювання.

Тобто штрафні санкції, передбачені Законом України «Про адміністративну процедуру», передбачають інший підхід до встановлення їх розміру, ніж Закон № 2210-III та загальносвітові стандарти застосування санкцій за подібні порушення.

Штрафні санкції, передбачені Законом України «Про адміністративну процедури», у рази менші, ніж встановлені Законом 2210-III та визначені в розмірах від 70 до 1765 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян залежно від суб'єктів які не виконали адміністративний акт адміністративного органу.

Розмір санкцій, передбачених Законом України «Про адміністративну процедури», не дозволяє досягнути стримуючого ефекту та забезпечити дотримання учасниками концентрації вимог законодавства в майбутньому.

#### **4. Закон України «Про адміністративну процедуру» несе ризики юрисдикційних конфліктів під час розгляду спорів із питань оскарження дій та рішень Комітету.**

Закон України «Про адміністративну процедуру» передбачає, що оскарження рішень адміністративного органу відбувається в порядку адміністративного судочинства до адміністративного суду.

Проте відповідно до Закону України «Про захист економічної конкуренції» **рішення органів Комітету оскаржується до господарського суду.**

Пунктом 7 частини першої статті 20 Господарського процесуального кодексу України **господарські суди розглядають справи** у спорах, що виникають у зв'язку із здійсненням господарської діяльності (крім справ, передбачених частиною другою цієї статті), та інші

справи у визначених законом випадках, зокрема, справи у спорах, що виникають з відносин, **пов'язаних із захистом економічної конкуренції, обмеженням монополізму в господарській діяльності**, захистом від недобросовісної конкуренції, у тому числі у спорах, пов'язаних з **оскарженням рішень Антимонопольного комітету України**, а також справи за заявами, клопотаннями органів Антимонопольного комітету України з питань, віднесених законом до їх компетенції, крім спорів, які віднесені до юрисдикції Вищого суду з питань інтелектуальної власності.

Одночасний розгляд однієї категорії спорів різними судами (адміністративними та господарськими) призводить або може призвести до неоднакової судової практики, порушення прав суб'єктів господарювання – учасників конкурентного процесу, порушення принципу правової визначеності.

Тому розгляд єдиної категорії спорів судами однієї юрисдикції є вимогою щодо дотримання принципу юридичної визначеності, що досягається однакоvim застосуванням норм права в подібних правовідносинах.

Європейський суд з прав людини **неодноразово встановлював порушення Україною Конвенції** про захист прав людини та основоположних свобод **через виникнення так званих юрисдикційних конфліктів між національними судами, зокрема в** рішенні від 9/12/2010 р. у справі «Буланов та Купчик проти України» («Bulanov and Kupchik v. Ukraine»).

Отже, Закон України «Про адміністративну процедуру» внаслідок закладеного юрисдикційного конфлікту в частині оскарження рішень та дій Комітету може призвести до порушення права суб'єктів господарювання на справедливий суд та, як наслідок, звернень до Європейського суду з прав людини у зв'язку з незабезпеченням належного законодавчого врегулювання цих питань.

Крім того, враховуючи особливості правовідносин, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, розгляд таких спорів має здійснюватися в порядку господарського судочинства.

За період існування в Україні окремої ланки господарських судів з'явилася певна спеціалізація суддів і більш глибоке знання ними специфіки певних категорій справ.

Справи у спорах, які виникають з відносин, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, а також захистом від недобросовісної конкуренції та оскарженням у цій сфері рішень Комітету, є специфічними та унікальними за своєю правовою природою, оскільки відповідно до статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» здійснення іншими органами державної влади повноважень Комітету, передбачених пунктами 1–4 і 11 частини першої, пунктами 1, 2 і 4 частини другої, пунктами 11–13, 15 і 16 частини третьої цієї статті, не допускається.

Саме господарські суди з моменту становлення Комітету перевіряли законність прийнятих ним рішень, тому на сьогодні сформовано та напрацьовано значний досвід у застосуванні конкурентного права, який Комітет завжди враховує у своїй діяльності.

На сьогодні Верховний Суд, зокрема, але не виключно, у постанові від 22.12.2022 у справі № 640/26359/21 також наголошує, що *«всі справи у спорах, що виникли з відносин, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, обмеженням монополізму в господарській діяльності, захистом від недобросовісної конкуренції, підлягають розгляду в порядку господарського судочинства і не можуть розглядатися за правилами адміністративного судочинства»*.

Такі висновки Верховного Суду обумовлені тим, що такі спори спрямовані на захист прав у сфері господарських правовідносин, а не публічно-правових відносин, що виключає можливість їх розгляду та вирішення в порядку адміністративного судочинства.

Більш того, запровадження спеціалізації суду у вирішенні спорів, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, неодноразово було предметом розгляду й міжнародних організацій, повноцінне членство в яких прагне отримати Україна.

Так, Організація Економічного Співробітництва та Розвитку (далі – ОЕСР) неодноразово у своїх рекомендаціях (2008 та 2016 роки) **звертала увагу України на необхідність забезпечення належної спеціалізації судів у вирішенні конкурентійних спорів.**

Зокрема, законодавчій владі або національному уряду рекомендовано чітко окреслити юрисдикцію судів, щоб спонукати їх до спеціалізації; надати **спеціалізованим судам ексклюзивні повноваження** розглядати апеляції на рішення Комітету у справах щодо дотримання конкурентного законодавства (п. 7 Рекомендацій щодо конкурентного права та політики в Україні (ОЕСР, 2008 рік) та Добровільного експертного огляду конкурентного законодавства та політики: Україна (ЮНКТАД, 2013 рік)).

Відповідно до Огляду ОЕСР законодавства і політики у сфері забезпечення конкуренції від 2016 року: Судова спеціалізація. Ще одну групу рекомендацій, які містилися в експертних оглядах, було зосереджено на діяльності судів, а саме на їх ролі в правозастосуванні в галузі конкурентного законодавства й на взаємовідносинах судів та АМКУ. Рекомендовано визначити спеціалізацію судів для розгляду справ, пов'язаних із порушенням конкурентного законодавства, а також надати спеціалізованим судам виключну юрисдикцію для розгляду апеляцій стосовно рішень АМКУ щодо справ, пов'язаних із порушенням конкурентного законодавства (Рекомендація 1.7). Ці рекомендації частково виконано. **На сьогодні в судовій практиці визначено, що виключну юрисдикцію для розгляду питань, пов'язаних із порушенням конкурентного законодавства, мають господарські суди<sup>2</sup>.**

Отже, Закон України «Про адміністративну процедуру» спонукає суди різних юрисдикцій розглядати фактично одну категорію спорів, що неминуче викликає юрисдикційний конфлікт, зміну усталеної судової практики, відмова від якої потягне дезорієнтацію в бізнесі та інвесторів на багато років уперед, а також може призвести до подання скарг до Європейського суду з прав людини суб'єктами господарювання, які були позбавлені права на справедливий суд у зв'язку з непослідовною практикою та відсутністю чіткого розмежування компетенції між судами.

**5. Порушення вимог статті 253 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію).**

Відповідно до частини другої статті 253 Глави 10 «Конкуренція» Угоди про асоціацію:

*«Законодавство про конкуренцію» означає:*

*a) для Сторони ЄС – статті 101, 102 та 106 Договору про функціонування Європейського Союзу, Регламент Ради (ЄС) № 139/2004 від 20 січня 2004 року про контроль над концентрацією суб'єктів господарювання (Регламент ЄС про злиття) та акти щодо їх імплементації і такі, що вносять до них зміни і доповнення;*

*b) для України – Закон України № 2210-III від 11 січня 2001 року (зі змінами та доповненнями) (Закон України «Про захист економічної конкуренції») та акти щодо його імплементації і такі, що вносять до них зміни і доповнення. У разі виникнення розбіжностей між положеннями Закону № 2210-III та іншими суттєвими положеннями про конкуренцію*

<sup>2</sup> акр. 34 - ОЕСР (2016), Огляди ОЕСР законодавства і політики у сфері забезпечення конкуренції: Україна. 2016 - Звіт щодо виконання попередніх рекомендацій, [сайт]. – Режим доступа: [https://amcu.gov.ua/storage/app/sites/1/imported\\_content/5d690f5e146d2.pdf](https://amcu.gov.ua/storage/app/sites/1/imported_content/5d690f5e146d2.pdf)

**Україна гарантує, що положення Закону мають переважну силу в межах цих розбіжностей; а також**

*с) будь-які зміни, які можуть бути внесені до зазначених вище актів після набрання чинності цією Угодою».*

Зазначасмо, що визначальними актами, які регулюють процедуру контролю за концентраціями на рівні ЄС, є Регламент № 139/2004 від 20 січня 2004 року про контроль над концентрацією суб'єктів господарювання (далі – Регламент № 139/2004) та Регламент (ЄС) 2023/914 від 20 квітня 2023 року про імплементацію Регламенту Ради (ЄС) № 139/2004 щодо контролю за концентраціями між підприємствами та скасування Регламенту Комісії (ЄС) № 802/2004 (далі – Регламент № 2023/914).

Відповідно до частини другої статті 19 Закону України «Про міжнародні договори України», «якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору».

Тобто спеціальним єдиним правовим джерелом, яке закріплює правила конкуренції в Україні, є законодавство про захист економічної конкуренції незалежно від галузевих особливостей в економічній політиці держави.

Отже, у силу наведеного положення Закону 2210-III мають переважну силу щодо положень Закону України «Про адміністративну процедуру» у частині розгляду справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання.

Втім норми Закону України «Про адміністративну процедуру» дозволяють його неоднозначне тлумачення, що створює численні правові колізії в разі застосування цього закону одночасно із Законом 2210-III.

Зокрема, одночасна наявність окремих положень Закону України «Про адміністративну процедуру», а саме:

*положення підпунктів 1 та 2 пункту 8 розділу IX «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про адміністративну процедуру», які зобов'язують Кабінет Міністрів України протягом 12 місяців з дня опублікування цього Закону подати на розгляд Верховної Ради України пропозиції щодо приведення законодавчих актів України у відповідність із цим Законом; протягом 18 місяців з дня опублікування цього Закону вжити заходів щодо прийняття та/або оновлення нормативних актів органів виконавчої влади, що впливає з цього Закону, забезпечивши набрання ними чинності одночасно з набранням чинності цим Законом,*

*та частини другої статті 3 зазначеного Закону, яка встановлює, що «Законом можуть бути встановлені особливості адміністративного провадження для окремих категорій адміністративних справ. Такі особливості повинні відповідати принципам адміністративної процедури, визначеним цим Законом»,*

створює ризики неоднозначного тлумачення положень частини другої статті 3 Закону України «Про адміністративну процедуру», а саме, щодо пріоритету процесуальних норм Закону України «Про адміністративну процедуру» над законодавством про захист економічної конкуренції і Законом 2210-III (які відповідають відповідним процесуальним процедурам, визначеним aquis ЄС).

За таких умов поширення дії Закону України «Про адміністративну процедуру» на розгляд справ про надання дозволів та висновків на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання, на переконання Комітету, не узгоджуватиметься з положеннями міжнародно-правових зобов'язань України у сфері європейської інтеграції та праву ЄС, зокрема статті 253 Угоди про Асоціацію, не посилюватиме інституційної спроможності Комітету, як це вимагається у звіті Європейської комісії про прогрес України в рамках Пакета розширення 2023 року, та в підсумку призведе до розбалансування та неоднозначності в

підходах для здійснення державного контролю за концентрацією, узгодженими діями суб'єктів господарювання.

Реалізація норм пункту 123 розділу I законопроекту № 10161 може мати наслідком виникнення ризиків втрати державою контролю за концентрацією, узгодженими діями суб'єктів господарювання та дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції, отримання негативних економічних наслідків у загальнодержавному масштабі, у тому числі й загрози забезпечення національної безпеки України.

Враховуючи викладене, **просимо підтримати пропозицію Антимонопольного комітету України щодо виключення пункту 123 розділу I із законопроекту № 10161** з огляду на необхідність дотримання вимог статті 253 Угоди про асоціацію, принципів юридичної визначеності, запобігання зловживанню в трактуванні норм законодавства, однозначності розуміння передбачуваності (прогнозованості) результатів реалізації законодавчих актів під час розгляду заяв і справ про надання дозволів на узгоджені дії, концентрацію суб'єктів господарювання, заяв про надання попередніх висновків щодо узгоджених дій, концентрації суб'єктів господарювання.

З повагою

Голова Комітету

Павло КИРИЛЕНКО