



Вих. №1158 від 07 листопада 2024 року Голові Антимонопольного комітету України
Павлу КИРИЛЕНКУ

Щодо електронних консультацій з громадськістю щодо проекту розпорядження Антимонопольного комітету України «Про затвердження Регламентів Антимонопольного комітету України, адміністративних колегій Антимонопольного комітету України, адміністративної колегії територіального відділення Антимонопольного комітету України»

Шановний Павле Олександровичу!

Асоціація правників України (далі – Асоціація, АПУ) є всеукраїнською неурядовою організацією. З моменту свого заснування у 2002 році, головною метою АПУ є зміцнення верховенства права в Україні, сприяння захисту прав людини та розвитку юридичної професії. Асоціація об'єднує понад 8000 членів різних юридичних спеціальностей, має 22 регіональних відділення та 26 профільних комітетів.

Асоціація висловлює Вам свою повагу та, з огляду на мету діяльності АПУ, звертається з приводу наступного.

В структурі Асоціації функціонує Комітет з конкуренційного права (далі – Комітет АПУ), серед пріоритетів і завдань якого є робота над найбільш актуальними питаннями профільного законодавства та практики. Зокрема, Комітет АПУ дякує за можливість долучитися до заходів з оновлення та удосконалення процедури організації проведення засідань Антимонопольним комітетом України (далі – Комітет), як вищого колегіального органу, так і адміністративних колегій Комітету і його територіальних відділень.

Наші пропозиції в першу чергу сформовані до **проекту Регламенту Антимонопольного комітету України**, водночас просимо їх вважати модельними і розглядати їх як пропозиції також до регламентів адміністративних колегій Антимонопольного комітету України та адміністративної колегії територіального відділення Антимонопольного комітету України.

Пропозиції, що напрацьовані Комітетом АПУ з конкуренційного права, спрямовані на втілення принципів верховенства права і правової держави, включаючи забезпечення законності, прозорості, передбачуваності та ефективний захист своїх прав та законних інтересів.

ГЕНЕРАЛЬНІ ПАРТНЕРИ

AEQUO ASTERS AVELLUM LCF

MORIS SAYENKO KHARENKO Sokolovskiy and Partners VB'

МІЖНАРОДНІ ПАРТНЕРИ

GreenbergTraurig Linklaters WHITE & CASE

ПАРТНЕРИ

EVERLEGAL SLS GROUP

Щодо п. 3 розділу III:

«3. За рішенням Голови Комітету засідання Комітету або розгляд окремого питання порядку денного засідання Комітету може бути проведено у закритій формі, якщо відкрите засідання Комітету або розгляд окремого питання у відкритому засіданні може завдати шкоди інтересам держави, особам, які беруть участь у розгляді справи, та іншим особам або перешкодити подальшому розгляду справи, а також через необхідність обговорення документів (відомостей), що містять інформацію з обмеженим доступом (далі – закриті засідання Комітету).»

Критерії, за яких може проводитись закриті засідання є дуже широкими, оскільки поняття "інтерес держави", а так само "інтерес особи, яка бере участь у справі" не визначені і допускають необмежено широке тлумачення, у зв'язку з чим не узгоджуються з принципом юридичної визначеності, який в даному випадку є надзвичайно важливим для забезпечення принципів публічності і законності в діяльності Комітету. При глибшому правовому аналізі можливих підстав для закритого засідання, які би задовольняли вказаним принципам, не можуть вважатись такі, що виходять за межі, що окреслюють баланс між ними, в першу чергу принципом публічності, і правом осіб приватного чи публічного права на захист інформації з обмеженим доступом.

У зв'язку з цим пропонуємо передбачити, що засідання Комітету, проводяться відкрито; допускається проведення закритого засідання у випадках, коли проведення відкритого засідання може призвести до розголошення інформації з обмеженим доступом, що охороняється законом, а також в інших випадках, передбачених законом; допускається також проведення у закритій формі частини засідання Комітету, коли приймається рішення.

Щодо п. 6 розділу IV:

«6. Проект порядку денного, погодженого з Головою Комітету, секретарем засідання Комітету доводиться до відома державних уповноважених, керівників відповідних самостійних структурних підрозділів Комітету в електронній формі засобами інформаційно-комунікаційних систем або надсилається на адресу їх електронної пошти.»

Пунктом 6 передбачено доведення до відома державних уповноважених, керівників відповідних самостійних структурних підрозділів Комітету проект порядку денного. Однак ні цим пунктом, ні будь-яким іншим, не передбачено доведення до державних уповноважених матеріалів засідання, що яких вони мають приймати рішення. У зв'язку з цим пропонуємо п. 6 доповнити реченням: *«Документи, які передбачені пунктом 2 цього розділу, доводяться до відома державних уповноважених не пізніше ніж за три робочі дні до проведення засідання.»*

Забезпечення своєчасного надання членам Комітету матеріалів для вивчення питань, з яких вони мають примати рішення, є важливою передумовою забезпечення всебічного їх розгляду і якості прийнятих рішень.

Для забезпечення можливості дотримання такого мінімального триденного терміну пропонуємо в абзаці першому пункту 2, який передбачає, що *«для формування пропозицій до проекту порядку денного засідання Комітету, керівники самостійних структурних підрозділів Комітету не пізніше ніж за три робочих дні до засідання Комітету, надають секретарю засідання Комітету»* відповідні документи, змінити триденний термін на чотириденний термін.

Щодо п. 7 розділу IV:

7. Проект порядку денного засідання Комітету, інформація про дату, час, місце, форму та формат проведення засідання Комітету оприлюднюються на офіційному вебсайті Комітету, крім інформації, доступ до якої обмежено відповідно до законодавства України.

У пункті 7 пропонуємо передбачити, що проект порядку денного оприлюднюється ,

інформація про дату, час, місце, форму та формат проведення засідання Комітету оприлюднюються на офіційному вебсайті Комітету, крім інформації, доступ до якої обмежено відповідно до законодавства України, не пізніше ніж за 2 робочих дні до проведення засідання.

Щодо п. 3 розділу VI:

«3. Порядок денний засідання Комітету (далі – порядок денний) затверджує Комітет за пропозицією головуєчого на засіданні Комітету.»

Пункт 3 не передбачає можливості включення до порядку денного засідання питань, які не були включені до проекту порядку денного в установленому порядку. Загалом, це сприяє належній підготовці членів Комітету до розгляду питань порядку денного. Разом з тим, до компетенції Комітету належать не лише питання щодо прийняття рішень у справах, але й інші питання, в т.ч. прийняття рішень з яких може не вимагати таких процедурних гарантій, як мінімально необхідний строк для забезпечення їх належного вивчення, наприклад, утворення постійно діючої адміністративної колегії Комітету чи інші питання організаційного характеру.

Тому може бути доцільним передбачити положення, подібне до положення у Регламенті Європейської Комісії, згідно з яким *«Комісія може, за пропозицією Голови, обговорити будь-яке питання, яке не включене до порядку денного або щодо якого необхідні робочі документи були роздані із запізненням. Більшістю голосів Комісія може прийняти рішення не обговорювати питання порядку денного»*. Пропонуємо аналогічну норму включити до пункту 3 Регламенту. Також як відповідний бар'єр для недопущення прийняття рішень, коли члени Комітету не мали достатнього часу, щоб ознайомитись з матеріалами та підготуватись до засідання, пропонуємо передбачити, що *прийняття рішення з таких питань на поточному засіданні не проводиться, якщо проти проведення такого голосування висловився принаймні один член Комітету*.

У зв'язку з наведеними пропозиціями пропонуємо також скорегувати зміст положення пункту 5 розділу III, яке передбачає, що *«Документи (інформація, відомості), подані з порушенням установленого порядку і строків, до розгляду не приймаються і до проекту порядку денного засідання Комітету не включаються.»* виклавши його у такій редакції: *«5. Документи (інформація, відомості), подані з порушенням установленого порядку і строків, до проекту порядку денного засідання Комітету не включаються*

Також доцільним може бути доповнення Регламенту положенням, яке визначатиме критерії допустимості розгляду питань порядку денного для урегулювання у таких випадках, наприклад: *«У разі, якщо окремі документи (інформація, відомості) з включеного до порядку денного питання подані з порушенням установленого порядку і строків, можливість розгляду такого питання на поточному засіданні вирішується Комітетом з урахуванням обсягу, складності і значення такої інформації/документів для всебічного розгляду питання»*.

Щодо п. 6 розділу V:

Абзац другий пункту 6 передбачає наступне: *«Особи, які беруть участь у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (про захист від недобросовісної конкуренції), у розгляді повідомлення та справи про державну допомогу суб'єктам господарювання або їх уповноважені представники, які беруть участь у засіданні Комітету поза межами приміщення Комітету (дистанційно) у режимі відеоконференції, підтверджують свою особу шляхом відеозображення такої особи на екрані (моніторі) електронних пристроїв, що використовуються на засіданні Комітету, з яких було здійснено приєднання до дистанційного засідання Комітету із зазначенням прізвища, власного ім'я та по батькові (за наявності) та демонстрації оригіналу документа, що посвідчує особу, у розгорнутому вигляді або демонстрації актуальної та оновленої інформації (електронної ідентифікації), що міститься у відповідних документах в електронному вигляді з використанням мобільного додатка Єдиного державного вебпорталу електронних послуг (Дія), яке пред'являється особою через зазначений мобільний додаток, та оригіналу документа, що підтверджує повноваження такої особи на виступ у засіданні Комітету чи представництва.»*

З метою унеможливлення розголошення персональних даних особи, яка бере участь у справі, пропонуємо в пункті 6 передбачити, що підтвердження особи у режимі відеоконференції здійснюється у секретаря засідання. Як альтернативу пропонуємо розглянути включення до Регламенту принципу, що підтвердження особи у режимі відеоконференції здійснюється у спосіб, що не допускає розголошення персональних даних такої особи.

Щодо пункту 10 розділу VI:

«10. Сторони у справі мають право заявити відвід члену Комітету щодо розгляду питання порядку денного, а також член Комітету може заявити самовідвід у разі, якщо:

він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони у справі;

він брав участь у справі як експерт, спеціаліст, перекладач, представник, адвокат, або надавав стороні у цій справі правничу допомогу;

є інші обставини, які викликають сумнів у неупередженості або об'єктивності члена Комітету.».

У пункті 10 пропонуємо передбачити наявність конфлікту інтересів не лише при відповідних зв'язках чи відносинах зі стороною у справі, а також і з особами, що є пов'язаними відносинами контролю з особами, які беруть участь у справі.

Щодо пункту 11 розділу VI:

«11. Питання обґрунтованості відводу або самовідводу члена Комітету вирішується головуючим на засіданні Комітету про що зазначається в протоколі засідання Комітету. У разі якщо відвід або самовідвід задоволено головуючим на засіданні Комітету, такий член Комітету не приймає участі в голосуванні щодо прийняття рішення з питань порядку денного, стосовно розгляду якого заявлено відвід або самовідвід.».

Пункт 11 передбачає, що у разі якщо відвід або самовідвід задоволено головуючим на засіданні Комітету, такий член Комітету не приймає участі в голосуванні щодо прийняття рішення з питань порядку денного регулювання інституту відводу члена Комітету. Разом з тим, задоволення відводу або самовідводу н повинні також передбачити, що такий член Комітету, не має також інших прав при розгляді відповідного питання порядку денного. Тому доцільно уточнити положення пункту 11, передбачивши, що у разі задоволення відводу члену Комітету або його самовідводі приймається рішення про розгляд питання Комітетом у складі, що не включає такого члена Комітету. Такий державний уповноважений може на свій розсуд бути присутнім на такому засіданні..

Щодо пункту 8 розділу VII:

«8. Учасники засідання Комітету, після завершення обговорення питання порядку денного членами Комітету, можуть з дозволу головуючого на засіданні Комітету надати у письмовій чи усній формі заперечення до обговорюваного питання, документи (інформацію, відомості), внести пропозиції, заявити клопотання.».

У пункті 8 згадується про право учасників засідання внести клопотання після завершення обговорення. Пропонуємо в цьому чи іншому пункті цього розділу передбачити право учасників засідання внести клопотання перед початком обговорення, що має місце в поточній практиці діяльності АМКУ і є доречним з огляду на різноманітність ситуацій та не суперечить принципам процесу.

Щодо пункту 9 розділу VII:

«9. Учасник засідання Комітету повинен доповідати лише з того питання, з якого йому надано слово головуючим на засіданні Комітету.»

Пропонуємо також додатково передбачити, що учасник засідання має право на виступ на засіданні, в якому він може представити, зокрема, правову та/або економічну позицію з питання порядку денного. Обмеження права такої особи висловити свою позицію щодо обставин, які мають значення для справи, є обмеження його права на захист.

Щодо пункту 10 розділу VII:

«10. Інформація, відомості, пропозиції та заперечення, клопотання, перелік документів, які були надані учасниками засідання Комітету під час обговорення питання, фіксується секретарем засідання Комітету у протоколі засідання Комітету.»

В пункті 10 пропонуємо передбачити, що в протоколі фіксуються також результати розгляду клопотань.

Щодо пункту 10 розділу IX:

«5. При рівності голосів «за» і «проти» рішення вважається не прийнятим. У такому разі головуєчий на засіданні Комітету може відкласти прийняття рішення з цього питання, про що зазначається у протоколі засідання Комітету. Не може бути відкладеним прийняття рішення у справі, розпочатій через виявлення підстав для заборони узгоджених дії, концентрації, в останній день строку, передбаченого частиною третьою статті 30 Закону України «Про захист економічної конкуренції».»

Пропонуємо доповнити пункт 5 нормою, яка б передбачала, що не може бути відкладеним прийняття рішення у заяві щодо узгоджених дії, концентрації, в останній день строку, передбаченого частиною першою статті 27 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Щодо пункту 9 розділу X:

«9. Член Комітету, який підписав рішення Комітету, має право, незалежно від того, голосував він «за» чи «проти» прийняття такого рішення, викласти у письмовій формі окрему думку з зазначеного питання протягом семи робочих днів з дня проведення засідання Комітету. Окрема думка члена Комітету не є частиною рішення Комітету та оголошенню не підлягає, зберігається разом з оригіналом такого рішення Комітету.»

Згідно з принципом публічності окрема думка не може бути у будь-який спосіб приховуватись від публічного доступу і повинна мати такий саме режим публічного доступу, як і рішення, якого вона стосується. Пропонуємо абзац другий викласти в такій редакції: *«Окрема думка члена Комітету не є частиною рішення Комітету та оголошенню на засіданні АМКУ не підлягає, зберігається разом з оригіналом такого рішення Комітету та оприлюднюється разом з рішенням».*

Щодо пункту 13 розділу X:

«13. На письмовий запит сторони у справі надається витяг із протокольного рішення.»

Пропонуємо передбачити пункт 13 в такій редакції: *«13. Витяг із протокольного рішення надається стороні у справі протягом 3 днів з дня надходження від неї письмового запиту, а у разі, якщо на момент надходження письмового запиту протокольне рішення не підписане, протягом трьох днів з дня підписання такого протокольного рішення.»*

Щодо пункту 5 розділу XI:

«5. Голосування під час засідання Комітету поза межами приміщення Комітету (дистанційно) в режимі відеоконференції здійснюється шляхом підняття руки членом Комітету на питання головуючого на засіданні Комітету про те, хто «за» або «проти» з його відеозображенням на екрані (моніторі) пристрою, з якого було здійснено приєднання члена Комітету до участі у засіданні Комітету дистанційно.

У разі, якщо з технічних причин член Комітету не зміг проголосувати, такому члену Комітету повторно надається можливість проголосувати після завершення голосування всіма присутніми членами Комітету на засіданні Комітету поза межами приміщення Комітету (дистанційно) у режимі відеоконференції.»

Абзац другий пункту 5 розділу XI передбачає можливість повторно проголосувати члену Комітету після завершення голосування. З метою недопущення застосування до такого члена Комітету впливу з боку третіх осіб, що якраз і було однією з цілей при запровадженні законодавцем колегіальності розгляду АМКУ питань, пропонуємо передбачити, що у разі, якщо з технічних причин член Комітету не зміг проголосувати, то головуючий ставить питання на повторне голосування.

**З повагою
Голова Комітету АПУ
з конкурентного права**

Олександр НАГОРНИЙ

Виконавець:
Мотя Вікторія
e-mail: komitet@uba.ua
тел. 0664953014