

ПРОТОКОЛ № 16
результатов голосования членов
общественно-консультативного
(экспертного) совета по развитию
предпринимательства при
Министерстве антимонопольного
регулирования и торговли
(смешанная форма)

31.08.2021

Министерство антимонопольного
регулирования и торговли
(г. Минск, ул. Кирова, д. 8, корп.1)

Заместитель
председателя:

Первый заместитель Министра
антимонопольного регулирования и торговли
Вежновец И.В.

Секретарь:

Инспектор отдела правового обеспечения
юридического управления Министерства
антимонопольного регулирования и торговли
Акиншева А.А.

В ходе проведения общественно-консультативного (экспертного) совета по развитию предпринимательства при Министерстве антимонопольного регулирования и торговли (далее – ОКС, МАРТ) в заочной форме поступили опросные листы от 18 членов ОКС. Некоторые из них изъявили желание о проведении заседания очно, впоследствии чего было принято решение о его проведении в смешанной форме.

Повестка дня: О рассмотрении проекта Закона Республики Беларусь «Об изменении Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции».

1. Принять к сведению информацию:

1.1. секретаря ОКС Акиншевой А.А. о том, что членам ОКС ранее был направлен для рассмотрения проект Закона Республики Беларусь «Об изменении Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции»;

1.2. начальника отдела методологии антимонопольного регулирования и конкуренции МАРТ Ивантей И.А. о том, что проект Закона Республики Беларусь «Об изменении Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции», подготовленный во исполнение пункта 16 плана подготовки (участия в подготовке) законопроектов республиканскими органами государственного управления в 2021 году, утвержденным постановлением

Совета Министров Республики Беларусь от 24 февраля 2021 г. № 106 «О подготовке законопроектов республиканскими органами государственного управления в 2021 году», разработан с целью совершенствования правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере противодействия монополистической деятельности и развития конкуренции, с учетом правоприменительной практики антимонопольного органа, а также судебной практики, сложившейся с момента вступления в силу (август 2018 г.) действующей редакции нормативного правового акта.

Так, в рамках выполнения своих функций антимонопольным органом вносятся следующие изменения в Закон Республики Беларусь от 12 декабря 2013 г. № 94 «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» (далее – Закон):

1.2.1. Необходимо откорректировать термин «конкуренты», установленного абзацем седьмым статьи 1 Закона. Это обусловлено тем, что в практике антимонопольного органа имеют место случаи, при которых хозяйствующий субъект совершил (совершает) подготовительные действия, свидетельствующие о его намерении осуществлять деятельность на конкретном товарном рынке. Однако до **осуществления факта реализации** таким субъектом товара в отношении него могут быть совершены действия, имеющие признаки недобросовестной конкуренции.

При этом учитывая, что для установления факта недобросовестной конкуренции необходимо установить **совокупность** всех ее признаков, в том числе, что такие действия приносят либо могут принести убытки либо вред деловой репутации **конкурента**, то установить факт недобросовестной конкуренции в таких как показывает практика МАРТ не представляется возможным ввиду того, что действующая редакция Закона предусматривает, что конкурентами могут быть только хозяйствующие субъекты, уже осуществляющие реализацию товара.

Согласно пункту 1 статьи 1 Закона Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 108-З «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» (далее – Закона № 108-З) местное самоуправление (осуществляемое в том числе **через местные Советы депутатов**) – форма организации и деятельности населения, проживающего на соответствующей территории, для самостоятельного решения непосредственно или через избираемые им органы социальных, экономических и политических вопросов местного значения исходя из общегосударственных интересов и интересов граждан, особенностей развития административно-территориальных единиц на основе собственной материально-финансовой базы и привлеченных средств. Согласно пункту 1 статьи 9 Закона № 108-З **Советы являются представительными** государственными органами, создаваемыми в установленном законодательством порядке на территории

соответствующих административно-территориальных единиц, и основным звеном системы местного самоуправления. Учитывая правовой статус местных Советов депутатов и присущие ему полномочия видится целесообразным включение данной категории органов в понятие «государственного органа», установленное Законом.

Термин государственный орган также дополнен государственными объединениями, исходя из сложившейся практики применения Закона.

Корректировка термина «недобросовестная конкуренция» связана с тем, что на практике при установлении такого рода нарушений имеет место лишь установление противоречия непосредственно антимонопольному законодательству.

Термин «участник закупки товаров» перенесен из статьи 24 Закона в статью 1 (и, как следствие, исключен из статьи 24 Закона), так как проектом Закона предусматривается упоминание данного термина еще и в статье 20.

1.2.2. Изменения, вносимые в статью 2 Закона, позволяют снять ряд возникающих вопросов, в том числе в части порядка исчисления сроков, возникающих в ходе применения положений Закона.

1.2.3. Изменения подпункта 3.2. пункта 3 статьи Закона обусловлены сложившейся практикой применения Закона.

1.2.4. В части подходов к установлению доминирующего положения проектом Закона предусматривается изъятие для государственных органов, осуществляющих деятельность, связанную с выполнением государственно-властных полномочий и приносящую доход. Данное изъятие вводится для однозначного толкования положений Закона и снятия поступающих вопросов в этой части.

1.2.5. и 1.2.6. Положения проекта Закона о том, что установленная законодательством цена не может быть признана монопольно низкой (высокой) позволят внедрить полученные в результате практики применения подходы и избежать коллизии правовых норм, в частности, избежать случаев, когда в соответствии с одним актом законодательства установления определенного уровня цены будет являться необходимым (в рамках государственного регулирования), а в соответствии с антимонопольным законодательством – запрещенным.

1.2.7. и 1.2.8. Корректировка статей 14 и 15 Закона носит редакционный характер и направлена на приведение в соответствие с действующим законодательством об информации и информатизации.

Следует также отметить, что основанием для выдачи предупреждения антимонопольного органа в порядке, установленном статьей 43 Закона, является в том числе наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства в форме злоупотребления доминирующим положением (по составам, предусмотренным подпунктами 1.5 – 1.8, 1.10 пункта 1 статьи 18 Закона). При этом разработка и опубликование с целью последующего соблюдения хозяйствующим субъектом добросовестных правил торговой

практики **может повлечь устранение признаков** ограничения конкуренции, в том числе путем злоупотребления хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением, **которые являлись основаниями для выдачи такого предупреждения. Прямо указанная** возможность выдачи антимонопольным органом предупреждения, предусматривающего названные действия с правилами торговой практики, будет направлена в том числе на развитие превентивных мер реагирования антимонопольного органа, что позволит оперативно реагировать на возможные случаи злоупотребления, а также позволит прекратить антимонопольное расследование в случае выполнения таким хозяйствующим субъектом предупреждения антимонопольного органа.

1.2.9. Изменения в части подходов к выдаче предостережения антимонопольного органа обусловлены тем, что действующая редакция приведенной нормы делает невозможным направление предостережения в случаях, когда о намерении лица, совершить действия, которые могут привести к нарушению законодательства заявляет публично не само лицо, действия которого оцениваются, а третье лицо обладающее такой информацией.

1.2.10. Подразумевается, что специальные составы злоупотребления доминирующим положением, указанные в подпунктах 1.1 – 1.10 пункта 1 статьи 18 Закона, а также запрещенные антимонопольным законодательством действия государственных органов, указанные в пунктах 1 и 2 статьи 23 Закона, сами по себе уже являются ограничивающими (недопускающими / устраняющими) конкуренцию по своей сущности и, как следствие, не должны требовать дополнительного доказывания названного обстоятельства. Вместе с тем формулировка «в том числе» устанавливает необходимость доказывания наличия ограничения / недопущения / устранения конкуренции даже для действий (бездействия), прямо поименованных в подпунктах 1.1 – 1.10 пункта 1 статьи 18 Закона и пунктов 1 и 2 статьи 23 Закона, и вызывает разночтения при ее применении.

1.2.11. Предполагается, что изъятия для группы лиц, предусмотренные пунктом 6 статьи 20 Закона не будут распространяться на ограничивающие конкуренцию соглашения между участниками закупки товаров, что обусловлено тем, что соглашения при закупках товаров являются одним из **наиболее общественно опасных** нарушений антимонопольного законодательства, а сам **институт закупки** товаров по своей сути **предполагает состязательность** участников между собой, независимо от того, являются ли такие участники лицами, входящими в одну группу лиц согласно статье 8 Закона. Легализация же недобросовестных действий лиц, входящих в одну группу лиц, при участии в закупке товаров приводит к тому, что главный признак закупки товаров по определению (приобретение товаров **на конкурентной основе**) –

исключается, так как состязательность таких участников будет отсутствовать ввиду того, что действия каждого из них не преследуют самостоятельного интереса, а осуществляются в интересах одного лица.

1.2.12. Положения пункта 2 статьи 23 Закона корректируются в связи с тем, что в настоящее время пункт 1 и 2 указанной статьи содержат дублирующие друг друга положения в части соглашений и согласованных действий.

1.2.13. Изменения положений статьи 24 Закона носят редакционный характер и связаны с обозначенными ранее изменениями, вносимыми в статью 20 Закона.

1.2.14. Исключение абзаца второго 28 Закона обусловлено незначительным объемом практики его применения. При этом следует отметить, что перечень форм недобросовестной конкуренции является открытым. Таким образом, риск возможных трудностей при квалификации действий, обладающих признаками недобросовестной конкуренции, однако не выписанных в конкретных составах, поименованных в статьях 25 – 30 Закона, отсутствует в связи с имеющейся возможностью квалификации таких действий по статье 31 Закона.

1.2.15. Корректировка положений статьи 30 Закона носит редакционный характер и направлена на приведение ее положений в соответствие с Законом Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З «Об информации, информатизации и защите информации».

1.2.16. Корректировка статьи 32 Закона направлена на установление **конкретных и однозначно понимаемых** критериев, а также на устранение у хозяйствующих субъектов возникающих вопросов.

Так, изменение подпункта 1.10 пункта 1 статьи 32 Закона, осуществляется с целью устранения неудачной формулировки, которая на практике не позволяет применить указанный подпункт с описанным в ней действиям, которые по своей сущности составляют экономическую концентрацию.

В части освобождения от получения согласия антимонопольного органа при **исполнительном производстве и банкротстве** отметим следующее. Согласно абзацу восемнадцатому статьи 1 Закона под экономической концентрацией понимаются сделки с акциями (долями в уставном фонде), имуществом коммерческих организаций, правами в отношении коммерческих организаций, иные действия, включая создание и реорганизацию хозяйствующих субъектов – юридических лиц, совершение которых оказывает или может оказать **влияние на состояние конкуренции**.

В соответствии с абзацем восьмым статьи 1 Закона под конкуренцией понимается **состязательность** хозяйствующих субъектов, при которой самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность в одностороннем порядке воздействовать на

общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. Учитывая изложенное, осуществление экономической концентрации предполагает **самостоятельное волеизъявление** в отношении совершения сделок и иных действий.

Учитывая изложенное, задачи исполнительного производства, специфику реализации арестованного имущества, **в том числе вне зависимости от волеизъявления и согласия должника**, реализация имущества в рамках исполнительного производства не должна требовать получения согласия антимонопольного органа. Это же касается и перехода права в порядке наследования.

1.2.17. и 1.2.18. Предлагается повысить указанные в статьях 33 и 34 Закона пороговые значения, определяющие необходимость обращения за осуществлением административных процедур в рамках экономической концентрации с целью снижения количества организаций, на которых будет лежать обязанность получения предварительного согласия антимонопольного органа на экономическую концентрацию. Данные изменения направлены прежде всего на снижение существенных временных и административных издержек, а также на создание благоприятной бизнес-среды.

1.2.19. Большая часть положений главы 6 Закона касается именно рассмотрения заявлений о нарушении антимонопольного законодательства. При этой действующая редакция закона предусматривает возможность установления такого факта также на основании иных доказательств (статья 36 Закона). В этой связи в целях соблюдения прав и законных интересов заинтересованных лиц, а также обеспечения прозрачности процесса установления факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства, статью 36 Закона предлагается дополнить частью второй, которая распространит порядок и сроки установления факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства, указанные в главе 6 Закона, на случаи установления нарушения антимонопольного законодательства по иным основаниям (например, на основании доказательств, полученных из государственных органов, из сообщений в средствах массовой информации и в рамках осуществления антимонопольным органом установленных законодательством полномочий).

1.2.20. В части изменения статьи 38 Закона, путем введения возможности отзыва заявителем своего заявления (в части недобросовестной конкуренции) обусловлена следующим. Такой вид нарушения антимонопольного законодательства как недобросовестная конкуренция сопряжен, прежде всего, с причинением вреда частно-правовым интересам конкурента, а не государственным и общественным, что вытекает в том числе из самой сути определения термина «недобросовестная конкуренция». В этой связи на практике имеют место

случаи примирения, а также самостоятельного мирного урегулирования сложившихся проблемных вопросов между заявителем и лицом, в отношении которого подано заявления. В этой связи предлагается закрепить возможность реализации права заявителя на отзыв своего заявления.

1.2.21. Корректировка статьи 39 Закона направлена на обеспечение единообразия и подходов в трактовке данной нормы как сотрудниками антимонопольного органа, так и заинтересованными юридическими и физическими лицами.

1.2.22. Корректировка статьи 40 Закона носит редакционный характер, а также обусловлена необходимостью обеспечения единообразного подхода к уведомлению заинтересованных лиц об отдельных процессуальных действиях. Также настоящей статьей определяется порядок ознакомления заинтересованных лиц с материалами, связанными с установлением факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства, который позволит исключить необоснованное истребование собранной антимонопольным органом информации, для целей, не связанных с защитой своих прав и законных интересов.

1.2.23. Изменения статьи 42 Закона носят редакционный характер и направлены на единообразие подходов применения данной нормы.

1.2.24. Подпунктом 1.8 пункта 1 статьи 18 Закона предусмотрен запрет на **заключение соглашений**. При этом разрешение антимонопольных дел при помощи механизма выдачи предупреждения за уже заключенное соглашение видится весьма нецелесообразным. В этой связи предлагается исключить заключение соглашений, указанных в подпункте 1.8. пункта 1 статьи 18 Закона из перечня предусмотренных статьей 43 Закона составов, по которым перед установлением факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства предусматривается обязательная выдача предупреждения.

1.2.25. Предлагается срок для обжалования решения антимонопольного органа увеличить в целях защиты прав и законных интересов заинтересованных субъектов. Также предлагается исключить из информации, которая обязательно должна содержаться в решении – выводы о наличии (отсутствии) оснований для начала административного процесса поскольку

Также целесообразно распространить требования к решению антимонопольного органа на решения об установлении факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства, принимаемые по любому из оснований, перечисленных в статье 36 Закона. Однако с учетом внедрения части второй в статью 36 проекта Закона реализовать это видится целесообразным путем исключения перечисления отдельных оснований, по которым принимается указанное решение, что

позволить применять требования статьи 44 Закона к решениям, принимаемым по любому из оснований, указанных в статье 36 Закона.

1.2.26. Поскольку заявление об установлении факта недобросовестной конкуренции может быть рассмотрено как МАРТ, так и Верховным Судом Республики Беларусь, видится необходимым предусмотреть возможность выдачи предписания не только на основании решения антимонопольного органа, но и на основании решения Суда.

1.2.27. Корректировка статьи 47 Закона направлены на снятие неопределенностей, возникающих при пересмотре решения об установлении факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства по вновь открывшимся обстоятельствам, в части решения вопроса, что происходит с решением антимонопольного органа об установлении факта наличия (отсутствия) нарушения антимонопольного законодательства в случае такого пересмотра: подлежит отмене / продолжает действовать.

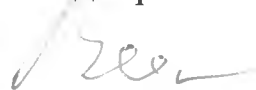
1.3. секретаря ОКС Акиншевой А.А. о том, что в МАРТ поступили опросные листы с замечаниями, которые 31.08.2021 обсуждены в ходе проведения ОКС посредством видеоконференцсвязи (замечания членов ОКС и контраргументы к ним прилагаются в виде таблицы).

В заседании приняли участие 18 членов ОКС, из которых: 11 – одобрили проект, 4 – воздержались, 3 – проект не одобрили (результаты голосования в виде таблицы, а также имеющиеся замечания и предложения прилагаются).

2. В соответствии с пунктом 22 Положения об общественно-консультативном (экспертном) совете по развитию предпринимательства при Министерстве антимонопольного регулирования и торговли, утвержденного приказом Министерства антимонопольного регулирования и торговли Республики Беларусь от 31 декабря 2019 г. № 359, члены ОКС РЕШИЛИ:

проект Закона Республики Беларусь «Об изменении Закона Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» одобрить.

Заместитель председателя



И.В.Вежновец

Секретарь



А.А.Акиншева