|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| №-  14 грудня 2020 року | **Першому заступнику Міністра розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України**  **Свириденко Ю.А.** |  |

*Щодо проекту постанови КМУ щодо*

*запровадження державного регулювання*

*цін від 13.11.2020 р.*

***Шановна Юліє Анатоліївно!***

Від імені Ради директорів та компаній-членів Американської торгівельної палати в Україні (далі – Палата) висловлюємо Вам глибоку повагу та подяку за співпрацю з діловою спільнотою та звертаємося щодо наступного.

13.11.2020 р. на офіційному веб-сайті Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України (далі – Мінекономіки) було опубліковано для громадського обговорення оновлену редакцію проекту постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку запровадження державного регулювання цін на товари суб’єктів господарювання, які порушують вимоги законодавства про захист економічної конкуренції» (далі – проект постанови).

Як зазначалося в попередніх листах Палати №20-419 від 07.07.2020 р. та №20-753 від 30.10.2020 р.,бізнес не підтримує запровадження передбаченого проектом постанови державного регулювання цін, оскільки це збільшить регуляторне навантаження на суб’єктів господарювання та не відповідає державному курсу у частині лібералізації цінового регулювання.

Експерти компаній-членів Палати проаналізували доопрацьовану редакцію проекту постанови та на додаток до аргументів щодо непідтримання запровадження державного регулювання цін, викладених у зазначених вище листах Палати, звертаються з проханням ознайомитись з відповідно оновленим обґрунтуванням нижче.

1. **Щодо невідповідності положенням законодавства про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності.**

Відповідно до оновленої редакції проекту постанови, регулювання цін на товари суб’єктів господарювання, які порушують вимоги законодавства про захист економічної конкуренції, буде відбуватися шляхом видання суб’єктами регулювання – Міністерством охорони здоров’я (далі – МОЗ), Мінекономіки, Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері зв`язку та інформатизації (далі – НКРЗІ), а також обласними і міськими державними адміністраціями нормативно-правового акта у межах своїх повноважень.

Згідно з п.18 ч. 1 статті 4 Кодексу адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р.:

*«****нормативно-правовий акт*** *- акт управління (рішення) суб’єкта владних повноважень, який встановлює, змінює, припиняє (скасовує)* ***загальні правила*** *регулювання* ***однотипних відносин****, і який* ***розрахований на довгострокове та неодноразове застосування»****.*

Відповідно до Закону України №1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» (далі – Закон №1160-IV) регуляторний акт – це прийнятий уповноваженим регуляторним органом нормативно-правовий акт, прийнятий уповноваженим регуляторним органом інший офіційний письмовий документ, який встановлює, змінює чи скасовує норми права, застосовується неодноразово та щодо невизначеного кола осіб і який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб’єктами господарювання, незалежно від того, чи вважається цей документ відповідно до закону, що регулює відносини у певній сфері, нормативно-правовим актом.

Керуючись викладеним вище, запропоновані проектом постанови норми щодо прийняття «нормативно-правових актів», які по своїй суті є «регуляторними актами» фактично індивідуальної дії не узгоджуються із Законом України №1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» (далі – Закон №1160-IV), який передбачає застосування регуляторного акту щодо невизначеного кола осіб. Акти індивідуальної дії не є регуляторними актами та не регулюються Законом №1160-IV.

Таким чином, проект постанови, який передбачає встановлення регулювання цін на товари конкретних індивідуально визначених суб’єктів, які здійснили порушення вимог законодавства про захист економічної конкуренції, не відповідає законодавству про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності.

1. **Щодо надання органам влади непритаманних повноважень**

Проектом постанови передбачається, що Мінекономіки, МОЗ, НКРЗІ та місцеві адміністрації видаватимуть нормативно-правові акти у межах своїх повноважень з метою регулювання цін на товари суб’єктів господарювання, які порушують вимоги законодавства про захист економічної конкуренції.

Водночас, відповідні органи не мають жодних повноважень у сфері індивідуального регулювання ціноутворення суб’єктів господарювання або притягнення до відповідальності за порушення законодавства у сфері захисту економічної конкуренції.

Запропонований проектом постанови підхід суперечить Закону України №3166-VI «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011 р., відповідно до якого центральні органи виконавчої влади (далі – ЦОВВ) забезпечують формування та реалізують державну політику в одній чи декількох сферах, а також Закону України №586-XIV «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999 р., де визначено повноваження місцевих адміністрацій, до яких не належить впровадження індивідуальних актів цінового регулювання, тобто фактично – накладення санкцій.

Таким чином, як і у ЦОВВ, так і у місцевих державних адміністрації відсутні повноваження щодо прийняття індивідуальних рішень про запровадження цінового регулювання, які стосуватимуться окремих індивідуально визначених суб'єктів.

Прийняття проекту постанови фактично спричинить неузгоджене із законодавством розширення повноважень органів влади, тоді як загалом існує позитивна тенденція позбавлення державних органів непритаманних їм функцій: так, наприклад, в 2019 році Мінекономіки було позбавлене непритаманної функції у сфері накладення спеціальних санкцій за порушення законодавства у сфері зовнішньоекономічної діяльності, а ще з 2015 року закупівлі лікарських засобів та медичних виробів МОЗ здійснюються із залученням спеціалізованих закупівельних організацій.

Окрім того, відповідно до тексту проекту постанови, суб'єкти регулювання в процесі прийняття рішення про запровадження державного регулювання цін оцінюватимуть можливість вступу на ринок інших суб’єктів господарювання, які здатні ефективно конкурувати з суб’єктом господарювання, який вчинив порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

На думку експертів компаній-членів Палати, викладене вище суперечить положенням Закону України №3659-XII «Про Антимонопольний комітет України» від 26.11.1993 р. (далі – Закон №3659-XII), згідно з яким саме Антимонопольний комітет уповноважений вимагати від суб'єктів господарювання та їх посадових осіб інформацію, у тому числі з обмеженим доступом, необхідну для дослідження ринків (п. 1 ч. 3 статті 7).

Зазначене вище, разом із відсутністю у штаті суб'єктів регулювання (перелічених у проекті постанови) спеціалістів з питань конкурентної політики, потенційно призведе до викривленої оцінки можливостей вступу на ринок інших суб’єктів господарювання і, як наслідок, створить ризик неправильного запровадження державного регулювання цін на конкретному ринку.

1. **Щодо можливого дефіциту на товари**

Звертаємо Вашу увагу, що відповідні органи (МОЗ, НКРЗІ, обласні та міські державні адміністрації) не мають компетенції, експертизи та достатньої кількості спеціалістів, які могли б провести належний ґрунтовний аналіз економічних даних, наданих суб’єктами господарювання, та прийняти виважене та обґрунтоване рішення щодо обсягу та виду регулювання.

Бізнес-спільнота має застереження, що передача повноважень із встановлення цінового регулювання на органи, які не мають належної компетенції, призведе до неефективного регулювання та до підвищення корупційних ризиків при прийнятті відповідних рішень. Більше того, це призведе і до конфлікту інтересів. Так, яскравим прикладом конфлікту інтересів може бути встановлення МОЗ цін на продукцію компанії-монополіста в умовах, коли МОЗ формує замовлення на закупівлю таких лікарських засобів за кошти державного бюджету.

Водночас, за умови необґрунтованого регулювання суб’єкт господарювання може прийняти економічне рішення про те, аби відмовитися від постачання певної продукції на час дії такого регулювання, що створюватиме дефіцит продукції на ринку.

1. **Щодо множинного регулювання та диспозитивності норм**

Проектом постанови передбачається, що регулювання на загальнодержавних товарних ринках здійснюється Мінекономіки (окрім сфер, що належать до компетенції МОЗ та НКРЗІ), МОЗ та НКРЗІ, на регіональних (окрім сфер, що належать до компетенції МОЗ та НКРЗІ) – обласними та міськими державними адміністраціями.

Якщо суб’єкт господарювання здійснює діяльність на кількох ринках, такий підхід створюватиме ризик накладання на нього різних форм та видів регулювання. Узгодження та застосування єдиного способу державного регулювання цін суб’єктами регулювання, які здійснюють діяльність на кількох регіональних товарних ринках, лише задеклароване в проекті постанови, але жодним чином не деталізоване, що позбавляє суб’єктів регулювання, які можуть діяти лише в межах та у спосіб, визначений законодавством, можливості погодити таке єдине регулювання.

Більше того, проект постанови не передбачає, яку саме форму цінового регулювання має бути застосовано до суб’єкта господарювання. Фактично, це може призвести до того, що на одного суб’єкта господарювання буде накладено регулювання у формі декларування ціни, що не матиме суттєвих негативних наслідків, а на іншого, за аналогічне порушення – встановлення граничного нормативу рентабельності або фіксованої ціни, що матиме негативний економічний ефект на діяльність компанії.

Таким чином, відповідні положення несуть значні ризики як у сфері антимонопольного (простір для антиконкурентних дій органів влади, дискримінація одних суб’єктів господарювання у порівнянні з іншими, надання переваг, які можуть спотворити конкуренцію, незаконне обмеження самостійності суб’єктів господарювання), так і антикорупційного (через відсутність чітких механізмів регулювання, широкі повноваження відповідних органів) законодавства.

Більше того, відсутність гарантій для підприємств щодо прозорого, недискримінаційного та передбачуваного процесу ціноутворення потенційно призведе до:

* неможливості здійснювати бюджетування і прогнозування для ефективного управління економікою підприємств;
* збитків внаслідок дискримінаційних умов діяльності порівняно з конкурентами;
* скорочення фінансової бази для розвитку виробництва/систем дистрибуції, що не сприяє підвищенню ефективності суб’єктів господарювання.

1. **Щодо невідповідності проекту постанови загальним принципам регуляторної діяльності**

Проект постанови не узгоджується із принципами державної регуляторної політики, визначеними у Законі України №1160-IV:

*Порушення принципу доцільності регулювання.*

У проекті постанови та у пояснювальних документах до нього не обґрунтовується, що впровадження цінового регулювання на товари суб’єктів господарювання, які порушують вимоги законодавства про захист економічної конкуренції, матиме будь-який позитивний ефект для держави, суб’єктів господарювання або громадян.

Фактично, єдине обґрунтування, надане в пояснювальних документах – посилання на Закон України №5007-VI «Про ціни та ціноутворення», де зазначено право встановлювати державні регульовані ціни на товари суб’єктів господарювання, які порушують вимоги законодавства про захист економічної конкуренції. Водночас, доцільність впровадження такого механізму реалізації такого права не підтверджено економічними розрахунками.

*Порушення принципу адекватності регулювання.*

Проектом постанови не передбачено, які саме форми державного регулювання цін можуть бути впроваджені відповідними органами. Окрім того, на думку компаній-членів Палати, будь-яке додаткове регулювання відносин у сфері ціноутворення не відповідає ринковим вимогам.

*Порушення принципу ефективності та збалансованості.*

Як свідчить практика, зокрема й скасоване Мінекономіки державне регулювання цін на соціально-значущі продукти, державне цінове регулювання не виявляє спроможності до стримування зростання цін на регульовані продукти. Враховуючи, що цінове регулювання не має позитивного ефекту для держави, суб’єктів господарювання та споживачів, проект постанови порушує принципи ефективності та збалансованості.

1. **Порушення принципу непритягнення до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення**

Застосування санкцій за вчинення порушень у сфері економічної конкуренції відповідно до Закону України №2210-III «Про захист економічної конкуренції» є інструментом держави для забезпечення конкурентного середовища у сфері господарювання.

Таким чином, запровадження механізму державного цінового регулювання на товари суб’єктів господарювання, що вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, запроваджує додаткове покарання, що у свою чергу порушує статтю 61 Конституції України, згідно з якою ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення.

1. **Щодо невідповідності загальним принципам дерегуляції ведення бізнесу в Україні та в світі**

Розвиток державного регулювання західноєвропейських країн полягав у поступовій відмові від загального регулювання цін на користь захисту економічної конкуренції та регулювання природних монополій. Глобальна світова практика прямого державного регулювання ціноутворення була припинена в середині минулого століття, як економічно обтяжлива та неактуальна за умови масової приватизації виробництва.

Зокрема, у Рекомендаціях Ради Європи 1999/570/EC про загальні принципи економічної політики держав-членів і ЄС від 12.07.1999 р. наголошується на необхідності скасування системи цінового регулювання у Люксембурзі, яка на той час була унікальною в межах ЄС, з метою полегшення адміністративного навантаження на суб’єктів господарювання та з акцентом на більш активній конкурентній політиці. Аналогічні рекомендації були надані також Іспанії щодо необхідності дерегуляції в сфері роздрібної торгівлі.

Крім того, Рішення Ради ЄС 94/C 343/01 від 21.11.1994 р. передбачає, що одним з особливо термінових питань для ЄС та держав-членів є ліквідація непотрібних бюрократичних перешкод для підприємств, особливо для малих і середніх підприємств, в тому числі шляхом аналізу пропозицій з питань дерегуляції.

Курс на дерегуляцію також передбачений в Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з Атомної Енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода), ст. 76 Глави 5 «Митні питання та сприяння торгівлі» Розділу IV «Торгівля і питання, пов’язані з торгівлею» якої передбачає, зокрема, що торговельне законодавство сторін повинно забезпечити уникнення непотрібних або дискримінаційних навантажень на суб’єктів господарської діяльності. Крім того, ст. 378 і ст. 379 глави 10 «Політика у сфері промисловості та підприємництва» Розділу IV «Торгівля і питання, пов’язані з торгівлею» Угоди передбачають, що сторони повинні покращувати умови для підприємницької діяльності для всіх суб’єктів господарювання, зокрема, шляхом спрощення та раціоналізації нормативно-правових актів та практики з окремим наголосом на обміні провідним досвідом з питань нормативно-правових методів, зокрема принципів ЄС.

Цінове регулювання також суперечить практиці, передбаченій Угодою СОТ щодо безпосереднього або опосередкованого обмеження адміністративного контролю над цінами.

Державне цінове регулювання в Україні також не довело свою ефективність – так, в червні 2017 р. було скасовано державне цінове регулювання на соціально значущі продукти харчування, а в березні 2019 р. – на медичні вироби. Обидва види регулювання були скасовані як такі, що не відповідають кращим світовим практикам та не мають реального позитивного ефекту для держави, для суб’єктів господарювання та для споживачів.

Запровадження ж запропонованого проектом постанови регулювання йде у розріз із відповідними зобов’язаннями та знижує передбачуваність та привабливість ведення бізнесу в Україні як для локальних, так і для міжнародних компаній.

1. **Щодо обрання способів державного регулювання цін**

Проектом постанови передбачено, що суб’єкти регулювання обирають вид державного регулювання цін відповідно до переліку, передбаченого статтею 13 Закону України № 5007-VI «Про ціни та ціноутворення» від 21.06.2012 р. Однак даний перелік містить два види такого регулювання, один з яких містить 6 підвидів державного регулювання цін. При цьому, проект постанови не визначає алгоритм і показники та/або критерії, відповідно до яких суб’єкт регулювання повинен обирати той чи інший вид державного регулювання цін. Така ситуація створює підґрунтя для економічно необґрунтованого вибору того чи іншого виду регулювання, і як наслідок – вкрай негативні економічні наслідки для ринку.

1. **Щодо неможливості практичного виконання положень проекту постанови суб’єктами господарювання.**

Окремі положення оновленої редакції проекту постанови містять норми, виконання яких є практично неможливим.

Так, зокрема, проектом постанови передбачено, що на вимогу суб’єктів регулювання суб’єкти господарювання мають надавати перелік документів та інформацію, серед яких є розрахунки рівня цін, планових витрат, прибутків та інвестиційні програми. Проте проектом постанови не враховано, що надання такої інформації та конкретних розрахунків є з практичної точки зору неможливим з огляду на пряму залежність розрахунків від динаміки зміни курсу валюти, інфляції, динаміки на світових біржах, подальших карантинних заходів, цін на експортні товари, вартості палива, комунальних послуг, регуляторної політики держави в окремих галузях тощо.

Окремо звертаємо увагу, що Порядок містить норми щодо обмежень у запровадженні державного регулювання цін шляхом визнання судом рішення АМКУ недійсним або зупинення дії такого рішення, які фактично є завідомо невиконуваними, оскільки, зважаючи на ідентичні строки оскарження суб’єктами господарювання рішень АМКУ та строки введення державного регулювання – 2 місяці після одержання рішення АМКУ, задекларована теоретична можливість зупинення відповідного рішення АМКУ на практиці у зазначений строк, враховуючи завантаженість судової системи та процесуальні строки судових розглядів, є абсолютно недіючою. У зв’язку із зазначеним вище, фактично суб’єкти господарювання будуть у повному обсязі позбавлені можливості захисту своїх прав та інтересів щодо призупинення дії рішення щодо запровадження державного регулювання цін.

Враховуючи викладене вище, бізнес-спільнота не підтримує оновлену редакцію проекту постанови та в цілому ініціативи щодо запровадження цінового регулювання на ринку.

Висловлюємо вдячність за розгляд даного звернення і врахування позиції бізнесу, а також висловлюємо готовність долучитися до відповідних обговорень в рамках Мінекономіки.

З усіх питань, що стосуються викладеного вище, просимо Вас визначити відповідальну особу, яка могла б звертатися до контактної особи – Яни Познякової, менеджера з питань стратегічного розвитку за номером 050 832 54 05 або електронною поштою [YPozniakova@chamber.ua](mailto:YPozniakova@chamber.ua).

**З повагою,**

**Президент Андрій Гундер**