

АНТИМОНОПОЛЬНИЙ РЕЖИМ В УКРАЇНІ. КЛЮЧОВІ АСПЕКТИ ТА ОЧІКУВАННЯ.

ВСТУП

1. Поточна діяльність та правозастосування Антимонопольного комітету України ("АМКУ") сформовані на основі законодавства початку 2000-х років, яке з того часу не зазнавало кардинальних змін.

2. Однак виклики сучасності та стрімкий шлях України до ЄС вимагають реформування антимонопольного законодавства, результатом чого стало прийняття законопроекту №5431 ("Реформа"). Метою Реформи є виконання вимог Угоди України про Асоціацію з ЄС та приведення українського антимонопольного законодавства у відповідність до *acquis communautaire* ЄС.

3. Серед ключових змін та нововведень антимонопольної реформи:

- зміни до процедури контролю за концентраціями між компаніями,
- вдосконалення процедури *leniency* та *settlement* для звільнення від відповідальності у справах про антиконкурентні узгоджені дії та зловживання монопольним становищем,
- запровадження солідарної та субсидіарної відповідальності за порушення антимонопольного законодавства,
- порядок проведення перевірок компаній органами АМКУ,
- впровадження затвердженого порядку розрахунку розмірів штрафів.

4. Більшість змін набрали чинності з 1 січня 2024 року, однак АМКУ ще доопрацьовує внутрішні нормативно-правові акти на виконання Реформи з метою їхнього практичного впровадження та ефективної реалізації.

КОНТРОЛЬ ЗА КОНЦЕНТРАЦІЯМИ

5. Як і країнах ЄС певні трансакції (зокрема, але не виключно, злиття, набуття контролю над суб'єктом господарювання чи іншими активами, створення спільного підприємства) вважаються "концентраціями" та можуть потребувати попереднього отримання антимонопольного дозволу за умови перевищення порогових фінансових показників, встановлених законодавством.

6. Традиційно Україна є однією з найбільш активно застосовуваних юрисдикцій в Європі з точки зору

отримання дозволів локального антимонопольного регулятора завдяки низьким пороговим фінансовим показникам, встановлених законодавством. Як наслідок, навіть у роки повномасштабної війни (2022-2023), кількість заяв на отримання дозволу на концентрацію, поданих в Україні, завжди перевищувала 500 на рік.

7. Дозвіл АМКУ на концентрацію має отримуватися, якщо виконується один з двох тестів:

Тест А: сукупні вартісні показники усіх учасників концентрації у світі перевищують 30 мільйонів євро, і при цьому вартісні показники в Україні не менш як у двох учасників концентрації перевищують 4 мільйони євро, у кожного; або

Тест Б: вартісні показники в Україні хоча б одного учасника концентрації перевищують 8 мільйонів євро, і при цьому обсяг реалізації товарів хоча б одного іншого учасника концентрації у світі перевищує 150 мільйонів євро.

8. Реформою вводиться два критерії для виключення показників продавця при розрахунку порогових показників, а саме:

- Об'єкт придбання не має (прямо або опосередковано) активів на території України, та
- Об'єкт придбання не здійснював (прямо або опосередковано) господарську діяльність на території України протягом останніх двох фінансових років та у поточному році.

9. Очікується, що можливість виключення показників продавця знизить кількість угод, на які мають отримуватися дозволи АМКУ та таким чином "розвантажить" регулятора у цьому напрямку.

ПРАВЗАСТОСУВАННЯ ЩОДО ОБМЕЖЕНЬ У ВЕРТИКАЛЬНИХ ВІДНОСИНАХ

10. АМКУ приділяє значну увагу умовам співпраці виробників та імпортерів з їх дистриб'юторами на ринку. Найсвіжішою активністю АМКУ є надані у кінці 2023 року знакові рекомендації найбільшим виробникам фармацевтичних засобів щодо запобігання можливостей для дистриб'юторів купувати та продавати їхні товари на ринку.

11. Нагадаємо, що вертикальні відносини регулюються Типовими вимогами до вертикальних узгоджених дій ("Типові вимоги"), що були розроблені



**Deutsch-Ukrainische
Industrie- und Handelskammer**
Німецько-Українська
промислово-торгівельна палата

АМКУ відповідно до вимог ЄС ще у 2017. Враховуючи оновлення релевантного законодавства ЄС у 2022 році, не виключаємо, що АМКУ вже розробляє зміни до раніше затверджених Типових вимог.

12. Отже, компаніям важливо слідкувати за законодавством у сфері вертикальних відносин та його дотриманням. Основними точками ризику є (1) наявність жорстких (заборонених) обмежень в умовах вертикальних угод та (2) перевищення учасниками вертикальних відносин порогу у розмірі 30% частки на задіяному товарному ринку.

РОЗСЛІДУВАННЯ АМКУ

13. Очікувано, що в умовах воєнного стану АМКУ приділяє велику увагу закупівлям та тендерам, пов'язаних з використанням державного бюджету й, відповідно, розслідування щодо потенційних змов на торгах залишаються в основному фокусі АМКУ.

14. Практика демонструє, що під особливу увагою перебувають торги стосовно приватизації державних активів, державні замовлення лікарських засобів, будівництва та закупівель послуг у сфері енергетики.

15. Окрім значних сум штрафів, при визнанні вчинення компанією такого порушення, Комітет, як правило, застосовує додаткову санкцію у вигляді заборони на участь у торгах протягом майбутніх 3 років.

16. У свою чергу 2022-2023 роки не відзначилися знаковими справами щодо антиконкурентних узгоджених дій (т. зв. "картелів") та зловживань монополюючим становищем, що може свідчити про зміну певних пріоритетів регулятора на даний час.

17. Водночас наприкінці минулого року АМКУ оголосив про стадію систематизації та завершення ряду розслідувань щодо вищенаведених видів порушень та затвердив пріоритетні напрями роботи на 2024 рік. В центрі уваги перебуватимуть дії компаній на ринках енергетики, будівництва, пального та нафтопродуктів,

залізничного транспорту, соціально значущих продовольчих товарів, лікарських засобів та їх аналогів.

18. Варто також згадати, що окремим "популярним" напрямком діяльності АМКУ є справи щодо інформаційних порушень. Кількість та розміри штрафів накладених за ненадання/надання неповної та/або недостовірної інформації та документів на вимогу АМКУ можуть становити до 1% річного доходу компанії та на практиці продовжують зростати.

ВИСНОВКИ

19. Правозастосовна діяльність АМКУ наразі в загальному визначається активним спрямуванням України в ЄС. Однак враховуючи доволі широку дискрецію АМКУ, обрання ключових напрямів діяльності, ринків для дослідження та застосовуваних підходів не завжди сліпо відповідає цілям вступу в ЄС, а відтак потребує постійного моніторингу з метою уникнення вчинення порушень антимонопольного законодавства.

20. Реформа підтверджує активний рух України та АМКУ в сторону наближення до найкращих стандартів правозастосування ЄС. В процесі цього руху АМКУ може посилювати свою правоохоронну та фіскальну функції. Наслідком чого стане збільшення кількості розслідувань, рішень та накладених штрафів. Відповідно компаніям варто ретельно слідкувати за відповідністю власних дій, угод та відносин чинному антимонопольному законодавству.

21. Підсумовуючи, з метою мінімізації антимонопольних ризиків, кожній компанії слід розробити та мати:

- (1) комплексну антимонопольну політику або посилити/оновити існуючу,
- (2) чіткий план дій на випадок проведення АМКУ перевірки компанії та проводити відповідні внутрішні тренінги,
- (3) антимонопольний "план оборони" бізнесу.

ARZINGER 20 YEARS



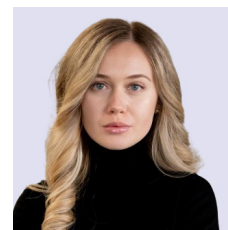
ТІМУР БОНДАРЄВ

керуючий партнер, керівник практики антимонопольного права Arzinger, адвокат



ОЛЕКСАНДР ДЯКУЛИЧ

радник практики антимонопольного права Arzinger, адвокат



ОЛЕНА НАСЕНКОВА

молодший юрист практики антимонопольного права Arzinger