

[МНЕНИЯ](#)



[Дмитрий Тараник](#)

советник Sayenko Kharenko

## 5 шагов, которые улучшат работу АМКУ

8 февраля 2013, 14:29



Фото Imago/Global Look

Как изменить антимонопольное законодательство, чтобы облегчить жизнь бизнесу, не проигнорировав при этом интересы государства

Украинское законодательство о защите экономической конкуренции формировалось во второй половине девяностых – в начале нулевых. В его разработке участвовали «звезды», мировые специалисты в области антитраста – такие, к примеру, как Арвед Дерингер, один из основателей крупнейшей юридической компании Freshfields Bruckhaus Deringer (№1 в ЕС в области антимонопольного права). В результате Украина получила один из лучших в СНГ и Восточной Европе на то время свод антитрастовых норм.

Но время шло, экономические условия менялись, появлялись новые отрасли, и бизнес справедливо начал ждать изменений, соответствующих духу времени, в антимонопольном законодательстве. Изменений, которые до сих пор остались лишь пожеланиями.

В свете большого количества новостей, которые продуцирует АМКУ в последнее время, мы составили список пяти наиболее проблемных аспектов, исправление которых значительно упростит жизнь игрокам рынка и повысит эффективность работы самого АМКУ.

## **№1. Ускоренная выдача АМКУ разрешений на М&А-сделки**

Получение разрешения АМКУ на концентрацию бизнеса (сделки по слияниям и поглощениям) – долгий и трудоемкий процесс. Взнос за рассмотрение заявления АМКУ составляет всего 500 евро, но срок его рассмотрения – 45 дней. Ничтожная сумма для сделки стоимостью в миллионы долларов, и слишком долгий срок до ее завершения.

Но даже если сделка не имеет влияния на конкуренцию в Украине, сроки выдачи разрешения не меняются.

Проведя небольшое маркетинговое исследование, мы выяснили, что примерно каждая вторая компания готова заплатить 1000 евро и больше, чтобы получить разрешение не за 45, а, скажем, за 20 дней или хотя бы месяц.

В этом желании нет ничего постыдного. В Грузии, например, большинство государственных услуг можно официально ускорить, заплатив за них больше. В некоторых странах для осуществления сделок, которые не влияют на конкуренцию на рынке, компании могут официально получить разрешение по ускоренной процедуре, заплатив за нее больше.

## **№2. Усовершенствование процедуры leniency (освобождение от ответственности за участие в картеле)**

При всех плюсах действующей в Украине программы leniency, в ее работе еще есть, что улучшить. К примеру, украинская программа построена на принципе aut caesar aut nihil – «или все, или ничего». Компания, которая первой призналась АМКУ в участии в картеле, получает полное освобождение от наказания; остальным выписывают огромный штраф. И даже к первой сдавшей компании требования довольно суровы, а если она не может их удовлетворить, то вместе со всеми будет оштрафована в полном размере. А это – огромная сумма, до 10% от оборота!

В других странах, к примеру, в Японии и России, возможность уменьшить размер штрафа дается нескольким участникам. Штраф первого сознавшегося уменьшается на 100%, штраф второго – на 50%, третьего – на 25%

В других странах, к примеру, в Японии и России, возможность уменьшить размер штрафа дается нескольким участникам. Штраф первого сознавшегося уменьшается на 100%, штраф второго – на 50%, третьего – на 25%. Проще ситуация обстоит и с требованиями к первому сознавшемуся. Если он не отвечает всем требованиям и не получает 100%-ного снижения штрафа, то может претендовать на значительное его уменьшение – пропорционально его вкладу в расследование.

То есть государство создает ситуацию, когда сдающиеся не просто выстраиваются в очередь, а бьются за первое, второе, третье и так далее места. В выигрыше – и бизнес, и государство.

## **№3. Четкие правила для рекламы**

Еще в декабре 2008 года АМКУ инициировал изменения в законодательство, которые запрещали вводить в заблуждение потребителя. Следующие два года АМКУ активно нарабатывал практику применения этой статьи. А затем начал системно прочесывать рекламные материалы на предмет соответствующих нарушений. Результатом стали

многомиллионные штрафы для тех, кто злоупотреблял ложными лозунгами, а-ля «самый старый», «самый белый», «0 копеек», «0%» и т.д.

Но с точки зрения бизнеса, в нормах украинского законодательства есть прорехи. Какие именно? В нем нет четких критериев, на основании которых сами компании, в ходе подготовки рекламных материалов, могут определить, вводят ли сведения, указанные в их рекламе, потребителей в заблуждение.

Пока проблема не выходит за границы рекламы, размещенной в классических СМИ. Но что произойдет, если под пристальным вниманием окажется вся реклама, существующая в интернете? Соблазн АМКУ наложить штраф в 5% оборота на Google, Facebook, Yahoo или Mail.ru может быть очень велик.

Решить проблему можно было бы, если бы у компаний была возможность анализировать обоснования решений АМКУ по наложению штрафов. Но решения эти не публикуются, а потому бесценный опыт АМКУ остается непубличным. Мы считаем, что АМКУ стоит как минимум публиковать выдержки из решений с обоснованием своих выводов о соответствии рекламных материалов требованиям конкурентного законодательства. Это дало бы бизнесу более глубокое понимание, какое поведение все-таки будет нарушением, а какое – нет.

#### **№4. Определенность при наложении штрафов АМКУ**

Как и любой другой антимонопольный орган, АМКУ щедро наделен полномочиями по наложению штрафов. Например, размер максимального штрафа за антиконкурентные согласованные действия (картель) может достигать 10% годового оборота нарушителя и его группы по миру (!).

Сама возможность налагать большой штраф не есть чем-то необычным: любое нарушение конкурентного законодательства может иметь серьезные последствия, а потому караться должно соответственно. Но вопрос вызывает формулировка о том, что АМКУ может налагать штраф «до» 1, 5, 10%.

Непонятно, как именно исчисляется это «до». Бизнес любит определенность, не только в сфере прибыли, но и в сфере затрат. Но АМКУ может наложить штраф в размере 10 000 гривен, а может – и в размере 10% от оборота всей группы в мире.

Уже несколько лет АМКУ работает над созданием положения об исчислении налагаемых штрафов. Насколько известно, будут учитываться несколько факторов. Явился ли нарушитель «с повинной», или действие было раскрыто АМКУ; сознался ли нарушитель в содеянном; впервые ли совершено действие; какой эффект имело это нарушение на задействованные рынки и т.д. Как только бизнес увидит четкую шкалу определения размера штрафа, и как только поймет, к примеру, что, обратившись в АМКУ самостоятельно, можно уменьшить размер потенциального штрафа в 10 раз, уверен: компании смогут вздохнуть облегчением.

#### **№5. Увеличение пороговых показателей для получения разрешений АМКУ на M&A-сделку**

Наверное, самым распространенным примером взаимодействия с АМКУ является необходимость получать разрешение на концентрацию в ходе M&A-сделки.

Требование о получении такого разрешения устанавливает конкурентное законодательство большинства стран. Что отличает Украину? Размер пороговых показателей, по достижении которых участники сделки должны обратиться в АМКУ за разрешением.

В Германии сделку нужно согласовывать, если совокупный оборот ее участников превышает 500 миллионов евро по миру, и один из них имеет оборот на территории Германии не менее 25 миллионов евро, а второй – не менее 4 миллионов евро. В ЕС показатели еще выше, например, совокупный оборот у участников должен достигать 5 миллиардов евро. Согласно украинскому законодательству, М&А нужно согласовывать, если объем продаж или размер активов одного из ее участников в Украине составляет 1 миллион евро, а суммарная стоимость активов/продаж всех участников в мире превышает 12 миллионов евро.

В нашей практике был случай, когда крупное западноевропейское оборонное предприятие получало разрешение на покупку другого такого предприятия в АМКУ только потому, что в предыдущем году оно продало в Украине один корабельный двигатель стоимостью более 1 миллиона евро

Выходит, любая международная компания, у которой есть оборот/активы в 1 миллион евро в Украине, должна получать разрешение украинского антимонопольного органа на любую М&А-сделку в мире – даже если приобретаемая ею компания вообще никак не связана с Украиной.

Теоретически, большинство М&А-сделок в мире могут быть предметом анализа АМКУ.

Как это сказывается на бизнесе? В нашей практике был случай, когда крупное западноевропейское оборонное предприятие получало разрешение на покупку другого такого предприятия в АМКУ только потому, что в предыдущем году оно продало в Украине один корабельный двигатель стоимостью более 1 миллиона евро. Трагизм ситуации в том, что кроме продажи двигателя, никакой другой деятельности ни одна из компаний в Украине не осуществляла. Как и в том, что срок получения разрешения АМКУ на концентрацию составляет 45 дней, а объем информации, которую необходимо собрать, может исчисляться сотнями страниц.

Справедливости ради нужно отметить, сам АМКУ давно понимает серьезность ситуации. Еще в 2008 году он подготовил законопроект, который должен значительно увеличить пороговые показатели. Но дальше первого чтения в Раде этот документ не пошел.