

## **АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ КОНТРОЛЮ ЗА КОНЦЕНТРАЦІЯМИ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УКРАЇНІ**

Глобалізація і бажання великих монополій досягти максимальної ефективності у сфері своєї діяльності раз у раз актуалізують питання повноцінного забезпечення вільного ринку й конкурентоспроможності, а також недопущення панування у виробничій сфері одного чи декількох суб'єктів господарювання. В Україні, як і в багатьох економічно розвинутих країнах, провадиться відповідна антимонопольна політика. Однією із складових такої політики є контроль з боку держави за концентрацією суб'єктів господарювання, метою якого є перш за все недопущення монополізації ринку.

Для забезпечення регулювання відносин у питаннях концентрації суб'єктів господарювання діє Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 № 2210-III (далі – Закон України) , відповідно до ст. 22 якого, державний контроль за цим процесом проводять органи Антимонопольного комітету України (далі – АМКУ) [1, ст. 22]. Вказаний напрямок діяльності фактично має дозвільний характер та полягає у розгляді органами Антимонопольного комітету відповідних заяв про надання дозволу на концентрацію у разі наявності визначених законом підстав.

В українському конкурентному законодавстві концентрацією визнається:

1) злиття суб'єктів господарювання або приєднання одного суб'єкта господарювання до іншого;

2) набуття безпосередньо або через інших осіб контролю одним або кількома суб'єктами господарювання над одним або кількома суб'єктами господарювання чи частинами суб'єктів господарювання, зокрема, шляхом:

а) безпосереднього або опосередкованого придбання, набуття у власність іншим способом активів у вигляді єдиного майнового комплексу або структурного підрозділу суб'єкта господарювання, одержання в управління, оренду, лізинг, концесію чи набуття в інший спосіб права користування активами у вигляді єдиного майнового комплексу або структурного підрозділу суб'єкта господарювання, в тому числі придбання активів суб'єкта господарювання, що ліквідується;

б) призначення або обрання на посаду керівника, заступника керівника спостережної ради, правління, іншого наглядового чи виконавчого органу суб'єкта господарювання особи, яка вже обіймає одну чи кілька з перелічених посад в інших суб'єктах господарювання, або створення ситуації, при якій більше половини посад членів спостережної ради, правління, інших наглядових чи виконавчих органів двох чи більше суб'єктів господарювання обіймають одні й ті самі особи;

3) створення суб'єкта господарювання двома і більше суб'єктами господарювання, який протягом тривалого періоду буде самостійно здійснювати господарську діяльність, але при цьому таке створення не призводить до координації конкурентної поведінки між суб'єктами господарювання, що створили цей суб'єкт господарювання, або між ними та новоствореним суб'єктом господарювання;

4) безпосереднє або опосередковане придбання, набуття у власність іншим способом чи одержання в управління часток (акцій, паїв), що забезпечує досягнення чи перевищення 25% або 50% голосів у вищому органі управління відповідного суб'єкта господарювання [1, ст. 22].

Концентрація може бути здійснена лише за умови попереднього одержання дозволу АМКУ чи адміністративної колегії АМКУ. Концентрація, яка потребує дозволу відповідно до Закону, забороняється до надання дозволу на її здійснення. До надання такого дозволу учасники концентрації зобов'язані утримуватися від дій, які можуть призвести до обмеження конкуренції та неможливості відновлення початкового стану [1, ст. 24]. Порядок проведення цієї процедури регулюється Положенням про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію) від 19 лютого 2002 р. (далі – Положення ) [2]. Прикладом великої концентрації на ринку електронної комерції стало надання дозволу групі «Розетка» купівлі групи компаній «EVO». Для АМКУ це перша практика у сфері контролю за концентраціями та узгодженими діями на ринку інтернет ритейлерів. У результаті зазначених концентрацій група «Rozetka», яка є одним із найбільших інтернет ритейлерів в Україні, оволоділа маркет-плейсами Prom.ua, Bigl.ua, Shafa.ua, Crafta.ua, Kabanchik.net, Zakupki.prom.ua, Satu.kz , Deal.by.

Якщо говорити про сучасний стан контролю за концентрацією суб'єктів господарювання, а також перспективами його удосконалення, то визначну роль тут відіграє процес євроінтеграції та гармонізації українського законодавства з правом ЄС. Так, відповідно до Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС (далі – Угода) [3] Україна зобов'язалася привести національне конкурентне законодавство у відповідність до права ЄС. Стаття 256 (п. 2) Угоди містить посилання на окремі статті Регламенту 139/2004 [4] (далі – Регламент) від 20.01.2004 (а саме ст. 1 та ст. 5 (I) та (2)), які мають бути імплементовані в національне законодавство протягом трьох років з моменту набуття чинності даною Угодою, відповідно термін виконання цих зобов'язань – до 31.12.2018. На жаль, сьогодні не були виконані зазначені вимоги у повному обсязі.

Позитивним аспектом можна виділити зміни порогових показників, необхідних для отримання дозволу на концентрацію. Так, ст. 1 Регламенту встановлює, що концентрація має масштаб Співтовариства, якщо:

(а) спільний сукупний світовий оборот всіх суб'єктів господарювання становить більше 5 000 млн. євро; та

(б) сукупний оборот в межах Співтовариства кожного з принаймні двох учасників концентрації становить більше 250 млн. євро, якщо тільки кожен із учасників концентрації не має у одній і тій же державі-члені більше 2/3 свого сукупного обороту в межах Співтовариства [4].

Зазначені фінансові пороги є високими, що обумовлено самою метою концентрації – контроль за монополіями, які дійсно мають домінуюче положення на ринку. В Україні до 2016 р. такі показники було значно нижчими, що призводило до поширення контролю з боку держави за суб'єктами господарювання, які не мають значного впливу на конкуренцію та концентрація яких, не призводила б до негативних наслідків на ринку. З метою вирішення цієї проблеми 26.01.2016 до Закону України «Про захист економічної конкуренції» були внесені зміни щодо підвищення фінансових порогів отримання дозволу на концентрацію [5]. Тенденцію зменшення кількості суб'єктів, яким необхідно отримати дозвіл на концентрацію в Україні можна спостерігати за допомогою статистичних даних. Так, у 2018 р. до Антимонопольного комітету України надійшло 532 заяви про надання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (у 2017 р. – 666 заяв, з них по 602 надано дозволи). Із 602 випадків концентрація відбувалась шляхом придбання акцій (часток, паїв), 84 набуття контролю, 20 – випадки спільного створення суб'єктів господарювання, 4 – злиття.

В 79 випадках заяви повернено заявникам без розгляду або учасники концентрації відмовилися від її здійснення до прийняття рішення Комітетом [5]. Якщо звернутися до статистичних даних 2015 р., то Комітетом було розглянуто 774 заяви про надання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (у 2014 р. – 781 заява) [6]. Отже, можна констатувати, що у

зазначеному випадку Україна дійсно привела відповідні норми до європейських стандартів: шляхом збільшення поргових показників концентрації, зменшилось кількість суб'єктів, які підпадають під імперативну вимогу щодо необхідності її отримання.

Відповідно ч. 2 ст. 5 Регламенту, у випадку, коли концентрація полягає у придбанні частин, незалежно від наявності у них статусу юридичної особи, одного або більше суб'єктів господарювання, до уваги стосовно продавця або продавців береться виключно оборот, пов'язаний із тими частинами, які є предметом концентрації. Зазначене положення має велике значення й полягає в тому, що продавець відчужуючи свою частку втрачає у майбутньому вплив на неї, що призводить до неврахування його фінансових показників, тому що це не буде впливати на концентрацію [4]. Зазначені положення повинні були вністись до Закону України «Про захист економічної конкуренції» та Положення про концентрацію до 31.12.2018, але так і не були прийняті. Але спроби змінити ситуацію є. Так, 04.12.2018 АМКУ опублікував проект змін до Положення про концентрацію (далі – Проект), відповідно до якого пропонується доповнити розділ VI п. 1.1., який вказує, що у випадку, коли концентрація полягає у набутті контролю над частиною суб'єкта господарювання (єдиного майнового комплексу, структурного підрозділу) незалежно від наявності в неї статусу юридичної особи, при розрахунку обсягів реалізації товарів учасників концентрації використовується виключно оборот, безпосередньо пов'язаний із діяльністю цієї частини суб'єкта господарювання [7].

Але треба зазначити, що Проект знаходиться на стадії доопрацювання та приймає пропозиції щодо його зміни. Так, можна виділити концептуальні пропозиції, які надає Асоціація правників України щодо імплементації ст. 5 Регламенту. По-перше, вони наполягають на тому, що прийняття запропонованих змін лише до Положення про концентрацію призведе до правової колізії із положеннями Закону, а також створить правову невизначеність стосовно правильного обчислення поргових показників учасників концентрації. Тому спочатку необхідно внести зміни до Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме відповідним чином змінити положення ст.ст. 23 та 24 вищезазначеного акту. По-друге, вони пропонують об'єднати п. 1.1, 1.2 та 1.3 у єдину норму й викласти її у такому вигляді: «1.1. У випадку, коли внаслідок концентрації втрачаються відносини контролю між суб'єктом господарювання або частиною суб'єкта господарювання (незалежно від наявності у такої частини суб'єкта господарювання статусу юридичної особи) та іншими особами, при розрахунку показників такого учасника концентрації до уваги не беруться показники обороту, вартості активів, безпосередньо пов'язаних з особами, які втрачають

контроль над суб'єктом господарювання або частиною суб'єкта господарювання» [8].

Таким чином, можна дійти висновку, що питання законодавчого регулювання контролю за концентрацією суб'єктів господарювання є надзвичайно актуальними з огляду на активний процес євроінтеграції. На сучасному етапі імплементації норм права Європейського Союзу у національне законодавство, можна стверджувати, що у сфері концентрації суб'єктів господарювання проводяться поступові раціональні зміни, які, на жаль, не виконуються у визначений строк. Так, особливу необхідність має прийняття відповідних змін до законодавства України щодо реалізації ст. 5 Регламенту.

### *Список використаної літератури*

1. Про захист економічної конкуренції : Закон України від 11.01.2001 № 2210-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14> (дата звернення: 04.11.2020).
2. Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання : Розпорядження Антимонопольного комітету України від 19.02.2002 № 33-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0284-02> (дата звернення: 04.11.2020).
3. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. URL: [http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00\\_Ukraine-EU\\_Association\\_Agreement\\_\(bo dy\).pdf](http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine-EU_Association_Agreement_(bo dy).pdf) (дата звернення: 04.11.2020).
4. Council Regulation (EC) On the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation) № 139/2004 as of 20.01.2004. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ ALL/?uri=celex%3A32004R0139> (дата звернення: 04.11.2020).
5. Звіт Антимонопольного комітету України за 2018 рік. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=148160&schema=main> (дата звернення: 04.11.2020).
6. Звіт Антимонопольного комітету України за 2015 рік. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=122547> (дата звернення: 04.11.2020).
7. Проект Змін до Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання (Положення про концентрацію): опубліковано 04.12.2018. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/control/main/uk/publish/article/145817;jsessionid=EB660E6E142BE5FA33CF735EBE85B727.app2> (дата звернення: 04.11.2020).
8. Пропозиції до доопрацьованого проекту розпорядження Антимонопольного комітету України «Про затвердження змін до Положення про концентрацію». Асоціація правників України. URL: [https://uba.ua/documents/ASTERS-%23228672-v2-UBA\\_Letter\\_Merger.pdf](https://uba.ua/documents/ASTERS-%23228672-v2-UBA_Letter_Merger.pdf) (дата звернення: 04.11.2020).