

ОТРАСЛИ ПРАКТИКИ

РАЗДЕЛ ПРАКТИЧЕСКИХ СОВЕТОВ

Конструктивный поход

Новая политика АМКУ будет направлена на создание конструктивного диалога с бизнесом

→ с. 14



АМКУ будет максимально дистанцироваться от позиции карательного органа

Режим продаж

«Продажу неплатежеспособного банка усложняют несовершенное законодательство и полное отсутствие дискреции со стороны Фонда», — утверждает партнер ЮФ Aequo Юлия Кирпа

Продажа 100 % акций ПАО «Астра Банк» Agro Holdings (Ukraine) Limited, дочерней компании инвестиционного фонда под управлением NCH Capital (США) — первая успешно осуществленная в нашей стране продажа неплатежеспособного банка иностранному инвестору. Полное юридическое сопровождение процесса приобретения банка осуществляла команда юристов ЮФ Aequo. В интервью «Юридической практике» партнер, руководитель практики банковского и финансового права ЮФ Aequo Юлия Кирпа рассказала о специфике сделок с участием Фонда гарантирования вкладов физических лиц (Фонд), а также проанализировала последние законодательные изменения, способствующие привлечению инвесторов в банковский сектор Украины.

— *Насколько украинский банковский сектор в его нынешнем состоянии в принципе интересен инвесторам?*

— Об этом можно судить по статистике НБУ: за первое полугодие предоставлены разрешения на приобретение существенного участия в 12 банках и отказано 15 заявителям в приобретении или увеличении существенного участия в банке, то есть определенный интерес со стороны инвесторов наблюдается (в большинстве случаев это не иностранные инвесторы, а резиденты Украины). Часто интерес возникает в приобретении именно неплатежеспособных банков (как путем приобретения неплатежеспособных банков в целом, так и переходных банков, которым передаются активы и часть обязательств). Хотя завершенных проектов немного — не все потенциальные инвесторы смогли выполнить требования НБУ относительно источников его происхождения, раскрытия бенефициаров и убедить регулятора, что они смогут докапитализировать банк в соответствии с последними законодательными требованиями.

— *Чем объясняются такие жесткие требования к инвесторам?*

— Полагаю, это связано с необходимостью оздоровления банковского сектора: если у НБУ не будет уверенности в том, что инвестор имеет достаточное благосостояние и прозрачную структуру собственности, существует риск при продаже неплатежеспособного банка не решить, а просто отложить проблему на более длительный период. В случае замены одного акционера, не соответствующего требованиям НБУ, на другого, чуть лучшего, но тоже не соответствующего требованиям, нельзя говорить о системных реформах. Видимо, Международный валютный фонд и Всемирный банк не предполагают оказывать финансовую поддержку Украине в долгосрочной перспективе без каких-либо видимых реформ финансового сектора в обозримом будущем. В связи с этим НБУ и международные доноры придерживаются логики, в соответствии с которой при отсутствии подходящего → с. 15



Юлия КИРПА: «Если у НБУ не будет уверенности в том, что инвестор имеет достаточное благосостояние, существует риск при продаже неплатежеспособного банка не решить, а просто отложить проблему на более длительный период»

КОНКУРЕНТНОЕ ПРАВО

Конструктивный поход

Новая политика АМКУ будет направлена на создание конструктивного диалога с бизнесом

Алексей КОТ, Александр ТРЕТЬЯКОВ • Специально для «Юридической практики»



Алексей
КОТ



Александр
ТРЕТЬЯКОВ

← с. 11 Развитая конкуренция — основа любой современной экономики. История показывает, что ограничение конкуренции и монополистические рынки негативно сказываются на развитии бизнеса, а злоупотребления наносят огромный ущерб как конкретным лицам — компаниям и простым потребителям, так и экономике в целом. Именно поэтому в большинстве стран антимонопольные ведомства занимают особое положение в системе органов власти, а законодательство устанавливает очень жесткие наказания за любые нарушения в этой сфере.

Ограниченный режим

Политический кризис на Украине 2013–2014 годов, к сожалению, сказался и на таком традиционно аполитичном органе, как Антимонопольный комитет Украины (АМКУ, Комитет). Из-за увольнения практически половины состава государственных уполномоченных Комитета последний почти на протяжении года работал в ограниченном режиме. Это не могло не повлиять на результаты работы АМКУ. Его активность в части проведения расследований сильно снизилась, что особенно сказалось на сфере недобросовестной рекламы и введения потребителей в заблуждение. Чуть ли не впервые с момента вступления в силу в 2009 году соответствующих изменений в Закон Украины «О защите от недобросовестной конкуренции» Антимонопольный комитет фактически прекратил собственные расследования по введению потребителей в заблуждение, реагируя в основном только на жалобы потребителей и субъектов хозяйствования.

К сожалению, достаточно длительный период Антимонопольный комитет Украины оставался вне поля зрения Президента Украины и Верховного Совета Украины, которые решали более насущные, по их мнению, проблемы. Тем не менее 19 мая 2015 года (после более чем года работы в ограниченном составе) постановлением Верховного Совета наконец был назначен новый глава АМКУ — Юрий Терентьев, а через месяц, 26 июня 2015 года, Президент назначил и государственных уполномоченных.

Первые шаги нового состава АМКУ вне всяких сомнений заслуживают одобрения. Декларировано, что АМКУ будет максимально дистанцироваться от позиции карательного органа, к чему Комитет постепенно шел последние несколько лет, увеличивая в разы штрафы за нарушения. Новая политика Комитета будет направлена на повышение открытости и прозрачности решений и создание конструктивного диалога с бизнесом.

Нельзя не отметить, что новый состав Антимонопольного комитета за короткий

период времени уже начал делать первые шаги в заявленном направлении.

Новая практика

К примеру, в июле этого года АМКУ ввел практику публикации полного текста решений Комитета (с учетом ограничений, установленных законодательством в отношении конфиденциальности), на чем уже несколько лет настаивали и представители бизнеса, и юридическое сообщество, и международные эксперты. Решения публикуются на сайте АМКУ в специальном разделе и доступны для свободного просмотра.

Эта мера однозначно значительно повысит прозрачность действий Комитета и его авторитет как независимого органа. Не менее важным является и то, что отныне юристы и другие специалисты смогут отслеживать практику и подходы



Отныне юристы и другие специалисты смогут отслеживать практику и подходы АМКУ

АМКУ в отношении принятия решений, что особенно важно при рассмотрении дел о злоупотреблении монопольным положением, картельных сговорах и недобросовестной конкуренции. Из-за специфики этих сфер их законодательное регулирование имеет достаточно высокий уровень субъективности при оценке действий субъектов хозяйствования, а потому для юристов-практиков очень важна возможность ознакомления с позицией Комитета по отдельным фактам и вопросам, чтобы квалифицированно и эффективно защищать своих клиентов при рассмотрении дел в АМКУ или судах.

Более того, принимая во внимание, что Комитет традиционно декларирует применение единой практики и подходов при рассмотрении дел, нельзя исключать: в будущем при подаче заявлений о нарушении или возражений на предварительные выводы субъекты хозяйствования смогут и будут прямо ссылаться на тексты опубликованных решений при обосновании своей позиции.

Вопросы конфиденциальности

Безусловно, достаточно критичным остается вопрос, касающийся практического решения Комитетом проблемы пуб-

ликации текстов решений, если субъекты хозяйствования подавали информацию в режиме конфиденциальности. Определенные шаги для ее решения уже принимаются. В частности, этот вопрос неоднократно анализировался (в том числе при обсуждении проекта закона, предусматривающего публикацию решений) Общественным советом при АМКУ, и впоследствии Комитетом совместно с представителями бизнеса были выработаны определенные подходы.

Так, предполагается, что субъект хозяйствования, подающий информацию с грифом ограниченного доступа, будет обязан по запросу АМКУ дополнительно предоставить и версию документа, не содержащую такой ограниченной информации. Достаточно важным является также и изменение общего подхода Комитета к вопросу «закрытия» информации. Если ранее АМКУ по большому счету позволял субъектам хозяйствования ограничивать доступ к любой информации, которую субъект указал как конфиденциальную, то теперь субъекты хозяйствования должны как минимум обосновать такое закрытие.

Вопрос определения размера штрафов уже давно стал одной из главных причин обвинений Комитета в непрозрачности и практике двойных стандартов. Тот факт, что АМКУ при очередном громком скандале или расследовании с гордостью объявлял о новом рекордном размере штрафа, который в последующем или оспаривался в суде, или снижался в десятки раз самим Комитетом при пересмотре решения, никак не способствовал доказыванию противоположного.

Именно по этой причине и бизнес, и юридическое сообщество уже долгое время настаивают на необходимости принятия методики расчета штрафов. Методика должна стать, с одной стороны, четким ориентиром для бизнеса в отношении цены их противоправных действий, а с другой — повысить прозрачность решений Комитета. Несмотря на значительное давление со стороны бизнеса, Комитет долгое время затягивал вопрос с принятием методики, что только давало поводы для новых обвинений.

Публикация для обсуждения проекта соответствующих рекомендационных разъяснений должна стать тем фактором, который поможет вернуть доверие бизнеса к Антимонопольному комитету Украины как к действительно независимому и беспристрастному органу.

Безусловно, проект не лишен недостатков, и с учетом сложности вопроса общественное обсуждение проекта не сможет решить все потенциальные проблемы, которые могут возникнуть на практике при применении его положений. Тем не менее это первый шаг к решению насущной проблемы, а само наличие пусть и не идеального, но достаточно четкого и однозначного регулирования должно снизить градус обвинений в адрес АМКУ.

Среди прочего в проекте разъяснений Комитет озвучил некую амнистию для субъектов хозяйствования, которые совершили нарушения в виде концентрации без получения разрешения АМКУ. Так, если субъекты хозяйствования обратятся в АМКУ за получением разрешения в течение шести месяцев с даты публикации разъяснений на сайте Комитета, максимальный штраф будет составлять 1200 нмдг (20 040 грн), а если обратятся в течение следующих шести месяцев — 6000 нмдг (102 000 грн).

Этот шаг навстречу бизнесу нельзя не приветствовать. Подобная своеобразная амнистия должна дать возможность всем субъектам легализовать свои прошлые нарушения, допущенные в процессе корпоративных преобразований, без значительных экономических рисков — ведь размер штрафа на сегодня приемлем для практически любой группы компаний.

Вместе с тем наиболее важный эффект и пример первых действий нового состава АМКУ, по нашему мнению, состоит в другом. Не секрет, что соответствующие проекты изменений в законы, которые должны были установить и обязанность публикации решений, и необходимость разработки и утверждения методики расчета штрафов, были намного раньше разработаны и поданы в Верховный Совет. При этом действия нового состава Антимонопольного комитета Украины показывают, что для реформирования той или иной сферы не всегда требуется принятие Верховным Советом определенного закона, а достаточно просто квалифицированной работы и политической воли руководства органа власти — регулятора.

КОТ Алексей — управляющий партнер ЮФ «Антика», член правового комитета Общественного совета при Антимонопольном комитете Украины, к.ю.н., г. Киев,
ТРЕТЬЯКОВ Александр — старший юрист ЮФ «Антика», г. Киев

В целом данный подход соответствует общемировой практике: за исключением технических и технологических вопросов, а также внутренних экономических и маркетинговых сведений вся другая информация о компании должна быть публичной и абсолютно открытой для доступа.

Нельзя не отметить, что вышеуказанный подход в отношении информации предусматривает тесное сотрудничество между Комитетом и бизнесом и поиск компромиссных решений при возникновении спора, что предполагает возникновение значительного объема дополнительной работы у Антимонопольного комитета. Позитивным моментом является то, что наличие потенциальных проблем, связанных с претензиями от субъектов хозяйствования в отношении нарушения конфиденциальности, не заставило Комитет отказаться от идеи публикации текстов решений.

Разъяснительная работа

Другим существенным шагом Комитета стала публикация для обсуждения проекта рекомендационных разъяснений АМКУ, которые фактически устанавливают основные подходы и методику, которые должны применяться при расчете размера штрафа.