



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РОЗ'ЯСНЕННЯ З ПИТАНЬ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ

20 березня 2018 р.

Київ

№ 3-pp/дд

Про застосування законодавства
у сфері державної допомоги

Антимонopolний комітет України, розглянувши подання Департаменту моніторингу і контролю державної допомоги від 15 березня 2018 року № 500-01/28-п,

ВСТАНОВИВ:

До Антимонопольного комітету України (далі – Комітет) надходять звернення центральних та місцевих органів державної влади, а також органів місцевого самоврядування щодо надання роз'яснень з питань застосування законодавства у сфері державної допомоги, в частині віднесення державної підтримки суб'єктів природних монополій до державної допомоги.

Це роз'яснення підготовлено з урахуванням інформації, отриманої Комітетом від Проекту технічної допомоги Європейського Союзу «Підтримка Антимонопольного комітету України у впровадженні правил державної допомоги».

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 1 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» державна допомога суб'єктам господарювання – це підтримка у будь-якій формі суб'єктів господарювання за рахунок ресурсів держави чи місцевих ресурсів, що спотворює або загрожує спотворенням економічної конкуренції, створюючи переваги для виробництва окремих видів товарів чи провадження окремих видів господарської діяльності.

Отже, державна підтримка є державною допомогою, якщо **одночасно виконуються такі умови:**

- підтримка надається суб'єкту господарювання;
- фінансування державної підтримки здійснюється за рахунок ресурсів держави чи місцевих ресурсів;
- підтримка створює переваги для виробництва окремих видів товарів чи провадження окремих видів господарської діяльності;
- підтримка спотворює або загрожує спотворенням економічної конкуренції.

Згідно зі **статтею 264 Угоди** про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода), Сторони домовились, що вони застосовуватимуть положення Угоди з використанням як джерела тлумачення критеріїв, що впливають із застосування статей 106, 107 та 93 Договору про функціонування Європейського Союзу, зокрема відповідну судову практику Суду Європейського Союзу, а також відповідне вторинне законодавство, рамкові положення, керівні принципи та інші чинні адміністративні акти Союзу.

Відповідно до **пункту 187 Повідомлення** Європейської комісії щодо поняття державної допомоги згідно зі статтею 107 (1) Договору про функціонування Європейського Союзу (2016/С 262/01) (далі – Повідомлення) заходи з підтримки, яка надається державою, вважаються такими, що **спотворюють конкуренцію або загрожують спотворенням конкуренції**, коли вони покращують конкурентну позицію їх отримувача порівняно з іншими суб'єктами господарювання, які є його конкурентами. На практиці вважається, що спотворення конкуренції у значенні, передбаченому статтею 107(1) Договору про функціонування Європейського Союзу, існує тоді, коли держава надає фінансові переваги суб'єкту господарювання в лібералізованому секторі, **де існує або може існувати конкуренція**.

1. Поняття природної та законної монополії відповідно до українського законодавства та законодавства Європейського Союзу.

Згідно з частиною першою статті 1 Закону України «Про природні монополії» **природна монополія** – стан товарного ринку, при якому задоволення попиту на цьому ринку є більш ефективним за умови **відсутності конкуренції** внаслідок **технологічних особливостей виробництва** (у зв'язку з істотним зменшенням витрат виробництва на одиницю товару в міру збільшення обсягів виробництва), а товари (послуги), що виробляються суб'єктами природних монополій, не можуть бути замінені у споживанні іншими товарами (послугами), у зв'язку з чим попит на цьому товарному ринку менше залежить від зміни цін на ці товари (послуги), ніж попит на інші товари (послуги).

У той час як українське законодавство містить чітко визначене поняття «природна монополія», у первинному та вторинному законодавстві Європейського Союзу воно відсутнє. Натомість існує інше зіставне положення, що стосується **законної монополії**.

Поняття **законної монополії** означає наявність **спеціальних та виключних прав**, які держава може надати підприємствам (як правило державним) з метою забезпечення виконання публічних обов'язків. Так, відповідно до статті 106 (1) Договору про функціонування Європейського Союзу, держава може зобов'язати певного суб'єкта господарювання бути оператором, що надає послуги загального економічного інтересу (далі – ПЗЕІ). У такому випадку суб'єкти господарювання, що надають ПЗЕІ або ті, що мають характер прибуткової монополії, підпадають під дію правил конкуренції тільки у тій мірі, в якій це не перешкоджає виконанню дорученого їм спеціального завдання.

Законна монополія існує тоді, коли надання такої послуги на законодавчому рівні або регулюючими заходами покладено на ексклюзивного надавача, з явною заборонаю будь-яким іншим підприємствам надавати таку послугу (навіть не задовольняти можливий попит з боку певних груп покупців). Проте сам факт надання публічних послуг конкретним підприємством не означає, що таке підприємство користується законною монополією.

За загальним правилом, **надання послуг законною монополією виключає будь-яке спотворення конкуренції**, однак є умови, що мають бути кумулятивно виконані. Ці умови встановлені **пунктом 188 Повідомлення**, а саме:

- послуга має бути предметом законної монополії;
- законна монополія не лише виключає можливість конкуренції на ринку, а й передбачає існування ексклюзивного надавача відповідної послуги на такому ринку;
- відповідна послуга не конкурує з іншими послугами;
- якщо надавач відповідної послуги здійснює діяльність на іншому ринку (за географічним розташуванням чи продукцією), відкритому для конкуренції, можливість здійснення перехресного субсидіювання має бути виключена. Для цього необхідно вести окремі розрахунки, належним чином розподіляти доходи і витрати та запобігати використанню державного фінансування некомерційної діяльності для перехресного субсидіювання комерційної діяльності.

Обов'язок запобігання фінансуванню комерційної діяльності унаслідок перехресного субсидіювання регламентовано міжнародними зобов'язаннями, що виникли. Так, відповідно до **статті 263 (4)** цього документа, Сторони протягом п'яти років з дати набрання чинності Угодою мають забезпечити, щоб фінансова та організаційна структура будь-якого підприємства, яке користується **спеціальним чи виключним правом**, наданим Україною або державою-членом Європейського Союзу, або є вповноваженим на надання ПЗЕІ, і яке отримує компенсацію за надання публічних послуг в будь-якій формі щодо такої послуги, була коректно відображена в окремих бухгалтерських рахунках таким чином, щоб чітко відстежувалось таке:

- витрати та доходи, пов'язані з усіма товарами або послугами, щодо яких підприємству надано спеціальне або виключне право, або усіма послугами, які мають загальний економічний інтерес та які підприємство вповноважене надавати, і, з іншої сторони, витрати та доходи, пов'язані з кожним іншим окремим товаром або послугою, щодо яких підприємство здійснює діяльність;
- повна інформація щодо методів, відповідно до яких витрати та доходи призначаються або розподіляються за різними видами діяльності. Ці методи мають базуватися на принципах бухгалтерського обліку - обумовленості, об'єктивності, прозорості та послідовності відповідно до міжнародно визнаних методологій бухгалтерського обліку, зокрема калькуляції витрат за видом діяльності, та мають базуватися на даних аудиту.

Отже, враховуючи те, що суб'єкт природної монополії може здійснювати й іншу комерційну діяльність, не пов'язану з виконанням функції публічних послуг, мають бути окремі бухгалтерські рахунки для запобігання перехресного субсидіювання.

З урахуванням викладеного, зазначаємо, що фінансова підтримка, пов'язана з відшкодуванням витрат за послуги, які надаються суб'єктом природної монополії, виключає будь-яке спотворення конкуренції за умови дотримання таких умов:

- послуга має бути предметом природної монополії;
- природна монополія повинна не лише виключати можливість конкуренції на ринку, а й передбачати існування ексклюзивного надавача відповідної послуги на такому ринку;
- відповідна послуга не повинна конкурувати з іншими послугами;
- якщо надавач відповідної послуги здійснює діяльність на іншому ринку (за географічним розташуванням чи продукцією), відкритому для конкуренції, можливість здійснення перехресного субсидіювання має бути виключена.

Крім того, зазначаємо, що у разі відсутності можливого впливу на конкуренцію відповідного заходу державної підтримки, такий захід за визначенням **не може бути державною допомогою** суб'єктам господарювання відповідно до Закону.

II. Приклад державного фінансування підприємства, яке управляє системою водопостачання та водовідведення, а також надає відповідні послуги з водопостачання, як потенційного суб'єкта природної монополії в Україні.

Державне фінансування, що пов'язане з управлінням **системою водопостачання/водовідведення** та наданням відповідних послуг, має комплексний характер:

- перший елемент – надання державної підтримки підприємству для обслуговування цієї системи;
- другий елемент – надання державної підтримки у формі компенсації за надання послуг з водопостачання.

У першому випадку, з урахуванням норм **пункту 211 Повідомлення**, державна підтримка не буде впливати на конкуренцію, а отже, не буде державною допомогою, якщо:

- єдиний майновий комплекс, який забезпечує виконання функції природної монополії, не має конкурентів у межах певної території (система водопостачання є єдиною у межах певного населеного пункту);
- обсяг приватного фінансування у відповідну сферу є незначним (будівництво альтернативної системи водопостачання технологічно не є можливим);
- єдиний майновий комплекс, який забезпечує виконання функції природної монополії, не призначений для отримання переваг певними суб'єктами господарювання або галузями, проте створює користь для суспільства в цілому (система централізованого водопостачання не є привабливою для приватного інвестування через значну затратність її експлуатації, однак забезпечення питною водою населення є необхідним для забезпечення питних, фізіологічних, санітарно-гігієнічних та побутових потреб).

Відповідно до статті 8 Закону України «Про питну воду, питне водопостачання та водовідведення» державна підтримка у сфері питної води та питного водопостачання надається відповідно до обсягів коштів, передбачених законом України про державний бюджет України на відповідний рік, для фінансування заходів у сфері будівництва і реконструкції систем питного водопостачання, водовідведення та очищення стічних вод, а також для проведення науково-дослідних робіт із вдосконалення питного водопостачання та ресурсозбереження.

Отже, державне фінансування (з метою належного функціонування системи водопостачання) підприємства, яке обслуговує, покращує, стежить за нормальним функціонуванням системи водопостачання, не буде державною допомогою, у разі якщо дотримані вищенаведені умови.

У другому випадку з урахуванням норм **пункту 188 Повідомлення**, державне фінансування, що пов'язане з компенсацією за надання послуг водопостачання (витрати на заробітну плату, електроенергію тощо), також не буде впливати на конкуренцію, а отже, не буде державною допомогою, оскільки:

- послуга з централізованого водопостачання та водовідведення є предметом монополії;
- централізоване водопостачання та водовідведення виключає можливість конкуренції на ринку.

Разом з тим, під час надання державної підтримки суб'єктам природної монополії можливість здійснення перехресного субсидіювання має бути виключена, якщо надавач відповідної послуги здійснює діяльність на іншому ринку (за географічним розташуванням чи продукцією), відкритому для конкуренції.

Отже, державна підтримка суб'єктів природних монополій не буде спотворювати конкуренцію і, як наслідок, не буде вважатися державною допомогою, якщо будуть дотримані умови, зазначені у двох випадках.

Враховуючи наведене, на підставі отриманої інформації, а також з урахуванням норм вторинного законодавства ЄС, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та статтею 8 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання», Антимонопольний комітет України надає такі

РОЗ'ЯСНЕННЯ:

Державна підтримка суб'єктів природних монополій, що пов'язана з управлінням єдиного майнового комплексу, який забезпечує виконання функції природної монополії, не буде впливати на конкуренцію і, як наслідок, не буде вважатися державною допомогою, якщо кумулятивно будуть дотримані такі умови:

- єдиний майновий комплекс, який забезпечує виконання функції природної монополії, не має конкурентів у межах певної території;
- обсяг приватного фінансування у відповідну сферу є незначним;
- цілісний майновий комплекс, який забезпечує виконання функції природної монополії, не призначений для отримання переваг певними суб'єктами господарювання або галузями, проте створює користь для суспільства в цілому.

Державна підтримка у формі компенсації за надання послуг, що надаються суб'єктом природної монополії, не буде впливати на конкуренцію і, як наслідок, не буде вважатися державною допомогою, якщо кумулятивно будуть дотримані такі умови:

- послуга має бути предметом природної монополії;
- природна монополія не лише виключає можливість конкуренції на ринку, а й передбачає існування ексклюзивного надавача відповідної послуги на такому ринку;
- відповідна послуга не конкурує з іншими послугами;
- якщо надавач відповідної послуги здійснює діяльність на іншому ринку (за географічним розташуванням чи продукцією), відкритому для конкуренції, можливість здійснення перехресного субсидіювання має бути виключена.