Der neue Kartellkontrollmechanismus im Bereich M&A

Am 26. Januar 2016 hat die Werchowna Rada der Ukraine Anderungen in das Gesetz der Ukraine "Über den Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs" eingefügt, womit die Schwellenwerte für wirtschaftliche Zusammenschlüsse erhöht werden, deren Vornahme einer Vorabentscheidung des Kartellamtes der Ukraine (Kartellamt-UA) bedarf.

Überblick über die Anderungen

Die noch am Anfang des 21. Jahrhunderts festgesetzten Schwellenwerte und Vorgehensweisen sind veraltet und entsprechen nicht den Erfordernissen der gegenwärtigen Gewährung einer effektiven Balance zwischen dem Erfordernis einer Durchführung einer Vorabkontrolle über die wirtschaftlichen Zusammenschlüsse mit dem Zweck der Verhinderung einer Beschränkung des Wettbewerbs und der Monopolisierung der Warenmärkte auf der einen Seite und denjenigen Verlusten und administrativen Beschränkungen auf der anderen Seite, die für die Wirtschaft eine solche Vorgehensweise einer Vorabkontrolle bilden.

Die Notwendigkeit der Anderung der wesentlichen Herangehensweisen der Durchführung einer Kontrolle über wirtschaftliche Zusammenschlüsse war auch gegeben durch das Erfordernis der Implementierung der Bestimmungen des Assoziierungsabkommens zwischen der Ukraine und der Europäischen Union.

Erhöhung von Schwellenwerten der Zusammenschlüsse

Für die Erreichung des angeführten Zwecks sieht das Gesetz vor:

- Erhöhung der Schwellenwerte, bei deren Überschreitung es notwendig ist, eine entsprechende Zustimmung zu einem wirtschaftlichen Zusammenschluss zu erhalten;
- Einführung von flexibleren, schnellen und vereinfachten Vorgehensweisen für den Erhalt einer Vorabzustimmung für einen wirtschaftlichen Zusammenschluss.

Dafür sieht das Gesetz die Einführung eines zweistufigen Modells der Kontrolle über wirtschaftliche Zusammenschlüsse vor:

die erste Stufe ist auf die Kontrolle der Zusammenschlüsse mit der Beteiligung von bedeutenden ukrainischen Gesellschaften gerichtet, deren Bruttoumsatz oder deren Wert der Aktiva in der Ukraine und in der Welt EUR 30 Mio. überschreitet und dabei der Bruttojahresumsatz oder der Wert der Aktiva von mindestens von zwei der Beteiligten des Zusammenschlusses in der Ukraine einen Wert von EUR 4 Mio. überschreitet;

die zweite Stufe ist auf die Kontrolle der Zusammenschlüsse gerichtet, die in dem Erwerb von ukrainischen Unternehmen durch Gesellschaften beruhen, deren Weltbruttoumsatz EUR 100 Mio. überschreitet; der Wert des Umfangs der Realisierung von Waren der ukrainischen Unternehmen überschreitet den Gegenwert von EUR 8 Mio. in der Ukraine (der Wert der Aktiva wird dabei nicht in Betracht gezogen).

DLF ATTORNEYS-AT-LAW UKRAINE
+380 44 384 24 54; info@dlf.ua

4. Februar 2016

In der Sphäre der vorherigen staatlichen Kontrolle verbleiben Fälle von wirtschaftlichen Zusammenschlüssen von Wirtschaftssubjekten mit der Beteiligung von bedeutenden ausländischen Investoren, die dank der Offenheit und der fehlenden Bedeutung des Umfangs der ukrainischen Märkte leicht auf Märkte auf dem Territorium der Ukraine gehen können, gerade im Wege der Einverleibung von ukrainischen Gesellschaften, was zu einer wesentlichen Beschränkung des Wettbewerbs oder sogar einer Monopolisierung dieser Märkte führen kann. Ein weiteres damit verbundenes Problem ist das Problem der wirtschaftlichen Zusammenschlüsse mit der Beteiligung von Off-shore-Gesellschaften, insbesondere während der wirtschaftlichen Zusammenschlüsse bei der Privatisierung von staatlichen Unternehmen, besonders von strategischen und von solchen, die eine wesentliche Bedeutung für das Funktionieren der Märkte haben.

Im Zusammenhang damit sieht das Gesetz eine Norm vor, nach der ein wirtschaftlicher Zusammenschluss, dessen Beteiligter ein ausländisches wirtschaftliches Subjekt und ein wirtschaftliches Subjekt sind, das seine Tätigkeit in der Ukraine ausübt, den Erhalt einer Vorabentscheidung des Kartellamtes der Ukraine benötigt, wenn der Wert des Umfangs der Realisierung der Waren des Beteiligten eines wirtschaftlichen Zusammenschlusses in der Ukraine einen Gegenwert von EUR 8 Mio. überschreitet, und wenn der Weltumsatz der ausländischen Gesellschaft einen Gegenwert von EUR 100 Mio. überschreitet.

Wenn man die gleichzeitige Einführung einer vereinfachten verkürzten Vorgehensweise der Prüfung von solchen Zusammenschlüssen und die Festlegung von Schwellenwerten auf einer solch hohen Stufe in Betracht zieht, erlaubt es diese Vorgehensweise, einerseits eine mögliche Beschränkung eines Zusammenschlusses im Ergebnis einer Übernahme von bedeutenden ukrainischen Unternehmen durch ausländische Wettbewerber oder infolge des Kaufs von ukrainischen Unternehmen, die auf einem einzigen Markt tätig sind, durch Off-shore-Gesellschaften umzuwandeln, und andererseits die Voraussetzungen für die Heranziehung von ausländischen Investitionen zu verbessern, indem von den verwaltungsmäßigen Prozeduren einer Vorabkontrolle unbedeutende, wie auch für eine internationale Stufe, wirtschaftliche Zusammenschlüsse befreit werden.

Das Gesetz hat einen solchen Schwellenwert, wie einen Marktanteil der Beteiligten eines Zusammenschlusses (bisher 35 % auf einem Warenmarkt), ausgeschlossen, als einen solchen, der als einer der inneffektivsten für die praktische Anwendung der Werte in dem Mechanismus über die Zusammenschlüsse angesehen wird und der eine hohe Stufe der rechtlichen Unbestimmtheit für die Subjekte einer Wirtschaft erzeugt.

Vereinfachte und verkürzte Vorgehensweise einer Vorabkontrolle

Für eine ganze Reihe von Fällen von wirtschaftlichen Zusammenschlüssen, die dank der Charakteristik der Märkte oder der Marktpositionen der Beteiligten des Zusammenschlusses keine Unruhe bezüglich deren negativer Wirkung auf den Wettbewerb auf den Märkten in der Ukraine bringen (einschließlich der Zusammenschlüsse mit der Beteiligung von ausländischen Gesellschaften), soll eine vereinfachte und verkürzte Vorabkontrolle eingeführt werden, ähnlich derjenigen, die von der Verordnung Nr. 139/2004 (EU) zur Kontrolle über den Zusammenschluss von Subjekten der wirtschaftlichen Tätigkeit vorgesehen ist. Insbesondere sieht eine solche Vorgehensweise die Einführung eines mindestens notwendigen Umfangs von Informationen vor, der für die Bestätigung des Vorliegens der Umstände für die

Anwendung der vereinfachten Vorgehensweise notwendig sind, und eine verkürzte Frist der eigentlichen Prozedur - insgesamt 25 Tage (bisher belief sich diese Frist auf 45 Tage).

Es wird die Anwendung einer verkürzten Prozedur in erster Linie im Falle der Durchführung von wirtschaftlichen Zusammenschlüssen mit der Beteiligung von ausländischen Gesellschaften vorgesehen, wenn die Marktanteile der Wettbewerber der Beteiligten eines Zusammenschlusses nicht bedeutend erscheinen oder wenn der wirtschaftliche Zusammenschluss auf verschiedenen Warenmärkten durchgeführt wird.

Der zweite wichtige, die Effektivität der vereinfachten und allgemeinen Prozedur sichernde Punkt ist die Bekräftigung der Verpflichtung des Kartellamtes der Ukraine, auf Antrag der Beteiligten eines Zusammenschlusses vorherige Beratungen mit dem Ziel der Erhöhung der rechtlichen Bestimmtheit bezüglich der Informationen und der Dokumente, die für die Abgabe einer Erklärung im jeweiligen Fall des Zusammenschlusses notwendig sind, durchzuführen, und auch eine frühzeitige Regulierung der möglichen Mängel der Erklärung auch nach dessen Eingabe.

Es wird die Norm beibehalten, gemäß der in dem Falle, wenn im Verlaufe der Frist einer Untersuchung eines Antrags die Organe des Kartellamtes der Ukraine die Durchsicht der Angelegenheit über die abgestimmten Handlungen oder einen wirtschaftlichen Zusammenschluss nicht begonnen haben, eine Entscheidung über den Erlass die Herausgabe einer Genehmigung als automatisch angenommen angesehen wird. Das Kartellamt der Ukraine wird die Fälle bestimmen, wenn dieses oder ein anderes Vorgehensregime angewandt werden wird.

Der Umfang der Zahlung für die Bearbeitung eines Antrages wurde erhöht

Durch das Gesetz ist auch eine Erhöhung im Durchschnitt um das Vierfache der Zahlung für die Einreichung von Anträgen über den Erlass einer Zustimmung zu einem Zusammenschluss und zu abgestimmten Handlungen vorgesehen. Diese Zahlung hat das Ziel der Kompensation von Ausgaben, die mit der Durchsicht der eingereichten Anträge verbunden sind, und deren Umfang hat sich seit dem Jahre 2002 nicht geändert. Das Gesetz wurde zur Unterzeichnung an den Präsidenten der Ukraine weitergeleitet. Höchstwahrscheinlich wird dieser das Gesetz in der nächsten Zeit unterzeichnen, so dass es im April 2016 in Kraft treten kann.

Wenn dieses Gesetz endgültig in Kraft getreten ist, plant die Rechtsanwaltsgesellschaft DLF attorneys-at-law eine große Aufklärungskampagne über die neu gefassten Fragen der Kartellgesetzgebung im Bereich der Übernahme mit einer detaillierten Präsentation der eingeführten Bedingungen für den Erhalt einer Genehmigung für einen Zusammenschluss und der entsprechenden Vorgehensweise.