



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## РІШЕННЯ

29 вересня 2016 р.

Київ

№ 448-р

Про порушення законодавства  
про захист економічної конкуренції  
та накладення штрафу

Антимонопольний комітет України, розглянувши матеріали справи № 242-26.13/390-12 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та подання про попередні висновки Департаменту розслідувань порушень законодавства про захист економічної конкуренції від 19.04.2016 № 242-26.13/390-12/145-спр/кі,

### ВСТАНОВИВ:

#### 1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

(1) Державним уповноваженим Антимонопольного комітету України (далі – **Комітет**) розпочато справу № 242-26.13/390-12 (далі – **Справа**) про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.

#### 2. ВІДПОВІДАЧІ

- (2) Відповідачами у Справі (далі – **Відповідачі**) є суб'єкти господарювання, перелічені в цьому другому розділі Рішення, а саме:
- (3) товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (далі – **ТОВ «Серв'є Україна», Товариство**) (ідентифікаційний код 33643340, вул. Бульварно-Кудрявська, буд. 24, м. Київ, Україна);
- (4) спільне українсько-естонське підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Оптіма-Фарм, ЛТД» (далі – **ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД»**) (ідентифікаційний код 21642228, вул. Кіквідзе, буд. 18а, м. Київ, Україна);
- (5) товариство з обмеженою відповідальністю «БадМ» (далі – **ТОВ «БадМ»**) (ідентифікаційний код 31816235, адреса вул. Панікахи, буд. 2, м. Дніпро, Україна);
- (6) приватне акціонерне товариство «Альба-Україна» (далі – **ПрАТ «Альба-Україна»**) (ідентифікаційний код 22946976, вул. Шевченко, буд. 100, м. Бориспіль, Київська обл., Україна);
- (7) товариство з обмеженою відповідальністю «А'СТА» (далі – **ТОВ «А'СТА»**) (ідентифікаційний код 36253841, вул. Мостицька, буд. 20, оф.1, м. Київ, Україна);

- (8) товариство з обмеженою відповідальністю «Людмила-Фарм» (далі – **ТОВ «Людмила-Фарм»**) (ідентифікаційний код 24741764, вул. Зоологічна, буд. 5/1, літера «А», м. Київ, Україна);
- (9) товариство з обмеженою відповідальністю «Фра-М» (далі – **ТОВ «Фра-М»**) (ідентифікаційний код 20322326, вул. Маршала Малиновського, буд. 2, м. Дніпро, Україна);
- (10) товариство з обмеженою відповідальністю «ВЕНТА. ЛТД» (далі – **ТОВ «ВЕНТА. ЛТД»**) (ідентифікаційний код 21947206, узвіз Селянський, буд. 3а, м. Дніпро, Україна);
- (11) товариство з обмеженою відповідальністю «Фармако» (далі – **ТОВ «Фармако»**) (ідентифікаційний код 20037376, вул. Балуківа, буд. 21, м. Вишневе, Київська обл., Україна).

### 3. ПРОЦЕДУРНІ ДІЇ

- (12) Розпорядженням державного уповноваженого Антимонопольного комітету України від 18.12.2012 № 09/502-р розпочато розгляд справи № 242-26.13/390-12 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.
- (13) Розпорядженням державного уповноваженого Антимонопольного комітету України від 22.08.2014 № 09/147-р матеріали справи № 242-26.13/390-12, які стосуються ознак вчинення ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Фра-М» порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, виділено в окреме провадження.

### 4. ІНФОРМАЦІЯ ПРО УЧАСНИКІВ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

#### ***ТОВ «Серв'є Україна»***

- (14) ТОВ «Серв'є Україна» є юридичною особою, яка здійснює свою діяльність відповідно до статуту, затвердженого загальними зборами учасників Товариства [*інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом*].
- (15) Відповідно до статуту Товариства, ТОВ «Серв'є Україна» створене з метою здійснення підприємницької діяльності в Україні, задоволення споживчого попиту, насичення ринку України продукцією, товарами, роботами та послугами, як власного виробництва, так і інших виробників та отримання прибутку.
- (16) Товариство пов'язане відносинами контролю із суб'єктами господарювання, що утворюють групу компаній «SERVIER RESEARCH GROUP» (далі – **група компаній Servier**).
- (17) ТОВ «Серв'є Україна» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.

#### ***ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД»***

- (18) ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» є юридичною особою, здійснює свою діяльність відповідно до статуту, затвердженого загальними зборами учасників Товариства, протокол від 04.10.2012 № 04/10/12 (нова редакція).
- (19) Відповідно до статуту ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», предметом діяльності ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», зокрема, є виробництво, торгівельна та посередницька

діяльність (оптова, дрібнооптова, роздрібна торгівля лікарськими засобами), виконання робіт та надання послуг, здійснення зовнішньоекономічної діяльності.

- (20) ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.

***ТОВ «БадМ»***

- (21) ТОВ «БадМ» є юридичною особою, здійснює свою діяльність на підставі статуту, затвердженого загальними зборами учасників [*інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом*].
- (22) Відповідно до статуту ТОВ «БадМ», предметом діяльності ТОВ «БадМ», зокрема, є виробництво лікарських засобів, оптова, роздрібна торгівля лікарськими засобами, посередницька діяльність митного брокера та митного перевізника, торгово-закупівельна, посередницька діяльність, рекламні послуги, тощо.
- (23) ТОВ «БадМ» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.

***ТОВ «Людмила-Фарм»***

- (24) ТОВ «Людмила-Фарм» є юридичною особою, здійснює свою діяльність на підставі статуту, затвердженого загальними зборами учасників (протокол від 03.06.1999 року № 4/99).
- (25) Відповідно до статуту ТОВ «Людмила-Фарм», предметом діяльності ТОВ «Людмила-Фарм», зокрема, є виготовлення, зберігання та/або реалізація лікарських засобів, засобів у формі «in bulk», відкриття аптек, аптечних складів та кіосків тощо.
- (26) ТОВ «Людмила-Фарм» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.

***ТОВ «ВЕНТА. ЛТД»***

- (27) ТОВ «ВЕНТА. ЛТД» є юридичною особою, здійснює свою діяльність на підставі статуту, затвердженого загальними зборами учасників (протокол від 02.09.2010 № 71).
- (28) Відповідно до статуту ТОВ «ВЕНТА. ЛТД», предметом діяльності ТОВ «ВЕНТА. ЛТД», зокрема, є імпорт, експорт, оптова та роздрібна торгівля (реалізація) лікарських засобів, тощо.
- (29) ТОВ «ВЕНТА. ЛТД» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.

***ПрАТ «Альба Україна»***

- (30) ПрАТ «Альба Україна» є юридичною особою, здійснює свою діяльність на підставі статуту, затвердженого загальними зборами учасників (протокол від 24.05. 2011 № 10).
- (31) Відповідно до статуту ПрАТ «Альба Україна», предметом діяльності ПрАТ «Альба Україна», зокрема, є оптова реалізація лікарських засобів, роздрібна реалізація лікарських засобів, надання послуг митного брокера, надання рекламних, торгівельно-посередницьких послуг, тощо.
- (32) ПрАТ «Альба Україна» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.

**ТОВ «Фармако»**

- (33) ТОВ «Фармако» є юридичною особою, здійснює свою діяльність на підставі статуту, затвердженого загальними зборами учасників [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (34) Відповідно до статуту ТОВ «Фармако», предметом діяльності ТОВ «Фармако», зокрема, є оптова реалізація лікарських засобів, роздрібна реалізація лікарських засобів, надання послуг митного брокера, надання рекламних, торгівельно-посередницьких послуг, тощо.
- (35) ТОВ «Фармако» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.

**ТОВ «А'СТА»**

- (36) ТОВ «А'СТА» є юридичною особою, здійснює свою діяльність на підставі статуту, затвердженого загальними зборами учасників [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (37) Відповідно до статуту ТОВ «А'СТА», предметом діяльності ТОВ «А'СТА», зокрема, є оптова торгівля фармацевтичними товарами, роздрібна торгівля фармацевтичними товарами, в тому числі гомеопатичними ліками та виробами медичного призначення, тощо.
- (38) ТОВ «А'СТА» здійснює на території України оптову торгівлю лікарськими засобами на підставі відповідної ліцензії.
- (39) ТОВ «Серв'є Україна», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба-Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД», ТОВ «Фармако» є суб'єктами господарювання у значенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та не пов'язані між собою відносинами контролю.

**5. ОПИС РИНКІВ, НА ЯКИХ ДІЮТЬ ВІДПОВІДАЧІ****5.1. Лікарські засоби****Визначення лікарського засобу**

- (40) Відповідно до Закону України «Про лікарські засоби» (далі – **Закон**) лікарський засіб – це будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох активних фармацевтичних інгредієнтів та допоміжних речовин), що має властивості та призначена для лікування або профілактики захворювань у людей, чи будь-яка речовина або комбінація речовин (одного або декількох активних фармацевтичних інгредієнтів та допоміжних речовин), яка може бути призначена для запобігання вагітності, відновлення, корекції чи зміни фізіологічних функцій у людини шляхом здійснення фармакологічної, імунологічної або метаболічної дії або для встановлення медичного діагнозу.
- (41) До лікарських засобів належать:
- (i) активні фармацевтичні інгредієнти;
  - (ii) продукція «in bulk»<sup>1</sup>;
  - (iii) готові лікарські засоби (лікарські препарати, ліки, медикаменти);

<sup>1</sup>продукція "in bulk" – будь-який лікарський засіб, призначений для виробництва готового лікарського засобу, який пройшов усі стадії технологічного процесу, крім стадії фасування та/або кінцевого пакування і маркування.

- (iv) гомеопатичні засоби;
  - (v) засоби, які використовуються для виявлення збудників хвороб, а також боротьби із збудниками хвороб або паразитами;
  - (vi) лікарські косметичні засоби та лікарські домішки до харчових продуктів.
- (42) Активний фармацевтичний інгредієнт (лікарська речовина, діюча речовина, субстанція) (далі – **АФІ або діюча речовина**) – будь-яка речовина чи суміш речовин, що призначена для використання у виробництві лікарського засобу, і під час цього використання стає його активним інгредієнтом.
- (43) Такі речовини мають фармакологічну чи іншу безпосередню дію на організм людини; у складі готових форм лікарських засобів їх застосовують для лікування, діагностики чи профілактики захворювання, для зміни стану, структур або фізіологічних функцій організму, для догляду, обробки та полегшення симптомів.
- (44) Відповідно до статистичних даних, наведених в Концепції розвитку фармацевтичного сектору галузі охорони здоров'я України на 2011-2020 роки<sup>2</sup>, станом на 01.01.2013 в Україні зареєстровано 13088 лікарських засобів, з них 10661 готових лікарських засобів (31,6% вітчизняного виробництва, 68,4% — іноземного виробництва).

#### *Міжнародна анатомо-терапевтична класифікація лікарських засобів*

- (45) Лікарські засоби класифікуються виходячи з їх різних ознак. Зокрема, широко використовується міжнародна анатомо-терапевтична класифікація (надалі – **АТХ**), яка враховує фармакологічну групу препарату, його хімічну природу й захворювання, для лікування якого він призначений.
- (46) Ця класифікація забезпечує порівняння інформації про використання препаратів з метою аудиту структури їх споживання, виявлення недоліків при використанні, ініціювання освітніх та інших спеціальних заходів, а також моніторингу кінцевих результатів цих заходів.
- (47) На сьогодні АТХ широко використовується для одержання статистичних даних про споживання ліків на міжнародному рівні, вивчення фармацевтичного ринку, класифікації побічних реакцій препаратів та в інших випадках.
- (48) За допомогою АТХ можна кодувати препарати, визначати їх можливе використання в терапії, силу дії та склад.
- (49) Відповідно до класифікації АТХ усі лікарські засоби поділяються на основні групи п'яти рівнів, залежно від їх дії на певний анатомічний орган або систему, а також від їх хімічних, фармакологічних і терапевтичних властивостей.

#### *Споживчі характеристики лікарських засобів*

- (50) Відповідно до Закону лікарські засоби допускаються до застосування в Україні після їх державної реєстрації, крім випадків, передбачених цим Законом.
- (51) На територію України можуть ввозитися лікарські засоби, зареєстровані в Україні.
- (52) Відповідно до Порядку проведення експертизи реєстраційних матеріалів на лікарські засоби, що подаються на державну реєстрацію (перереєстрацію), а також експертизи матеріалів про внесення змін до реєстраційних матеріалів протягом дії реєстраційного посвідчення (далі – **Порядок експертизи**)<sup>3</sup>, лікарський засіб не може бути

<sup>2</sup> затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 13.09.2010 року № 769 (у редакції наказу Міністерства охорони здоров'я України від 27.03.2013 № 242)

<sup>3</sup> затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 26.08.2005 № 426 (у редакції наказу Міністерства охорони здоров'я України від 04.01.2013 № 3)

рекомендований до державної реєстрації, якщо за результатами спеціалізованої експертизи не підтвердились висновки щодо його ефективності, безпеки та якості.

- (53) Відповідно до визначення термінів «безпека лікарського засобу», «ефективність лікарського засобу» та «якість лікарського засобу», передбачених Порядком експертизи, лікарський засіб повинен:
- (i) мати сприятливу діагностичну, лікувальну чи профілактичну дію на встановлення характеру захворювання, його перебіг, тривалість або корекцію стану чи фізіологічних функцій організму людини відповідно до показань до застосування, зазначених в інструкції для медичного застосування;
  - (ii) забезпечувати збалансованість користі від його застосування та потенційної шкоди, яка може бути завдана пацієнту при застосуванні ним цього лікарського засобу;
  - (iii) відповідати вимогам, встановленим законодавством.
- (54) Нормативно-правовими актами у сфері обігу лікарських засобів встановлено критерії, які визначають можливість взаємозаміщення різних лікарських засобів. Такими критеріями, зокрема, вважаються: терапевтична еквівалентність та фармацевтична еквівалентність/альтернативність.
- (55) Згідно з Порядком експертизи лікарські засоби вважаються терапевтично еквівалентними, якщо вони є **фармацевтично еквівалентними** або **фармацевтично альтернативними** лікарськими засобами, і після введення пацієнтам одним і тим самим шляхом, в однаковій молярній дозі, їх ефекти щодо безпеки й ефективності за суттю є аналогічні.
- (56) У свою чергу, **фармацевтично еквівалентними** вважаються лікарські засоби, які мають:
- (i) однакову лікарську форму,
  - (ii) вводяться тим самим шляхом,
  - (iii) містять ту саму кількість тієї самої діючої речовини (тих самих діючих речовин) у тих самих дозованих формах,
  - (iv) відповідають вимогам тих самих або порівнюваних стандартів.
- (57) Крім цього, фармацевтична еквівалентність передбачає терапевтичну еквівалентність, якщо лікарська форма препарату унеможливорює вплив на біодоступність (швидкість і ступінь, з якими діюча речовина або її активний компонент абсорбується (всмоктується) з лікарської форми і стає доступною у місці дії) таких факторів, як відмінності у допоміжних речовинах та/або технології виробництва, або інші коливання, які можуть впливати на швидкість розчинення та/або абсорбції діючої речовини лікарського засобу.
- (58) **Фармацевтично альтернативними** вважаються лікарські засоби, що містять однакову молярну кількість тієї самої діючої речовини, але відрізняються за лікарською формою (наприклад, таблетки порівняно з капсулами) та/або хімічною формою (наприклад, інші солі, інші ефіри).
- (59) Альтернативні лікарські засоби доставляють ту саму діючу речовину тим самим шляхом введення, але не є фармацевтично еквівалентними.
- (60) **Отже, виходячи з вимог нормативно – правових актів про лікарські засоби, ринком товару у сфері обігу лікарських засобів доцільно визначати сферу обороту лікарського засобу, щодо якого виникає попит і пропозиція, і можливість заміщення якого іншим лікарським засобом пов'язана із безпечністю, ефективністю та якістю відповідного товару.**

- (61) Виходячи з вимог нормативно-правових актів та наукових потреб, лікарські засоби мають декілька назв, зокрема:
- (i) хімічну (наукову) назву;
  - (ii) «невласну» (міжнародну непатентовану) назву;
  - (iii) торгову назву.
- (62) В сфері обігу лікарських засобів, лікарський засіб може бути відомий в основному за міжнародною непатентованою назвою та торговою назвою, при цьому торгова назва позначає кінцевий продукт, а міжнародна непатентована назва – активний фармацевтичний інгредієнт (субстанцію).
- (63) За АТХ кожна субстанція має свій оригінальний код.
- (64) **Міжнародна непатентована назва** (МНН, або INN) представляє собою загальну назву активної діючої речовини, яка входить до складу лікарського засобу, вона надається при реєстрації даної активної речовини (унікальна біологічна субстанція, яка виявляє лікувальну дію на організм).
- (65) **Торгова (фірмова, комерційна) назва** (ТН) визначається суб'єктом господарювання–виробником, яка патентується і є власністю фірми-виробника.
- (66) Виробник має ексклюзивне право на виробництво лікарського засобу з конкретною торговою назвою, і ніяка інша фармацевтична компанія не може, не отримавши ліцензії, її використовувати<sup>4</sup>.
- (67) Тобто, в сфері обігу лікарських засобів з однією і тією ж міжнародною непатентованою назвою може реалізовуватись значна кількість лікарських засобів з різними торговими назвами, які випускаються різними виробниками.
- (68) **Отже, виходячи зі споживчих характеристик, взаємозамінними лікарськими засобами є ті лікарські засоби, що містять одну і ту ж діючу речовину, вводяться одним і тим же шляхом та містять однакову молярну кількість тієї самої діючої речовини, і при цьому їх властивості щодо безпеки й ефективності за суттю є аналогічними.**

#### *Умови споживання лікарських засобів*

- (69) Крім зазначених споживчих характеристик у сфері обігу лікарських засобів існує ряд специфічних умов споживання та реалізації лікарських засобів.
- (70) Зокрема, споживання ряду препаратів, особливо призначених для лікування складних захворювань, потребує обов'язкового нагляду або навіть безпосередньої участі лікарів.
- (71) За інформацією Міністерства охорони здоров'я України (лист від 30.04.2013 № 3.44-19/599/12755), при призначенні лікарських засобів для профілактики, діагностики та лікування захворювань лікар керується Інструкціями для медичного застосування лікарського засобу, затвердженими Міністерством охорони здоров'я України, стандартами медичної допомоги, уніфікованими клінічними протоколами медичної допомоги, розробленими на основі адаптованих клінічних настанов, рекомендованих як джерела доказової інформації про найкращу медичну практику, Державним формуляром лікарських засобів, які затверджені наказами Міністерства охорони здоров'я України.
- (72) Відповідно до Закону відпуск лікарських засобів громадянам здійснюється за рецептами та без рецептів лікарів.

<sup>4</sup> Електронний ресурс журналу «Рациональная фармакотерапия» № 2 (15) за червень 2010 р. (режим доступу <http://rph.com.ua/article/1304.html>).

- (73) Відповідно до Порядку відпуску лікарських засобів і виробів медичного призначення з аптек та їх структурних підрозділів (далі – **Порядок відпуску лікарських засобів**)<sup>5</sup> лікарські засоби відпускаються з аптек, аптечних пунктів, аптечних кіосків; рецептурні лікарські засоби відпускаються за рецептами медичних працівників з аптек та аптечних пунктів. При цьому, відпуск рецептурних лікарських засобів з аптечних кіосків забороняється.
- (74) Відповідно до Правил виписування рецептів та вимог-замовлень на лікарські засоби і виробів медичного призначення (далі – **Правила виписування рецептів**)<sup>6</sup> рецепти на лікарські засоби і виробів медичного призначення виписуються лікарями закладів охорони здоров'я.
- (75) Згідно з пунктом 1.9. Правил виписування рецептів, чинним з 2011 до 14.06.2012, назва лікарського засобу, формоутворюючих та корегуючих речовин, його склад, лікарська форма, звернення лікаря до фармацевтичного працівника про виготовлення та видачу лікарських засобів пишуться латинською мовою.
- (76) Згідно з пунктом 1.9. Правил виписування рецептів, чинним з 14.06.2012 до 01.01.2013, назва лікарського засобу, наявності міжнародна непатентована назва, формоутворюючих та корегуючих речовин, його склад, лікарська форма, звернення лікаря до фармацевтичного працівника про виготовлення та видачу лікарських засобів пишуться латинською мовою.
- (77) Відповідно до пункту 18 Порядку відпуску лікарських засобів у разі відсутності лікарського засобу, виписаного медичним працівником, пацієнту, за його згодою, може бути запропоновано лікарський засіб за іншою торговельною назвою, але з такою самою діючою речовиною (за міжнародною непатентованою назвою), формою відпуску та дозуванням, як і лікарський засіб, виписаний у рецепті.
- (78) Отже, виходячи з вищенаведеного, у 2011-2012 роках рецепти на лікарські засоби виписувалися лікарями як за міжнародною непатентованою назвою, так і за торговою назвою.
- (79) **Тобто, у сфері обігу лікарських засобів умови їх споживання та реалізації, у значній мірі, пов'язані з участю у виборі лікарського засобу лікарів та фармацевтів.**
- (80) Так, стосовно рецептурних лікарських засобів, лікар виступає посередником між пацієнтом та продавцями лікарських засобів.
- (81) Стосовно безрецептурних лікарських засобів таким посередником можуть виступати як лікарі, так і фармацевти-працівники аптек, що безпосередньо відпускають лікарські засоби громадянам.
- (82) Зазначене пов'язане з тим, що в сфері реалізації лікарських засобів має місце нерівномірність розподілу інформації про властивості лікарських засобів між їх виробниками, оптовими та роздрібними торговцями, фармацевтами, лікарями і пацієнтами.
- (83) Повною інформацією про лікарський засіб володіє лише виробник відповідного лікарського засобу.
- (84) При цьому, дистриб'ютор чи представник виробника може володіти, однак вже не потребує детальної інформації щодо ефективності, побічних ефектів та інших властивостей лікарських засобів, оскільки його інтерес полягає передусім у отриманні

<sup>5</sup> затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 19.07.2005 № 360, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 20.07.2005 за № 783/11063

<sup>6</sup> затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 19.07.2005 № 360, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 20.07.2005 за № 782/11062



максимального доходу шляхом реалізації лікарських засобів, які зареєстровані відповідно до вимог чинного законодавства і які користуються значним попитом.

- (85) Пацієнт є тим учасником сфери обігу лікарських засобів, який володіє найменшим обсягом інформації про лікарські засоби, що перебувають в обігу на території його проживання.
- (86) Зазначене пов'язане з недостатністю у пацієнта відповідних професійних знань, які мають фармацевти та лікарі, а також перебуванням в обігу значної кількості лікарських засобів та необхідністю врахування під час їх споживання багатьох аспектів характеристик лікарських засобів, що може бути забезпечене тільки участю у цьому процесі кваліфікованих медичних працівників.
- (87) З метою забезпечення лікарів повною та уніфікованою інформацією про лікарські засоби, в Україні було запроваджено формулярну систему лікарських засобів.
- (88) Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 22.07.2009 № 529 «Про створення формулярної системи забезпечення лікарськими засобами закладів охорони здоров'я», зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 29.10.2009 за № 1003/17019, передбачено, що методика створення формулярів лікарських засобів визначає механізм створення ефективної національної формулярної системи в Україні з метою оптимізації використання лікарських засобів у закладах охорони здоров'я для підвищення якості лікування, його уніфікації та економії ресурсів.
- (89) Державний формуляр лікарських засобів (далі – Державний формуляр) – керівництво з раціонального використання лікарських засобів, що містить перелік зареєстрованих в Україні лікарських засобів, який включає якісні, ефективні, безпечні, економічно доцільні, що доведено доказовою медициною та практикою медичного застосування.
- (90) Інформаційним джерелом для розробки Державного формуляра є Державний реєстр лікарських засобів, запроваджений постановою Кабінету Міністрів України від 31.03.2004 № 411 «Про затвердження Положення про Державний реєстр лікарських засобів».
- (91) Державний формуляр містить рекомендації щодо раціонального призначення та використання лікарських засобів з урахуванням ефективності, безпеки та економічної доцільності їх застосування при медикаментозному лікуванні хвороб та станів та розрахований на лікарів всіх спеціальностей, клінічних фармакологів, провізорів, клінічних провізорів, організаторів системи охорони здоров'я, студентів вищих медичних навчальних закладів.

#### **Умови реалізації і ціни лікарських засобів**

- (92) Відповідно до Закону оптова, роздрібна торгівля лікарськими засобами на території України здійснюється підприємствами, установами, організаціями та фізичними особами – підприємцями на підставі ліцензії, яка видається в порядку, встановленому законодавством.
- (93) Відповідно до Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової, роздрібною торгівлі лікарськими засобами<sup>7</sup> (далі – **Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової, роздрібною торгівлі лікарськими засобами**):

*реалізація* – діяльність суб'єктів господарювання з продажу товарів (робіт, послуг);

<sup>7</sup> затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 31.10.2011 № 723, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 07.12.2011 за № 1420/20158

- дистрибуція* – будь-яка діяльність, пов'язана із закупівлею, зберіганням, поставками, транспортуванням та імпортом/експортом лікарських засобів, за винятком їх продажу безпосередньо громадянам для їх особистого споживання;
- оптова торгівля лікарськими засобами* – діяльність з придбання лікарських засобів у виробників лікарських засобів або інших суб'єктів господарювання, що мають відповідну ліцензію, зберігання, транспортування та продажу лікарських засобів з аптечних складів (баз) іншим суб'єктам оптової або роздрібною торгівлі лікарськими засобами, які отримали на це відповідні ліцензії, та безпосередньо лікувально-профілактичним закладам і виробникам лікарських засобів;
- роздрібна торгівля лікарськими засобами* – діяльність з придбання, зберігання та продажу готових лікарських засобів через аптеку та її структурні підрозділи (у тому числі ліків, виготовлених (вироблених) в умовах аптеки) безпосередньо громадянам для їх особистого споживання, закладам охорони здоров'я (крім аптечних закладів), а також підприємствам, установам та організаціям без права їх подальшого перепродажу.

#### *Державне регулювання цін*

- (94) Згідно із статтею 11 Закону України «Про ціни і ціноутворення» суб'єктами господарювання за згодою сторін встановлюються вільні ціни на всі товари, крім тих, щодо яких здійснюється державне регулювання цін.
- (95) Державне регулювання цін на лікарські засоби у 2011 – 2012 роках здійснювалося на підставі таких нормативно-правових актів:
- Постанови Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2008 року № 955 «Про заходи щодо стабілізації цін на лікарські засоби і виробу медичного призначення» (далі – **Постанова КМУ № 955**);
  - Постанови Кабінету Міністрів України від 25 березня 2009 року № 333 «Деякі питання державного регулювання цін на лікарські засоби і виробу медичного призначення» (далі – **Постанова КМУ № 333**).
- (96) Існують переліки лікарських засобів, на які поширюється державне регулювання цін.
- (97) **Державне регулювання цін на лікарські засоби в Україні здійснюється шляхом встановлення граничних рівнів постачальницько-збутових надбавок та граничних торгівельних (роздрібних) надбавок.**
- (98) Так, Постановою КМУ № 955 у редакції, чинній з 01.01.2011 до 08.08.2011, було встановлено:
- на лікарські засоби і виробу медичного призначення (крім наркотичних, психотропних лікарських засобів, прекурсорів та медичних газів), що придбаваються повністю або частково за бюджетні кошти, граничні постачальницько-збутові надбавки не вище ніж **10 відсотків** оптово-відпускної ціни та граничні торгівельні (роздрібні) надбавки не вище ніж **10 відсотків** закупівельної ціни.
- (99) Постановою КМУ № 955 у редакції, чинній з 08.08.2011 до 11.02.2012, було встановлено:
- на лікарські засоби і виробу медичного призначення, оптово-відпускні ціни на які включені до реєстру оптово-відпускних цін на лікарські засоби і виробу медичного призначення та які придбаваються повністю або частково за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів, граничні постачальницько-

збутові надбавки не вище ніж **10 відсотків** зареєстрованої оптово-відпускної ціни з урахуванням мита, податку на додану вартість та граничні торговельні (роздрібні) надбавки не вище ніж **10 відсотків** закупівельної ціни з урахуванням податку на додану вартість.

- (100) Постановою КМУ № 955 у редакції, чинній з 11.02.2012 до 13.08.2012, було встановлено:
- на лікарські засоби і вироби медичного призначення, оптово-відпускні ціни на які включені до реєстру оптово-відпускних цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення та які придбаваються повністю або частково за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів, граничні постачальницько-збутові надбавки не вище ніж **10 відсотків** зареєстрованої оптово-відпускної ціни з урахуванням мита, податку на додану вартість та граничні торговельні (роздрібні) надбавки не вище ніж **10 відсотків** закупівельної ціни з урахуванням податку на додану вартість.
- (101) **Перелік лікарських засобів вітчизняного та іноземного виробництва, які можуть закуповувати заклади й установи охорони здоров'я, що повністю або частково фінансуються з державного та місцевих бюджетів**, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 05.09.1996 № 1071 «Про порядок закупівлі лікарських засобів закладами та установами охорони здоров'я, що фінансуються з бюджету» (далі – **Постанова КМУ № 1071**), нараховує 784 препарати за міжнародними непатентованими назвами.
- (102) Разом з цим, Постановою КМУ № 333 затверджено Порядок формування цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення, щодо яких запроваджено державне регулювання, яким передбачено наступне.
- (103) Гранична постачальницько-збутова надбавка є максимально допустимим її розміром, який може враховуватися суб'єктом господарювання, що здійснює оптову торгівлю, при визначенні ціни товару.
- (104) Гранична постачальницько-збутова надбавка не повинна перевищувати її встановленого розміру незалежно від кількості здійснених суб'єктами господарювання операцій з реалізації товару.
- (105) Суб'єкт господарювання, що здійснює оптову торгівлю, зазначає розмір оптово-відпускної ціни у первинних документах для проведення ним операцій з реалізації товару.
- (106) При цьому, оптово-відпускна ціна є ціною одиниці імпортованого товару або ціною одиниці товару, що встановлюється в договорі, укладеному між вітчизняним товаровиробником та суб'єктом господарювання, що здійснює оптову торгівлю товаром.
- (107) Гранична торговельна (роздрібна) надбавка є максимально допустимим її розміром, який може враховуватися суб'єктом господарювання при реалізації товару через аптечну мережу.
- (108) **Отже, у сфері реалізації лікарських засобів в Україні існують різні режими ціноутворення: вільне та регульоване ціноутворення.**
- (109) Зазначене, у свою чергу, зумовлює додаткову специфіку у сферах обороту лікарських засобів залежно від міжнародної непатентованої назви лікарського засобу.

### ***Оптово-відпускні ціни виробників***

- (110) Для сфери обігу лікарських засобів важливою, при визначенні можливості взаємозаміщення одного лікарського засобу іншим, крім перерахованих вище властивостей, є також така властивість як ціна лікарського засобу.
- (111) Розмір ціни на лікарський засіб пов'язаний у значній мірі з розміром коштів, який витрачено фармацевтичною компанією на розробку та впровадження у обіг відповідного лікарського засобу.
- (112) Розробка одного лікарського засобу потребує в середньому 15 років роботи, при цьому на створення одного фармацевтичного препарату витрачається в середньому 0,5 млрд. доларів США<sup>8</sup>.
- (113) Відповідно до Порядку експертизи, оригінальний (інноваційний) лікарський засіб – лікарський засіб, що був уперше у світі зареєстрований на основі повної документації щодо його ефективності, безпеки та якості (повного реєстраційного досьє).
- (114) Для компенсації великих витрат на фармацевтичну розробку оригінального лікарського засобу компанії-розробники часто підтримують високі ціни на цей лікарський засіб протягом терміну патентного захисту. Цим може бути пояснена значно більша вартість оригінального лікарського засобу у порівнянні з відтвореними (генеричними).
- (115) Генеричний лікарський засіб (далі – **генерик**) – лікарський засіб, який має такий самий кількісний та якісний склад діючих речовин і таку саму лікарську форму, що й референтний препарат, та чия взаємозамінність з референтним препаратом доведена відповідними дослідженнями.
- (116) Референтним вважається лікарський засіб, з яким має порівнюватися генеричний лікарський засіб і який, насамперед, є оригінальним (інноваційним) лікарським засобом з доведеною ефективністю, безпекою та якістю.
- (117) З метою удосконалення процедури проведення порівняльних випробувань при доведенні еквівалентності (взаємозамінності) генеричних лікарських засобів з референтним лікарським засобом та у відповідності з міжнародними підходами, Міністерством охорони здоров'я України затверджений Перелік референтних лікарських засобів, що рекомендуються для застосування при доведенні еквівалентності (взаємозамінності) лікарських засобів (наказ від 07.09.2009 № 663).
- (118) До зазначеного переліку також входять лікарські засоби, вироблені групою компаній Servier.
- (119) За інформацією, висвітленою в статті «Дефініції в сучасній фармації та фармакології, або як називати ліки» ректора Національного фармацевтичного університету – Черних В.П., *«генерики у 80% випадків виробляють без ліцензії фірми-розробника, тому їх головним недоліком є відсутність гарантії якості. Дозволити собі виробляти фармацевтично, терапевтично й фармакологічно еквівалентні генерики за всіма правилами і стандартами може далеко не кожен виробник. У розвинених країнах лікар має повну інформацію про те, який препарат є оригінальним, а також про якість генеричних препаратів<sup>9</sup>»*.
- (120) Так, наприклад, Адміністрація з ліків та харчових продуктів США (FDA) розділяє генерики за категоріями «А» і «В».
- (121) Код «А» привласнюється генерикам, що пройшли клінічні дослідження на терапевтичну еквівалентність і відрізнялися за біоеквівалентністю від оригінального препарату не більше ніж на 3 – 4%.

<sup>8</sup> Електронний ресурс кафедри органічної хімії Хімічного факультету Київського національного університету імені Т.Г. Шевченка. (режим доступу: <http://organic.chem.univ.kiev.ua/chembiocenter/>).

<sup>9</sup> Електронний ресурс журналу «Рациональная фармакотерапия» № 2 (15) за червень 2010 р (режим доступу: <http://rph.com.ua/article/1304.html>).

- (122) Генерики з кодом «А» можуть бути заміною оригінальному препарату з точки зору економії фінансових витрат.
- (123) Код «В» привласнюється генерикам, що не пройшли клінічних випробувань на терапевтичну еквівалентність.
- (124) Генерик з кодом «В» не можна вважати терапевтично еквівалентним оригінальному препарату або генерику з кодом «А».
- (125) Такі відомості про статус лікарського засобу загальнодоступні і містяться в довіднику «Оранжевої книги» («Orange Book»)<sup>10</sup>.
- (126) У аптеці провізор може відпустити хворому препарат тільки з тією торговою назвою, яку призначив лікар.
- (127) У жодній із країн СНД централізованої бази даних для лікарів і провізорів щодо оригінальних і генеричних препаратів поки що немає.
- (128) В цілому, основними ознаками «добросовісного» генерика повинні бути:
- повна відповідність оригінальному препарату за активною діючою речовиною (допоміжні речовини можуть бути іншими);
  - відсутність патентного захисту оригінального препарату;
  - призначення і продаж під непатентованою назвою;
  - відповідність фармакопейним вимогам;
  - виробництво в умовах GMP (Good Manufacturing Practice – належної виробничої практики);
  - порівняно низька ціна (відносно оригінального препарату).
- (129) Для споживачів (медичних установ або пацієнтів) основною перевагою генеричних препаратів у порівнянні з оригінальними є їх більш низька вартість при фактично однаковій якості.
- (130) Разом із цим, за оцінками ряду експертів, оригінальні лікарські засоби можуть демонструвати більш високу ефективність при фармакотерапії ряду захворювань, у тому числі важко виліковних або невиліковних взагалі.
- (131) На сьогодні, вони є стандартами і використовуються як референтні лікарські засоби<sup>11</sup>.
- (132) Крім цього, протягом періоду патентного захисту відповідного оригінального лікарського засобу, лікарський засіб отримує стале коло споживачів, які навіть після виходу в обіг більш дешевих генериків, можуть надавати перевагу оригінальному лікарському засобу.
- (133) **Отже, у сфері обігу лікарських засобів після закінчення у лікарського засобу патентного захисту можуть з'являтися лікарські засоби, які мають такий самий кількісний та якісний склад діючих речовин і таку саму лікарську форму, суттєво не відрізняються з точки зору безпеки та ефективності, та при цьому мають суттєву різницю в ціні, що може вплинути на їх взаємозамінність.**

## 5.2. Перелік основних учасників ринку лікарських засобів

- (134) У процесі збуту лікарських засобів від виробника до споживача беруть участь такі суб'єкти:
- (i) виробники лікарських засобів та їх представництва;
  - (ii) представники (дистриб'ютори) виробників лікарських засобів;

<sup>10</sup> «Оранжева книга» (Electronic Orange Book. Approved Drug Products with Therapeutic Equivalence Evaluations, 20th Edition, 2000) - це перелік ліцензованих FDA лікарських засобів з кодами їхньої терапевтичної еквівалентності.

<sup>11</sup> Електронний ресурс Національного фармацевтичного університету «Фармацевтична енциклопедія» (режим доступу: <http://www.pharmencyclopedia.com.ua/article/3171/originalnij-innovacijnij-likarskij-preparat>).

- (iii) оптові продавці лікарських засобів, в тому числі асортиментні компанії;
  - (iv) суб'єкти господарювання, які здійснюють роздрібну торгівлю лікарськими засобами;
  - (v) органи влади, зокрема, Міністерство охорони здоров'я України;
  - (vi) заклади охорони здоров'я та науково-дослідні установи, тощо;
  - (vii) споживачі лікарських засобів (фізичні особи).
- (135) Відносини продажу виробником (або його уповноваженим представником) велико-оптовим (національним) дистриб'юторам лікарських засобів формують ринок крупно-оптового продажу лікарських засобів, який характеризується наступним суб'єктним складом учасників відносин купівлі-продажу лікарських засобів:
- (1) продавцями на зазначеному ринку виступають виробники лікарських засобів або їх уповноважені представники;
  - (2) покупцями є велико-оптові дистриб'ютори (дистриб'ютори першого рівня).
- (136) При цьому дистриб'ютори першого рівня можуть здійснювати реалізацію лікарських засобів як середнім і дрібним дистриб'юторам, так і аптечним мережам, Міністерству охорони здоров'я України та лікувально-профілактичним закладам, тощо.
- (137) Такі суб'єкти господарювання зосереджують в Україні великі партії широкого асортименту лікарських засобів як українських, так і іноземних виробників (їх представників).
- (138) Перелік найменувань лікарських засобів, реалізацію яких здійснюють дистриб'ютори першого рівня, досягає близько 7 – 8 тисяч.
- (139) Отже, ці учасники ринку великооптової торгівлі (дистрибуції) лікарськими засобами формують асортиментний склад великооптової торгівлі на території України шляхом придбання у національних та іноземних виробників (їх представників) широкого асортименту лікарських засобів.
- (140) При цьому дистриб'ютори першого рівня зацікавлені в придбанні широкого спектру лікарських засобів для всіх напрямків лікування за різними торговельними найменуваннями, що дозволяє дистриб'юторам першого рівня задовольнити потреби різних купівельних сегментів по одному товару, пропонувати відповідний діапазон цін та стимулювати підтримку збутової системи.
- (141) **Отже, взаємодія виробників лікарських засобів (їх представників) із національними дистриб'юторами (першого рівня) на території України щодо придбання-реалізації лікарських засобів створює специфічний ринок відповідних лікарських засобів, які мають відповідні споживчі властивості, характеризуються специфічними умовами споживання та реалізації.**

### 5.3. Товарні межі ринку

- (142) Товаром є лікарський засіб, що реалізується великим оптом, та який має в своєму складі один або декілька активних фармацевтичних інгредієнтів та допоміжних речовин, які не містяться в жодному іншому лікарському засобі, який зареєстрований на території України або група лікарських засобів, що реалізуються в крупному опті, та які відповідають наступним критеріям:
- містять ту саму кількість тієї самої діючої речовини (тих самих діючих речовин) у тих самих дозованих формах;
  - мають однакову лікарську форму;
  - вводяться тим самим шляхом;
  - мають однакові показники безпеки, якості та ефективності;
  - відповідають вимогам тих самих або порівнюваних стандартів;

- мають однакові показники біодоступності;
- не мають суттєвої різниці в цінах.

#### **5.4. Географічні межі ринку**

- (143) Відповідно до Закону на зареєстрований лікарський засіб заявнику видається посвідчення, в якому зазначається строк дії, протягом якого лікарський засіб дозволяється до застосування в Україні. Крім цього, зазначені лікарські засоби підлягають маркуванню.
- (144) Маркування лікарських засобів, інструкції про їх застосування виконуються державною мовою і регіональною мовою або мовою меншини. Аналогічні вимоги встановлюються законодавством інших країн, тобто пакування і маркування має відповідати вимогам саме тієї країни, де такі лікарські засоби реалізуються.
- (145) Учасники ринків лікарських засобів, що реалізуються великим оптом, можуть здійснювати свою діяльність у всіх регіонах України, оскільки бар'єрів стосовно переміщення лікарських засобів між регіонами України не існує.
- (146) Ліцензія на здійснення суб'єктами господарювання діяльності з оптової торгівлі лікарськими засобами поширюється на всю територію України.
- (147) **Отже, територіальними (географічними) межами ринків, на яких реалізуються лікарські засоби, вироблені групою компаній Servier, великим оптом, є територія України, тобто зазначені ринки є загальнодержавними.**

#### **5.5. Часові межі ринку**

- (148) Для ринків у визначених товарних та географічних межах часові межі ринку визначаються як проміжок часу, протягом якого відповідна сукупність товарно-грошових відносин між продавцем і покупцями утворює самодостатні ринки товарів із сталою структурою. Тобто часові межі ринку становлять один рік.
- (149) Період дослідження діяльності ТОВ «Серв'є Україна», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба-Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД», ТОВ «Фармако» – 2011-2012 роки.

### **6. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ**

#### **6.1. Характеристика лікарських засобів групи компаній Servier, що реалізуються на території України**

- (150) За інформацією Товариства (вх. від 05.03.2013 № 8-01/2060), станом на 01.02.2013 Товариство здійснювало постачання на територію України 24 інноваційних (оригінальних) лікарських засобів для лікування серцево-судинних, психіатричних та онкологічних захворювань, цукрового діабету і порушень метаболізму, а також для застосування у ревматології, пульмонології та отоларингології.
- (151) Перелік зазначених лікарських засобів наводиться в додатку № 1.
- (152) При цьому, 22 із 24 лікарських засобів за торговими назвами із зазначеного переліку пацієнти на території України можуть придбавати тільки за рецептами лікарів.
- (153) До зазначеного у додатку № 1 переліку лікарських засобів входять різні групи лікарських засобів залежно від можливості заміни їх іншими лікарськими засобами. Зокрема, можна виділити такі групи:

**1. Лікарські засоби, що не мають товарів-замінників, оскільки містять в своєму складі активний фармацевтичний інгредієнт або їх комбінацію, що не містяться в будь-якому іншому лікарському засобі.**

Враховуючи вищенаведені підходи до визначення товарних меж ринків у сфері обігу лікарських засобів, у асортименті лікарських засобів ТОВ «Серв'є Україна» наявні лікарські засоби, кожен з яких є товаром у значенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», і формує наступні товарні межі ринків:

- (i) ринок лікарського засобу з торговою назвою БІОПАРОКС®, що містить активний фармацевтичний інгредієнт фузафунгін у формі оромукозного та назального спрею, у дозуванні по 50 мг/10 мл по 10 мл у контейнері під тиском;
- (ii) ринок лікарського засобу з торговою назвою ЕНЕРІОН®, що містить активний фармацевтичний інгредієнт сальбутамін у формі таблеток, вкритих оболонкою, у дозуванні по 200 мг № 20 у блістерах;
- (iii) ринок лікарського засобу з торговою назвою КОРАКСАН®, що містить активний фармацевтичний інгредієнт івабрадин у формі таблеток, вкритих плівковою оболонкою, у дозуванні по 7,5 мг № 28, № 56;
- (iv) ринок лікарського засобу з торговою назвою МЕЛІТОР®, що містить активний фармацевтичний інгредієнт агомелатин у формі таблеток, вкритих плівковою оболонкою, у дозуванні по 25 мг у блістерах № 14, № 28, № 56;
- (v) ринок лікарського засобу з торговою назвою МІОСТОФОРАН®, що містить активний фармацевтичний інгредієнт фотемустин, у формі порошку для приготування розчину для інфузій, у дозуванні по 208 мг у флаконах № 1 у комплекті з розчинником по 4 мл в ампулах № 1;
- (vi) ринок лікарського засобу з торговою назвою ПРОНОРАН®, що містить активний фармацевтичний інгредієнт пірибедил, у формі таблеток, вкритих оболонкою пролонгованої дії у дозуванні по 50 мг № 30 у блістерах;
- (vii) ринок лікарського засобу з торговою назвою БІ-ПРЕСТАРІУМ®, що у своєму складі комбінацію активних фармацевтичних інгредієнтів амлодипіну та периндоприлу, у формі таблеток у дозуванні по 5 мг/5 мг № 30 у контейнерах для таблеток;
- (viii) ринок лікарського засобу з торговою назвою БІ-ПРЕСТАРІУМ®, що у своєму складі комбінацію активних фармацевтичних інгредієнтів амлодипіну та периндоприлу, у формі таблеток у дозуванні по 5 мг/10 мг № 30 у контейнерах для таблеток;
- (ix) ринок лікарського засобу з торговою назвою БІ-ПРЕСТАРІУМ®, що у своєму складі комбінацію активних фармацевтичних інгредієнтів амлодипіну та периндоприлу, у формі таблеток у дозуванні по 10 мг/5 мг № 30 у контейнерах для таблеток;
- (x) ринок лікарського засобу з торговою назвою БІ-ПРЕСТАРІУМ®, що у своєму складі комбінацію активних фармацевтичних інгредієнтів амлодипіну та периндоприлу, у формі таблеток у дозуванні по 10 мг/10 мг № 30 у контейнерах для таблеток.

**2. Лікарські засоби, що мають у своєму складі активний фармацевтичний інгредієнт або їх комбінацію, які мають один аналогічний лікарський засіб під торговою назвою іншого виробника.**

Так, 3 лікарські засоби, а саме:



- (i) БІВАЛОС® (гранули для оральної суспензії по 7 у саше № 7, № 14, № 28, № 56),
- (ii) ДІАБЕТОН®MR (таблетки з модифікованим вивільненням по 60 мг № 30 у блістерах),
- (iii) КОРАКСАН® (таблетки, вкриті плівковою оболонкою, по 5 мг № 28, № 56)

із 24 торгових найменувань, що ТОВ «Серв'є Україна» реалізує на території України, мають по одному аналогічному лікарському засобу під торговою назвою іншого виробника.

Разом із цим, зазначені лікарські засоби відрізняються за ціною.

Наприклад, лікарський засіб ДІАБЕТОН®MR у формі таблеток з модифікованим вивільненням у дозуванні по 60 мг № 30, коштує майже на 60 відсотків дорожче ніж лікарський засіб під іншою торговою назвою, який містить ту саму діючу речовину з аналогічною формою та дозуванням діючої речовини – ДІАГЛІЗІД.

При цьому, за інформацією ТОВ «Серв'є Україна» (лист вх. від 05.03.2013 № 8-01/2060), станом на грудень 2011 року Товариством реалізовано [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] упаковок лікарського засобу ДІАБЕТОН®MR 60мг.

Разом з цим, обсяги реалізації зазначеного лікарського засобу протягом 2005-2011 років характеризуються стрімкою тенденцією до зростання.

В той же час, генериків з діючою речовиною глікліазид станом на грудень 2011 року реалізованого менше ніж 400 000 упаковок, при цьому обсяги реалізації таких генериків мають тенденцію до зниження протягом 2010-2012 років.

Враховуючи те, що у досліджуваному періоді рівень споживання лікарських засобів на душу населення в Україні складав близько 480 гривень на рік, різниця понад 5% в цінах двох аналогічних лікарських засобів може мати суттєвий вплив на кінцевий вибір пацієнта, і може вплинути на можливість взаємозамінності таких лікарських засобів.

### **3. Лікарські засоби, які містять у своєму складі активний фармацевтичний інгредієнт або їх комбінацію, які мають два і більше аналогічних лікарських засобів під торговими назвами інших виробників.**

До зазначеної групи входять такі лікарські засоби:

- (i) АРИФОН® РЕТАРД (таблетки, вкриті плівковою оболонкою, пролонгованої дії по 1,5 мг);
- (ii) ДЕТРАЛЕКС® (таблетки, вкриті плівковою оболонкою по 500 мг);
- (iii) ЕРЕСПАЛ® (сіроп по 200 мг/100 мл у флаконах по 150 мл);
- (iv) ЕРЕСПАЛ® (таблетки, вкриті плівковою оболонкою, по 80 мг);
- (v) НОЛІПРЕЛ® АРГІНІН (таблетки, вкриті плівковою оболонкою, по 2,5 мг/0,625 мг);
- (vi) НОЛІПРЕЛ® АРГІНІН ФОРТЕ (таблетки, вкриті плівковою оболонкою);
- (vii) НОЛІПРЕЛ® БІ-ФОРТЕ (таблетки, вкриті плівковою оболонкою);
- (viii) ПРЕДУКТАЛ®MR (таблетки, вкриті плівковою оболонкою, з модифікованим вивільненням по 35 мг);
- (ix) ПРЕСТАРІУМ® (таблетки, вкриті плівковою оболонкою, по 5 мг);
- (x) ПРЕСТАРІУМ® (таблетки, вкриті плівковою оболонкою, по 10 мг);

(xi) ПРЕСТАРИУМ® АРГІНІН КОМБІ (таблетки, вкриті плівковою оболонкою).

Вищеперелічені лікарські засоби користуються значним попитом як в госпітальному, так і в аптечному сегментах.

Так, лікарський засіб під торговою назвою АРИФОН® РЕТАРД, за інформацією компанії «Servier» – оригінальний представник тiazидоподібних діуретиків, який довів здатність не тільки покращувати якість життя, а й продовжувати його<sup>12</sup>.

А лікарський засіб під торговою назвою ДЕТРАЛЕКС® (таблетки, вкриті плівковою оболонкою у дозуванні по 500 мг № 30) володіє рядом переваг, у тому числі економічною доступністю, над аналогічними лікарськими засобами. у зв'язку з чим лікарі обирають саме цей лікарський засіб<sup>13</sup>.

- (154) Разом із цим, лікарські засоби з торговими назвами БЮПАРОКС®, Бі-ПРЕСТАРИУМ 5мг/5мг, Бі-ПРЕСТАРИУМ 5мг/10мг, Бі-ПРЕСТАРИУМ 10мг/5мг, Бі-ПРЕСТАРИУМ 10мг/10мг, КОРАКСАН 5мг, КОРАКСАН 7,5мг, МЕЛІТОР®, МЮСТОФОРАН®, ПРЕСТАРИУМ® 5мг, ПРЕСТАРИУМ® 10мг, ПРОНОРАН® входять до Державного формуляра як такі, що містять активний фармацевтичний інгредієнт та/або їх комбінацію, що рекомендовані для лікування відповідних нозологій тільки за торговими назвами групи компаній Servier.
- (155) Тобто, зазначені лікарські засоби є пріоритетними під час призначення їх лікарями для лікування відповідних захворювань.
- (156) Усі лікарські засоби групи компаній Servier, які ТОВ «Серв'є Україна» реалізує на території України, входять до Переліку лікарських засобів вітчизняного та іноземного виробництва, які можуть закуповувати заклади й установи охорони здоров'я, що повністю або частково фінансуються з державного та місцевих бюджетів, затвердженого Постановою КМУ № 1071.
- (157) Отже, ряд лікарських засобів групи компаній Servier є досить специфічними та вузькоспеціалізованими, що полягає у складності хвороб, для лікування яких вони призначені, зокрема, артеріальної гіпертензії, ішемічної хвороби серця, злякисних меланом, хвороби Паркінсона.
- (158) Таким чином, набір лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються в Україні, включає широкий спектр лікарських засобів, що формують окремі ринки, оскільки такі лікарські засоби є унікальними, виходячи з їх якісного та кількісного складу та із споживчих потреб кінцевих споживачів. Група компаній Servier може суттєво впливати на визначення умов імпорту наведених лікарських засобів на територію України та їх подальшої реалізації у крупному опті.

## **6.2. Дистриб'ютори першого рівня лікарських засобів групи компаній Servier, що реалізуються на території України.**

- (159) Ринок дистрибуції першого рівня характеризується високим рівнем концентрації часток на ринку у декількох суб'єктів господарювання.

<sup>12</sup> Електронний ресурс щотижневика Аптека № 640 (19) від 12.05.2008 (режим доступу <http://www.apteka.ua/article/6563>).

<sup>13</sup> Електронний ресурс щотижневика Аптека № 565 (44) 13.11.2006 (режим доступу <http://www.apteka.ua/article/3940>).

- (160) Так, за інформацією Державної служби України з лікарських засобів, діяльність з оптової торгівлі лікарськими засобами протягом 2010 та першого півріччя 2011 року здійснювали майже 500 суб'єктів господарювання.
- (161) Разом із цим, з 500 ліцензіатів діяли 170 суб'єктів господарювання, кожен з яких мав свою специфіку здійснення господарської діяльності.
- (162) ТОВ «БадМ», ТОВ СП «Оптіма Фарм, ЛТД», ПрАТ «Альба-Україна» є найбільшими імпортерами та дистриб'юторами першого рівня.
- (163) ТОВ «А'СТА» входить до складу групи «Український аптечний холдинг», що об'єднує оптовий та роздрібний напрямки торгівлі лікарськими засобами та обслуговування лікувально-профілактичних закладів охорони здоров'я в Донецькій, Луганській, Київській областях та містах Дніпропетровськ, Одеса, Запоріжжя.
- (164) Також, впродовж 2011 – 2012 років ТОВ «А'СТА» було лідером з продажів лікарських засобів лікувально-профілактичним закладам охорони здоров'я м. Донецька та Донецької області.
- (165) ТОВ «Людмила-Фарм» у 2011–2012 роках було переможцем процедур державних закупівель, що проводилися Міністерством охорони здоров'я України.
- (166) ТОВ «ВЕНТА. ЛТД» та ТОВ «Фармако» входять до складу десятки дистриб'юторів по об'ємах продажів лікарських засобів в аптечні заклади України.
- (167) Крім цього, ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Фармако», ТОВ «Людмила-Фарм» є імпортерами лікарських засобів на територію України. Так, частки цих дистриб'юторів в загальній структурі імпорту в Україну лікарських засобів протягом 2011-2012 років, наведені нижче в таблиці 1.

Таблиця 1

Найменування дистриб'ютора	Частка дистриб'ютора в загальній структурі імпорту в 2011 році, %	Частка дистриб'ютора в загальній структурі імпорту в 2012 році, %
1	2	3
ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД»	12,3	12,1
ТОВ «БадМ»	15,2	16,7
ПрАТ «Альба Україна»	8	7,7
ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.»	4,7	4,6
ТОВ «Людмила-Фарм»	1,2	1,7
ТОВ «А'СТА»	0,04	0,01
ТОВ «Фармако»	0,004	0,24

- (168) ТОВ «Серв'є Україна» співпрацює з ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Фармако»,

ТОВ «Людмила-Фарм» на підставі договорів, розроблених ТОВ «Серв'є Україна», аналіз положень яких свідчить, що вони є практично однаковими.

- (169) Частки дистриб'юторів в загальній структурі реалізованих лікарських засобів ТОВ «Серв'є Україна», за інформацією Товариства (листи від 31.01.2012 № 643 та від 14.03.2013), наведені в таблиці 2.

Таблиця 2

Найменування дистриб'ютора	Частка дистриб'ютора в 2011 році в натуральних показниках, %
1	2
ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «БадМ»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ПрАТ «Альба Україна»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Фармако»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «А'СТА»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Людмила-Фарм»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]

- (170) Так, ТОВ «Серв'є Україна» у 2011-2012 роках здійснювало реалізацію лікарських засобів ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Фармако», ТОВ «Людмила-Фарм» на підставі наступних угод:
- (i) угода про дистрибуцію від 01.08.2006 № 007/2006 D, укладена ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», із змінами та доповненнями (далі – **Угода 1**);
  - (ii) угода про дистрибуцію від 01.03.2006 № 003/2006 D, укладена ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «БадМ», із змінами та доповненнями (далі – **Угода 2**);
  - (iii) угода про дистрибуцію від 01.03.2006 № 001/2006 D, укладена ТОВ «Серв'є Україна» та ЗАТ «Альба-Україна» (на сьогодні – ПрАТ «Альба-Україна»), із змінами та доповненнями (далі – **Угода 3**);
  - (iv) угода про дистрибуцію від 11.02.2009 № 001/2009 D, укладена ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «А'СТА», із змінами та доповненнями (далі – **Угода 4**);
  - (v) угода про дистрибуцію від 25.12.2007 № 002/2007 D, укладена ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Людмила-Фарм», із змінами та доповненнями (далі – **Угода 5**);
  - (vi) угода про дистрибуцію від 01.03.2006 № 006/2006 D, укладена ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», із змінами та доповненнями (далі – **Угода 6**);
  - (vii) угода про дистрибуцію від 01.07.2006 № 008/2006 D, укладена ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Фармако», із змінами та доповненнями (далі – **Угода 7**).
- (171) Дія цих Угод поширюється на період 2011 – 2012 років.
- (172) Для Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 5, Угоди 6, Угоди 7 спільними є, зокрема, такі умови:
- (173) Предмет Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 5, Угоди 6, Угоди 7 передбачає, що [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].

- (174) При цьому, відповідно до термінів, визначених Угодою 1, Угодою 2, Угодою 3, Угодою 4, Угодою 5, Угодою 6, Угодою 7, [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (175) Види діяльності ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БаДМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако» відповідно до умов Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 5, Угоди 6, Угоди 7 охоплюють: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]

### **6.3. Обмеження виробництва, ринків товарів, техніко-технологічного розвитку, інвестицій або встановлення контролю над ними**

#### ***Обмеження імпорту лікарських засобів групи компаній Servier***

- (176) Діяльність Товариства з імпорту та дистрибуції лікарських засобів групи компаній Servier, зокрема у 2011-2012 роках, регламентується наступними угодами (договорами, контрактами):
- угода про імпорт та дистрибуцію [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом];
  - договір щодо імпорту та дистрибуції [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом];
  - угоди про імпорт та дистрибуцію [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (177) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (178) Предметом угод про імпорт та дистрибуцію, укладених ТОВ «Серв'є Україна» з [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (179) У свою чергу, ТОВ «Серв'є Україна» зобов'язалось протягом терміну дії цих договорів здійснювати [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (180) При цьому види діяльності ТОВ «Серв'є Україна» охоплюють: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (181) Договірні відносини ТОВ «Серв'є Україна» із групою компаній Servier передбачають, що [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (182) При цьому ТОВ «Серв'є Україна» зобов'язалось [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (183) Також, відповідно до умов угод про імпорт та дистрибуцію ТОВ «Серв'є Україна» [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (184) При цьому, за інформацією ТОВ «Серв'є Україна» (лист вх. від 31.07.2015 № 8-01/6761), SERVIER RESEARCH GROUP обрала таку бізнес-модель продажу лікарських засобів свого виробництва, фундаментом якої є створення юридичної особи в Україні, засновниками якої є юридичні особи, що входять в групу Servier. Така бізнес-модель передбачає, що всі без виключення лікарські засоби групи Servier імпортуються в Україну ТОВ «Серв'є Україна». Жоден з суб'єктів господарювання в Україні, окрім Товариства, не здійснює імпорт лікарських засобів групи Servier в Україну.
- (185) Разом з цим, представники ТОВ «Серв'є Україна» на закритих слуханнях у справі, проведених 28 серпня 2015 року, підтвердили, що [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].

- (186) Крім цього, група компаній Servier зобов'язалася надавати ТОВ «Серв'є Україна» комерційні знижки у розмірі [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом], що вираховуються з кожного інвойсу, виданого групою компаній Servier.
- (187) За інформацією ТОВ «Серв'є Україна» [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (188) Таким чином, ТОВ «Серв'є Україна» може суттєво впливати на умови обороту в Україні лікарських засобів групи компаній Servier, оскільки це Товариство є єдиним суб'єктом господарювання, що здійснює імпорту в Україну та подальший крупно-оптовий продаж на території України лікарських засобів групи компаній Servier.
- (189) Зазначене обумовлене відповідними договірними відносинами ТОВ «Серв'є Україна» із групою компаній Servier щодо імпорту на територію України лікарських засобів.
- (190) Крім цього, отримавши значні за розмірами знижки до цін придбання, Товариство набуло додаткового захисту від паралельного імпорту іншими суб'єктами господарювання таких лікарських засобів, оскільки застосування у договірних відносинах групи компаній Servier із ТОВ «Серв'є Україна» таких знижок створює додаткові бар'єри для здійснення імпорту на територію України лікарських засобів групи компаній Servier іншими суб'єктами господарювання.
- (191) Враховуючи, що відповідно до умов угод, укладених Товариством з групою компаній Servier, впродовж 2011-2012 років ТОВ «Серв'є Україна» було єдиним суб'єктом господарювання, який імпортував лікарські засоби групи компаній Servier на територію України та здійснював реалізацію цих лікарських засобів найбільшим дистриб'юторам першого рівня, тому умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з такими контрагентами як ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Фармако», ТОВ «Людмила-Фарм» можуть мати істотний вплив на ринки, де реалізуються лікарські засоби групи компаній Servier, зокрема на рівень цін на цих ринках, обсяги реалізації та стан конкуренції.
- (192) ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» та ТОВ «БадМ» є найбільшими імпортерами лікарських засобів в Україну та могли б здійснювати імпорту в Україну лікарських засобів Servier за відповідних умов.
- (193) Натомість ані ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ані ТОВ «БадМ» не імпортували лікарські засоби групи компаній Servier, у тому числі через наявність взаємовигідних угод між цими суб'єктами господарювання із однієї сторони та ТОВ «Серв'є Україна» з іншої.

#### ***Обмеження експорту лікарських засобів групи компаній Servier***

- (194) Ряд умов Угод передбачають наявність обмежень щодо експорту дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier, систему контролю за виконанням дистриб'юторами відповідних умов договорів, а також систему відповідних стимулів у вигляді знижок, що мотивують дистриб'юторів погоджуватись на такі умови співробітництва.
- (195) Так, умовами Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 5, Угоди 6, Угоди 7 передбачено, що ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако» зобов'язуються [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].

- (196) Таким чином, обмеження імпорту лікарських засобів групи компаній Servier в Україну єдиним імпортером – ТОВ «Серв'є Україна» та унеможливлення відтоку ввезених на територію України лікарських засобів групи компаній Servier внаслідок домовленостей між ТОВ «Серв'є Україна» та дистриб'юторами (ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако»), передбачених умовами Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 5, Угоди 6, Угоди 7, створили таку ситуацію на ринках, коли обсяги товару, а відтак і ціни на ньому є повністю контрольованими.

*Контроль щодо обсягів, напрямів та умов реалізації лікарських засобів групи компаній Servier, в тому числі обсягів запасів товарів на складах*

- (197) Крім зазначених обмежень щодо території обороту товару, в Угоді 1, Угоді 2, Угоді 3, Угоді 4, Угоді 5, Угоді 6, Угоді 7 містяться також положення про контроль за напрямами та обсягами реалізації дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier та їх запасами на складі.
- (198) Так, ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако» зобов'язалися [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (199) Крім цього, дистриб'ютори зобов'язалися [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (200) У випадку невиконання цього пункту ТОВ «Серв'є Україна» має право [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (201) Так, за інформацією дистриб'юторів, щомісячні звіти про продаж лікарських засобів групи компаній Servier не оформлялися та не надавалися ТОВ «Серв'є Україна», оскільки дистриб'ютори надавали доступ ТОВ «Серв'є Україна» до електронних ресурсів, розміщених на сайті відповідного дистриб'ютора.
- (202) Зокрема, зазначені звіти містять [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (203) Разом із цим, [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (204) Зазначені звіти містять наступну інформацію:  
- [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (205) Таким чином, відповідно до положень Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 5, Угоди 6, Угоди 7, дистриб'ютор (ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако») бере на себе зобов'язання в подальшому здійснювати контроль за напрямами та обсягами реалізації лікарських засобів групи компаній Servier суб'єктами господарювання, що придбавають у них такі лікарські засоби.
- (206) Як видно із аналізу наведених умов договорів та їх реалізації на практиці, товари обертаються в умовах повного контролю за товарними потоками, насиченістю попиту та пропозиції, навіть за колом споживачів (покупців), де ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако» реалізують лікарські засоби групи компаній Servier на території України, перелік яких наведений в додатку № 1.
- (207) Крім цього, відповідно до умов угод, дистриб'ютор [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].

- (208) Отже, наведена вище сукупність договірних відносин фактично призводить до можливості проведення учасниками узгоджених дій перевірки, обліку, втручання з метою коригування та нагляду за товарними потоками, ціновими тенденціями, насиченістю попиту та пропозиції лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються в крупному опті на території України.
- (209) За інформацією дистриб'юторів (ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако»), дистриб'юторів влаштовують умови співробітництва із ТОВ «Серв'є Україна», передбачені умовами Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 5, Угоди 6, Угоди 7.
- (210) Крім цього, *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (211) Проте ТОВ «А'СТА» не надало будь-якого документального підтвердження наведених вище обставин (протоколів розбіжностей, листів тощо).
- (212) Більше того, як свідчать матеріали справи, протягом 2011-2012 років дистриб'ютори не здійснювали пошук інших каналів придбання лікарських засобів групи компаній Servier, відмінних від ТОВ «Серв'є Україна».
- (213) **Отже, завдяки обмеженню імпорту та експорту лікарських засобів групи компаній Servier, а також запровадження системи звітування, Товариство разом із дистриб'юторами (ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако») встановили контроль над загальнодержавними ринками лікарських засобів, що виробляються групою компаній Servier.**

#### **6.4. Розподіл ринків за територіальним принципом, асортиментом товарів, за колом покупців або споживачів чи за іншими ознаками**

- (214) Товариство та дистриб'ютори першого рівня використовували знижки та індивідуальні (спеціальні) умови придбання як механізм для розподілу ринків за територіальним принципом, асортиментом товарів, за колом покупців або споживачів чи за іншими ознаками.
- (215) Так, зокрема, загальна вартість Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 6, Угоди 7 *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*. Тобто, сума знижок, наданих Товариством ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «А'СТА», ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.», ТОВ «Фармако», зменшує вартість товарів, відвантажених Товариством.
- (216) *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (217) Як показав аналіз договірних відносин ТОВ «Серв'є Україна» із дистриб'юторами, зокрема чинних у 2011-2012 роках, протягом зазначеного періоду ТОВ «Серв'є Україна» надавало дистриб'юторам різні види знижок, розміри та умови надання яких, а також інші заохочувальні заходи зазначалися в додатках до Угоди 1, Угоди 2, Угоди 3, Угоди 4, Угоди 6, Угоди 7, зокрема:
- (i) комерційна знижка у розмірі *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]* (вираховується з кожного рахунку, що видає ТОВ «Серв'є Україна» дистриб'ютору *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*);
  - (ii) фінансова знижка у розмірі *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]* за передоплату за кожним рахунком-фактурою *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*;



- (iii) фінансова знижка за відстрочення платежу за кожним рахунком-фактурою, яка визначається як різниця між повною сумою рахунка-фактури та вказаної комерційної знижки: *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]* від повної суми рахунка-фактури за мінусом комерційної знижки;
  - (iv) додаткова комерційна знижка за реалізацію лікарського засобу Коаксил протягом періоду 05.09.11-19.09.11 у розмірі *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (218) За інформацією Товариства (лист вх. від 31.07.2015 № 8-01/6761), а також як встановлено матеріалами справи, вищенаведені комерційні та фінансові знижки розраховувалися Товариством та надавалися дистриб'юторам безпосередньо після отримання відповідних замовлень на продукцію.
- (219) Такі знижки детально відображалися у рахунках на оплату відповідних замовлень, при цьому видаткові накладні оформлювалися на суму з урахуванням усіх знижок.
- (220) Тобто, сума вищенаведених знижок, наданих Товариством дистриб'юторам, одразу зменшувала вартість товарів, відвантажених Товариством.
- (221) Причину, з якої Товариство у період з 05.09.2011 до 19.09.2011 надавало лише ПрАТ «Альба Україна» додаткову комерційну знижку за реалізацію лікарського засобу Коаксил, пояснило наступним (лист вх. від 05.03.2013 № 8-01/2060).
- (222) З 2006 року лікарський засіб Коаксил (МНН Тіанептин) продавався усім дистриб'юторам, які бажали його придбати.
- (223) Однак у зв'язку з прийняттям постанови Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до постанов Кабінету Міністрів України від 6 травня 2000 р. № 770 і від 10 жовтня 2007 р. № 1203» від 05.01.2011 р. № 4 (набрала чинності з 12.01.2012), відповідно до якої МНН Тіанептин було включено до переліку наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів, а також через відсутність у Товариства відповідних ліцензій ТОВ «Серв'є Україна» було вимушене зняти цей препарат з продажу.
- (224) Впровадження вищезазначеної вимоги було відстрочено до 01.10.2012 відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про зупинення дії деяких положень постанови Кабінету Міністрів України від 5 січня 2011 р. № 4» від 02.03.2011 р. № 327.
- (225) Враховуючи таке відстрочення, Товариство повторно запропонувало Коаксил всім дистриб'юторам, однак лише ПрАТ «Альба Україна» погодилося здійснювати його дистрибуцію, тому і отримало від ТОВ «Серв'є Україна» додаткову комерційну знижку.
- (226) Однак, Товариство не надало будь-якого документального підтвердження наведеним вище обставинам.
- (227) За таких обставин відсутні докази того, що дистриб'ютори першого рівня відмовилися придбавати препарат Коаксил через неможливість конкурувати по ціні із ПрАТ «Альба Україна», *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (228) Разом з цим, у період з 29.06.2011 до 29.09.2011 року Товариство надавало додаткову комерційну знижку за досягнення або перевищення загальної вартості придбаного дистриб'ютором у ТОВ «Серв'є Україна» товару і повного виконання дистриб'ютором інших умов, встановлених договором:
- ПрАТ «Альба Україна» – *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*;

- ТОВ «БадМ» – [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом],
  - ТОВ «ВЕНТА. ЛТД.» – [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом],
  - ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» – [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом],
  - ТОВ «Фармако» – [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від загальної вартості придбаного дистриб'ютором у ТОВ «Серв'є Україна» товару та вираховується з вартості товарів, перелік яких встановлюється окремим додатком.
- (229) Надання Товариством зазначеної знижки дистриб'юторам було обумовлено певними передумовами, а тому ця знижка не могла бути надана дистриб'юторам безпосередньо під час отримання від них замовлень і відображалася в наступних рахунках Товариства на оплату.
- (230) Таким чином, зазначена додаткова комерційна знижка, яка діяла з 29 червня 2011 року до 29 вересня 2011 року, була надана Товариством ретроспективно та зменшувала вартість товарів, відвантажених після 29 вересня 2011 року.
- (231) За інформацією Товариства (лист вх. від 31.07.2015 № 8-01/6761), сукупна сума зазначеної додаткової комерційної знижки становила 0,47 відсотків від продаж.
- (232) Крім вище перелічених комерційних та фінансових знижок впродовж 2011–2012 років ТОВ «Серв'є Україна» надавало дистриб'юторам також специфічні знижки за реалізацію лікарських засобів через процедури державних закупівель відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель» (надалі – державні закупівлі):
- (i) додаткова комерційна знижка за реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих через процедури державних закупівель товарів (діяла у 2011-2012 роках); [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих через процедури державних закупівель товарів (діяла з 01.01.2011 до 31.07.2011) та [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих через процедури державних закупівель наступних лікарських засобів [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] (діяла з 01.08.2011 до 31.12.2012); [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих через процедури державних закупівель товарів (діяла у 2011-2012 роках); [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих через процедури державних закупівель наступних лікарських засобів: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] (діяла у 2011-2012 роках).  
Зазначена знижка вираховувалася з наступного рахунка–фактури.
  - (ii) додаткова комерційна знижка для [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] за реалізацію через процедури державних закупівель Комунальному підприємству Київської Облради «Київська обласна аптека» - [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих лікарських засобів (діяла з 04.01.2011 до 28.02.2011);
  - (iii) додаткова комерційна знижка для [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] за реалізацію через процедури державних

- закупівель Комунальному підприємству Київської Облради «Київська обласна аптека» – [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих наступних лікарських засобів: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] (діяла з 01.03.2011 до 31.12.2011);
- (iv) додаткова комерційна знижка для [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] за реалізацію через процедури державних закупівель Комунальному підприємству Київської Облради «Київська обласна аптека» – [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] від суми проданих наступних лікарських засобів: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] (діяла з 01.03.2011 до 31.12.2011).
- (233) Знижки за реалізацію дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель, а також індивідуальні (спеціальні) умови придбання та реалізації надаються Товариством виключно у разі надання дистриб'юторами копій документів (включаючи контрактні документи, підписані відповідними органами охорони здоров'я), що підтверджують обсяги лікарських засобів, реалізованих в рамках процедур державних закупівель.
- (234) Крім цього, умовами договору, укладеного ТОВ «Серв'є Україна» із [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (235) Разом із цим, умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з окремими дистриб'юторами передбачали окремі індивідуальні (спеціальні) умови придбання та реалізації лікарських засобів, а саме:
- (i) Право розповсюджувати лікарські засоби ексклюзивно для постачання в лікувально-профілактичні заклади м. Донецька та Донецької області: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом];
  - (ii) Отримання препаратів для подальшої реалізації через процедури державних закупівель 27-ми медичних закладів за спеціальними цінами, які є нижчими на 30-50 відсотків від прайсових цін придбання для інших дистриб'юторів: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (236) Так, відповідно до комерційних умов (Додаток С) до Угоди 4, ТОВ «Серв'є Україна» надало ТОВ «А'СТА» [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (237) Разом з цим, комерційними умовами передбачено, що ТОВ «А'СТА» [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (238) При цьому зміни, які вносилися у 2011-2012 роках до Угоди 4 відповідними додатками, змінювали перелік продукції та ціни, при цьому комерційні умови залишалися незмінними.
- (239) Отже, у 2011-2012 роках ТОВ «А'СТА» мало право [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (240) Разом з цим, щодо відносин ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Людмила-Фарм», у Додатку № 6 до Угоди 5 зазначається: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (241) При цьому [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (242) При цьому зміни, які вносилися у 2011-2012 роках до Угоди 5 відповідними додатками, змінювали перелік продукції та ціни, однак перелік медичних установ для поставок через процедури державних закупівель не змінювався.

- (243) Разом з цим, у відповідних додатках до Угоди 5 зазначалося: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (244) Зазначені умови отримання знижок, зокрема, надання дистриб'юторами щомісячних звітів про продаж лікарських засобів, копій контрактних та інших документів, які підтверджують обсяги лікарських засобів групи компаній Servier, реалізованих через процедури державних закупівель, спростовують твердження Товариства (лист від 04.03.2013 № 9, вх. від 05.03.2013 № 8-01/2060) про те, що звіти про продажі надаються дистриб'юторами Товариству виключно з метою планування обсягів виробництва та розміщення замовлень.
- (245) Вищенаведені умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з дистриб'юторами ([інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]) у частині надання індивідуальних (спеціальних) умов придбання та реалізації можуть призводити до розподілу ринків реалізації лікарських засобів групи компаній Servier за територіальним принципом, асортиментом товарів, за колом покупців або споживачів чи за іншими ознаками.

**6.5. Умови співпраці ТОВ «Серв'є Україна» та дистриб'юторів призвели до необґрунтованого підвищення цін на ринках, де реалізуються лікарські засоби групи компаній Servier**

- (246) Відповідно до інформації дистриб'юторів, протягом 2011-2012 років реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель здійснювали не всі дистриб'ютори, а лише ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба-Україна», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм».
- (247) Обсяги реалізації дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель у 2011 та 2012 роках наведено у таблиці 3.

Таблиця 3

Дистриб'ютор	2011 рік		2012 рік	
	упаковок	тис. грн.	упаковок	тис. грн.
1	2	3	4	5
ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД»	10216	873,01	7868	640,09
ТОВ «БадМ»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ПрАТ «Альба-Україна»	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]	[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «А'СТА»	[інформація визначена відповідачем]	[інформація визначена відповідачем]	[інформація визначена відповідачем]	[інформація визначена відповідачем]

Дистриб'ютор	2011 рік		2012 рік	
	упаковок	тис. грн.	упаковок	тис. грн.
1	2	3	4	5
	<i>як інформація з обмеженим доступом]</i>	<i>як інформація з обмеженим доступом]</i>	<i>як інформація з обмеженим доступом]</i>	<i>як інформація з обмеженим доступом]</i>
ТОВ «Людмила-Фарм»	738	130,99	229	40,42
ТОВ «ВЕНТА.ЛТД»	0	0,00	2	0,10
ТОВ «Фармако»	<i>[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]</i>	<i>[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]</i>	<i>[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]</i>	<i>[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]</i>
<b>ВСЬОГО</b>	<b>91679</b>	<b>7 765,45</b>	<b>87031</b>	<b>6 796,12</b>

- (248) При цьому частка лікарських засобів групи компаній Servier, реалізованих через процедури державних закупівель, від загальної кількості реалізованих дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier у 2011 році становила для: ТОВ «Людмила-Фарм» - 65,43 відсотка, ТОВ «А'СТА» - 8,26 відсотка, ПрАТ «Альба-Україна» - 2,52 відсотка, ТОВ «БадМ» - 1,82 відсотка, ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» - 0,42 відсотка.
- (249) У 2012 році зазначений показник становив для: ТОВ «Людмила-Фарм» - 100 відсотків, ТОВ «А'СТА» - 78,23 відсотка, ПрАТ «Альба-Україна» - 1,29 відсотка, ТОВ «БадМ» - 1,22 відсотка, ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» - 0,33 відсотка.
- (250) При цьому у дистриб'юторів між середніми цінами реалізації лікарських засобів групи компаній Servier в цілому та середніми цінами на ці лікарські засоби через державні закупівлі існує різниця.
- (251) Так, зокрема, у 2011 році такі дистриб'ютори як ПрАТ «Альба Україна», ТОВ «БадМ», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, Лтд.» та ТОВ «А'СТА» під час реалізації лікарських засобів групи компаній Servier через державні закупівлі застосовували ціни, які були вищими від середніх цін реалізації цих дистриб'юторів, і така різниця становила для: ТОВ «А'СТА» – 59,2 відсотка, ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» – 19,2 відсотка, ПрАТ «Альба Україна» – 18,8 відсотка, ТОВ «БадМ» – 11,9 відсотка.
- (252) У 2012 році перевищення цін реалізації лікарських засобів через державні закупівлі над середніми цінами реалізації цих дистриб'юторів складало у: ТОВ «БадМ» – 19,2 відсотка, ПрАТ «Альба Україна» – 7,9 відсотка, ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» – 7,1 відсотка. При цьому, у ТОВ «А'СТА» така різниця склала – 5,3 відсотка.
- (253) За інформацією ТОВ «Серв'є Україна» *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.

- (254) При цьому знижки, які надавалися у 2011 – 2012 роках ТОВ «Серв'є Україна» дистриб'юторам (*[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*) за реалізацію лікарських засобів через процедури державних закупівель відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель», вираховувалися з наступного рахунка-фактури відповідного дистриб'ютора, зменшуючи таким чином вартість наступних замовлень дистриб'ютора, а не вартість лікарських засобів, які були реалізовані дистриб'ютором через процедури державних закупівель.
- (255) Так, наприклад, згідно з матеріалами справи, *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (256) *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (257) *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (258) *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (259) *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (260) **Тобто, Товариство разом з дистриб'юторами, забезпечивши можливість здійснення контролю за обсягами пропозиції лікарських засобів групи компаній Servier на території України, змогли із дистриб'юторами запровадити такий підхід до встановлення цін та системи розрахунків з дистриб'юторами, які призводять до завищення цін лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються через процедури державних закупівель, а також до обмеження конкуренції шляхом розподілу ринків за колом покупців.**
- (261) Разом із цим, у договірних відносинах ТОВ «Серв'є Україна» з дистриб'юторами крім переваг у вигляді знижок, які ТОВ «Серв'є Україна» надавало дистриб'юторам, існували також інші преференції, зокрема, встановлені для *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (262) Як показав аналіз інформації стосовно обсягів реалізації дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier на території Донецької області через процедури державних закупівель протягом 2011-2012 років, в 2011 році більшу частину таких лікарських засобів реалізувало саме *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*, у 2012 році цей показник склав понад 90 відсотків.
- (263) В 2012 році кількість лікарських засобів, реалізованих *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]* через процедури державних закупівель, збільшилась по відношенню до 2011 року на понад 260 відсотків, а їх вартість збільшилась в 2012 році на 128 відсотків в порівнянні з 2011 роком.
- (264) Що стосується діяльності *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*, то зазначене товариство у 2011 році реалізувало 1128 упаковок лікарських засобів групи компаній Servier, 89 відсотків яких *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]* реалізувало медичним установам з переліку, наведеного *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (265) В 2012 році *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]* реалізувало 229 упаковок медичним закладам, переліченим у зазначеному переліку.
- (266) При цьому інші дистриб'ютори ТОВ «Серв'є Україна» у досліджуваному періоді не здійснювали реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier медичним закладам відповідно до переліку, визначеного у додатку А6 до угоди про дистрибуцію *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.

- (267) Крім цього, також слід зазначити щодо обсягів реалізації ПрАТ «Альба Україна» лікарських засобів через процедури державних закупівель Комунального підприємства Київської Облради «Київська обласна аптека».
- (268) За наявною в Комітеті інформацією, протягом 2011 року ПрАТ «Альба Україна» реалізувало Комунальному підприємству Київської Облради «Київська обласна аптека» [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом] упаковок лікарських засобів Servier, ТОВ «Людмила-Фарм» – 369 упаковок, ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» - 610 упаковок. Тобто, понад 93 відсотки від обсягів лікарських засобів Servier, реалізованих Комунальному підприємству Київської Облради «Київська обласна аптека», реалізувало саме ПрАТ «Альба Україна».
- (269) В 2012 ПрАТ «Альба Україна» взагалі не здійснювало реалізації цьому суб'єкту господарювання.
- (270) Отже, між ТОВ «Серв'є Україна» та дистриб'юторами: ТОВ «БадМ», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм» та ПрАТ «Альба-Україна», створені умови, які забезпечили можливість зазначеним дистриб'юторам перемагати на державних закупівлях, збільшуючи об'єми реалізації лікарських засобів групи компаній Servier.
- (271) При цьому ТОВ «БадМ», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «А'СТА» та ПрАТ «Альба-Україна» в межах процедур державних закупівель застосовували ціни, які є вищими від середніх цін реалізації зазначених дистриб'юторів.
- (272) Таким чином, схема надання у 2011-2012 роках Товариством дистриб'юторам (ТОВ «БадМ», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» та ПрАТ «Альба-Україна») знижок за реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель у наступних рахунках-фактурах призвела до того, що знижки не враховувались дистриб'юторами при встановленні цін на лікарські засоби групи компаній Servier, що реалізовувались через процедури державних закупівель, що своєю чергою призвело до необґрунтованого підвищення цін на ці лікарські засоби.
- (273) Отже, дистриб'ютори (ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба-Україна», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «А'СТА»), під час реалізації лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках, застосовували ціни, які були вищими від середніх цін реалізації цими дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier.
- (274) Разом з цим, встановлення Товариством у 2011-2012 роках індивідуальних (спеціальних) умов для ТОВ «А'СТА» та ТОВ «Людмила-Фарм» обмежило доступ на ринок інших суб'єктів господарювання.
- (275) Тобто, ТОВ «Серв'є Україна» у 2011-2012 роках, використовуючи захищеність від паралельного імпорту, а також, надаючи дистриб'юторам знижки за реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель, сума яких визначалася залежно від вартості реалізованих дистриб'ютором лікарських засобів через процедури державних закупівель, та, встановлюючи для окремих дистриб'юторів індивідуальні (спеціальні) умови реалізації через процедури державних закупівель, сприяло дистриб'юторам у встановленні завищених цін на лікарські засоби групи компаній Servier, реалізовані через процедури державних закупівель, та обмежило доступ на ринок інших суб'єктів господарювання шляхом розподілу ринків за колом покупців.
- (276) Також, встановлення умовами співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з дистриб'юторами знижок за подальшу реалізацію дистриб'юторами лікарських засобів через процедури державних закупівель, а також індивідуальних

**(спеціальних) умов призводить до обмеження доступу на ринки, де реалізуються лікарські засоби групи компаній Servier, інших суб'єктів господарювання та до суттєвого обмеження конкуренції під час реалізації зазначених лікарських засобів через процедури державних закупівель.**

- (277) Враховуючи наведене, в результаті співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» на умовах Угоди 1, ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «БадМ» на умовах Угоди 2, ТОВ «Серв'є Україна» і ПрАТ «Альба-Україна» на умовах Угоди 3, ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «А'СТА» на умовах Угоди 4 відбулось необґрунтоване приховане завищення цін на лікарські засоби групи компаній Servier, реалізовані через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках.
- (278) Разом з цим, в результаті співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» і ПрАТ «Альба-Україна» на умовах Угоди 3, ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «А'СТА» на умовах Угоди 4, ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Людмила-Фарм» на умовах Угоди 5 відбулося обмеження доступу на ринок інших суб'єктів господарювання внаслідок розподілу ринків за колом покупців.
- (279) Відповідно до частини першої статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднаннями рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання.
- (280) Таким чином, дії, вчинені шляхом укладення угод ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «БадМ», ТОВ «Серв'є Україна» і ПрАТ «Альба-Україна», ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «А'СТА», ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Людмила-Фарм», умовами яких для дистриб'юторів встановлені:
- обмеження щодо територіального продажу,
  - передумови обмеження паралельного імпорту,
  - зобов'язання щодо звітування про обсяги, напрямки реалізації лікарських засобів, споживачів та контрагентів дистриб'юторів, залишки продукції на складах,
  - передумови для запровадження непрозорих механізмів надання знижок та
  - інших переваг для дистриб'юторів,
- які призвели до необґрунтованого підвищення вартості лікарських засобів групи компаній Servier, реалізованих через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках, а також до обмеження доступу на ринок інших суб'єктів господарювання внаслідок розподілу ринків за колом покупців, є порушеннями законодавства про захист економічної конкуренції, у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.
- (281) Враховуючи вищевикладене, дії:
- (i) ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» щодо укладення угоди про дистрибуцію від 01.08.2006 № 007/2006D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, умови якої призвели до необґрунтованого підвищення вартості лікарських засобів, реалізованих через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках, є порушенням, передбаченим пунктом 2 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються встановлення контролю над ринками лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються на території України;
  - (ii) ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «БадМ» щодо укладення угоди про дистрибуцію від 01.03.2006 № 003/2006D зі змінами та доповненнями, які були чинними у



2011-2012 роках, умови якої призвели до необґрунтованого підвищення вартості лікарських засобів, реалізованих через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках, є порушенням, передбаченим пунктом 2 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються встановлення контролю над ринками лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються на території України;

- (iii) ТОВ «Серв'є Україна» і ПрАТ «Альба-Україна» щодо укладення угоди про дистрибуцію від 01.03.2006 № 001/2006D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, є порушенням, передбаченим пунктом 3 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються розподілу ринків за колом покупців у сфері державних закупівель;
  - (iv) ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Людмила-Фарм» щодо укладення угоди про дистрибуцію від 25.12.2007 № 002/2007D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, є порушенням, передбаченим пунктом 3 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються розподілу ринків за колом покупців у сфері державних закупівель;
  - (v) ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «А'СТА» щодо укладення угоди про дистрибуцію від 11.02.2009 № 001/2009D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, є порушенням, передбаченим пунктом 3 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються розподілу ринків за колом покупців у сфері державних закупівель.
- (282) Разом з цим, матеріалами справи встановлено, що ТОВ «ВЕНТА. ЛТД» та ТОВ «Фармако»:
- (i) не здійснювали реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках;
  - (ii) не отримували від ТОВ «Серв'є Україна» індивідуальних (спеціальних) умов для реалізації лікарських засобів групи компаній Servier;
  - (iii) загальні обсяги реалізації зазначеними дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier у 2011-2012 роках були незначними;
  - (iv) торгівельна націнка зазначених дистриб'юторів на лікарські засоби групи компаній Servier не перевищувала 10 відсотків.
- (283) Враховуючи зазначене, узгоджені дії ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «ВЕНТА.ЛТД», вчинені шляхом укладення Угоди 6, та ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Фармако», вчинені шляхом укладення Угоди 7, умовами яких встановлені для дистриб'юторів обмеження щодо територіального продажу, зобов'язання щодо звітування про обсяги, напрямки реалізації лікарських засобів, споживачів та контрагентів, залишки продукції на складах, не призвели до негативних наслідків, визначених у частині другій статті 8 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (284) Отже, до узгоджених дій ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «ВЕНТА.ЛТД», вчинених шляхом укладення Угоди 6, та ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Фармако», вчинених шляхом укладення Угоди 7, не застосовуються положення статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (285) За інформацією Товариства (лист вх. від 25.09.2015 № 8-143/973-кі), *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.
- (286) *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.

(287) Аналіз чинних у 2015 році угод про дистрибуцію, відповідно до яких ТОВ «Серв'є Україна» здійснює продаж лікарських засобів групи компаній Servier на території України, свідчить про наступне:

- (i) умови угод є однаковими для всіх дистриб'юторів Товариства;
- (ii) ціни на товари, встановлені у додатках до угод, є однаковими для всіх дистриб'юторів;
- (iii) комерційні умови, визначені у додатках до угод, однакові для всіх дистриб'юторів Товариства та передбачають надання дистриб'юторам: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом];
- (iv) відсутні знижки та індивідуальні (спеціальні) умови для дистриб'юторів, у разі реалізації ними лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель;
- (v) умовами угод передбачено обмеження щодо реекспорту ([інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]).

## 7. АНАЛІЗ ЗАПЕРЕЧЕНЬ ВІДПОВІДАЧІВ НА ПОДАННЯ З ПОПЕРЕДНІМИ ВИСНОВКАМИ У СПРАВІ

(288) У відповідь на подання від 19.04.2016 № 242-26.13/390-12/145-спр/кі з попередніми висновками за результатами розгляду справи № 242-26.13/390-12 відповідачі у справі надали в Комітет зауваження та пояснення, зміст яких зводиться до наступного.

### *Зауваження ТОВ «Серв'є Україна»*

(289) У листі від 23.05.2016 № 10 (вх. від 24.05.2016 № 8-01/4732) ТОВ «Серв'є Україна» надало в Комітет зауваження та пояснення, зміст яких зводиться до наступного.

(290) Товариство вважає, що механізм надання дистриб'юторам додаткових комерційних знижок за реалізацію лікарських засобів через процедури державних закупівель, які відображались у наступних рахунках Товариства на оплату, був дуже прозорим фінансовим інструментом взаєморозрахунків з дистриб'юторами.

(291) Товариство не погоджується з висновком, що надання ретроспективних додаткових комерційних знижок за реалізацію лікарських засобів через процедури державних закупівель, стали способом/призвели до прихованого необґрунтованого завищення цін на лікарські засоби групи компаній Servier, реалізованих через процедури державних закупівель. Оскільки:

- Товариство ніколи не встановлювало ані в договорах, ані в інших домовленостях з дистриб'юторами ціни, умови та положення, згідно з якими дистриб'ютори здійснюють подальший продаж лікарських засобів групи компаній Servier своїм клієнтам на ринку України.

- Товариство ніколи не втручалось в цінову політику дистриб'юторів, не мало і не має доступу до цін, які застосовуються дистриб'юторами при подальшій реалізації товарів.

- Товариству не було відомо, чи дистриб'ютори враховували суми знижок за продажі медичним закладам під час визначення своїх цінових пропозицій на лікарські засоби групи компаній Servier при їх реалізації через процедури державних закупівель.

### *Спростування зауважень ТОВ «Серв'є Україна»*

(292) Пояснення ТОВ «Серв'є Україна» спростовуються наступним.

- (293) За результатами аналізу інформації дистриб'юторів (ТОВ «БадМ», ПрАТ «Альба-Україна», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «А'СТА»), яка міститься у матеріалах справи, встановлено, що ціни на лікарські засоби групи компаній Servier, які у 2011-2012 роках реалізовувалися через процедури державних закупівель, були вищими від середніх цін реалізації дистриб'юторами цих лікарських засобів.
- (294) При цьому, у разі існування прозорих механізмів надання Товариством знижок за реалізацію дистриб'юторами лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель ціни для державних закупівель могли би бути нижчими у порівнянні з середніми цінами дистриб'юторів на ці лікарські засоби.
- (295) Отже, знижка за реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель, отримана від Товариства, дистриб'юторами не трансливалася далі по ланцюгу, тобто не зменшувала ціни лікарських засобів, з якими дистриб'ютори брали участь у торгах, відтак була механізмом забезпечення завищення цін.
- (296) Таку вигоду від ТОВ «Серв'є Україна» (у вигляді зменшення ціни на лікарський засіб, який реалізовуватиметься через процедури державних закупівель, через систему знижок) отримував не кінцевий споживач, який отримує лікарський засіб у медичних установах, закладах охорони здоров'я, комунальних аптеках, а дистриб'ютор шляхом зменшення на суму знижки вартості наступної поставки, яка не обов'язково буде реалізована через процедури державних закупівель, а можливо буде реалізована у приватні аптеки.
- (297) Зазначене може призвести до створення цінової дискримінації споживачів одних і тих же лікарських засобів залежно від форми власності аптекних та медичних закладів.
- (298) Разом з цим, як встановлено матеріалами справи, ТОВ «Серв'є Україна» було обізнане стосовно практик дистриб'юторів щодо ціноутворення на лікарські засоби для сфери державних закупівель та аптек приватної форми власності. Зокрема, відповідно до угод з дистриб'юторами, у ТОВ «Серв'є Україна» були інструменти для відслідковування цін на лікарські засоби, реалізовані через процедури державних закупівель. Це, зокрема, система звітування та отримання від дистриб'юторів копій документів, що підтверджують реалізацію медичним установам, закладам охорони здоров'я тощо.

#### ***Зауваження ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД»***

- (299) У листі від 25.05.2016 № 25-05-16-АМКУ (вх. від 30.05.2016 № 8-01/4854) ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» надало в Комітет зауваження та пояснення, зміст яких зводиться до наступного.
- (300) Відносини, що склалися між ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» та ТОВ «Серв'є Україна» на підставі Угоди про дистрибуцію № 007/2006D від 01.08.2006 та могли впливати на формування ціни лікарських засобів, які реалізовувалися ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» у межах процедур державних закупівель у 2011 та 2012 роках, були врегульовані Додатком № 14 від 01.08.2006 до зазначеної угоди. Реалізація лікарських засобів у межах процедур державних закупівель має свою специфіку (значно відрізняється від крупно-оптової реалізації лікарських засобів у аптекний сегмент) та може складати межі окремого ринку реалізації лікарських засобів. Компанії групи Servier не мали та не могли впливати на реалізацію лікарських засобів у межах процедур державних закупівель, який могли мати відносно умов загального імпорту відповідних лікарських засобів на територію України та їх подальшої реалізації у крупному опті загалом.

- (301) У межах розгляду та доведення ознак порушення, яке могло призвести до необґрунтованого завищення вартості лікарських засобів, що реалізовувалися саме у межах процедур державних закупівель, частки національних дистриб'юторів першого рівня мають розглядатися саме у розрізі діяльності у даному специфічному сегменті. За даними, якими володіє ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», частка реалізації ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» лікарських засобів групи компаній Servier у межах процедур державних закупівель у 2011 році склала лише 0,27% від загального обсягу реалізації всіх відповідних лікарських засобів, а у 2012 році – лише 0,19%.
- (302) Умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» не мали суттєвого впливу та не мали змоги встановити контроль над реалізацією ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» лікарських засобів групи компаній Servier саме у межах процедур державних закупівель, яка складала лише незначну частку (менше 0,3%) від загального обсягу реалізації ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» всіх лікарських засобів групи компаній Servier. Відповідні умови співробітництва не мали жодного впливу на обсяги, періодичність чи асортимент реалізації ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» лікарських засобів групи компаній Servier у межах процедур державних закупівель. ТОВ «Серв'є Україна» не мало змоги ані спрогнозувати, ані будь-яким чином вплинути на кількість, частоту чи асортимент лікарських засобів групи компаній Servier із загальної закупленої ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» кількості, яку ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» захоче, спробує та реалізує за бюджетні кошти.
- (303) Підхід до встановлення цін та системи розрахунків ТОВ «Серв'є Україна» з ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» не перешкоджав ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» за власної ініціативи за рахунок власних коштів здійснювати врахування знижки, що надавалася ретроспективно, при визначенні ціни реалізації лікарських засобів групи компаній Servier за бюджетні кошти. ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» не враховувало знижку у розмірі 15% при формуванні ціни реалізації лікарських засобів групи компаній Servier за бюджетні кошти лише тому, що в подальшому така знижка зменшувала вартість товарів, замовлених відповідно до наступного рахунка-фактури. Відповідно, ціна наступної партії товару, що отримувалась ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», у прихідних документах (видаткових накладних) вже була вказана із врахуванням відповідної наданої ТОВ «Серв'є Україна» знижки (знижка розбивалась на всю партію товару, замовленого ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» після надання звіту про реалізацію лікарських засобів у межах процедур державних закупівель).
- (304) Обмеження щодо експорту лікарських засобів групи компаній Servier не мають жодного впливу на формування ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» вартості лікарських засобів, що реалізуються саме у межах процедур державних закупівель в Україні за бюджетні кошти.
- (305) Інформація у звітах ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» щодо запасів товарів не могла надавати та не надавала ТОВ «Серв'є Україна» уявлення про те, які саме з таких запасів та у якій кількості можуть бути та будуть реалізовані Підприємством у межах процедур державних закупівель.
- (306) Умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» не встановлювали жодних обмежень відносно того:
- надасть чи не надасть ТОВ «Серв'є Україна» знижки за реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier у межах процедур державних закупівель іншим національним дистриб'юторам;
  - у яких обсягах чи асортименті ТОВ «Серв'є Україна» реалізує лікарські засоби групи компаній Servier, які у подальшому можуть бути реалізовані за бюджетні кошти, іншим національним дистриб'юторам;

- у яких саме (всіх без винятку чи лише окремих) процедурах державних закупівель ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» прийме участь;
- як саме ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» врахує чи не врахує знижку.

#### ***Спростування зауважень ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД»***

- (307) Зауваження та заперечення ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» не можуть бути прийняті Комітетом до уваги з огляду на наступне.
- (308) Комітет в межах розгляду справи здійснював розслідування вчинення ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» порушення у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються встановлення контролю над ринками лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються на території України.
- (309) Комітетом встановлено, що особливо негативні наслідки таких антиконкурентних узгоджених дій ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» мали місце у сфері ціноутворення під час реалізації лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель.
- (310) Разом з цим, відповідно до інформації, отриманої від ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» під час розгляду справи, у 2011 році ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» реалізувало через процедури державних закупівель лікарських засобів групи компаній Servier на суму 873,01 тис. грн., що становило 0,42 відсотки від загальної кількості реалізованих ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» лікарських засобів групи компаній Servier.
- (311) У 2012 році ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» реалізувало через процедури державних закупівель лікарських засобів групи компаній Servier на суму 640,09 тис. грн., що відповідно становило 0,33 відсотки.
- (312) При цьому ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» під час реалізації лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель застосовувало ціни, які є вищими від середніх цін реалізації ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» лікарських засобів групи компаній Servier. У 2011 році перевищення становило 19,2 відсотки, у 2012 – 7,1 відсотки.

#### ***Зауваження ТОВ «БадМ»***

- (313) У листі від 06.05.2016 № 406 (вх. від 12.05.2016 № 8-143/584-кі) ТОВ «БадМ» надало в Комітет зауваження та пояснення, зміст яких зводиться до наступного.
- (314) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (315) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (316) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (317) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (318) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].

#### ***Спростування зауважень ТОВ «БадМ»***

- (319) Зауваження ТОВ «БадМ» спростовуються наступним.
- (320) За умов, коли окремим дистриб'юторам надавалися індивідуальні (спеціальні) умови придбання та реалізації товару, додаткові комерційні знижки за реалізацію через процедури державних закупівель певних лікарських засобів, дистриб'ютори ТОВ «Серв'є Україна» не були в рівних умовах для належної змагальності в конкурсних торгах.

- (321) Тому умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з дистриб'юторами на ринках реалізації лікарських засобів Servier через процедури державних закупівель призвели до обмеження конкуренції.
- (322) Державне регулювання цін на лікарські засоби здійснюється шляхом встановлення граничних постачальницько-збутових надбавок на лікарські засоби, які повністю або частково придбаваються за бюджетні кошти, з метою економії бюджетних коштів та придбання лікарських засобів за найнижчими цінами.
- (323) Однак, як встановлено матеріалами справи, ТОВ «БадМ» під час реалізації лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель застосовував ціни, які є вищими від середніх цін реалізації групи компаній Servier цього дистриб'ютора. У 2011 році таке перевищення становило 11,9 відсотка, у 2012 році – 19,2 відсотка.
- (324) Пояснення ТОВ «БадМ», що *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*, не підтверджені жодним доказом. Разом з цим, реалізація товарів, робіт, послуг через процедури державних закупівель є привабливим напрямком діяльності внаслідок існування прогнозованого гарантованого попиту.
- (325) Однак, в умовах існування непрозорих механізмів надання додаткових комерційних знижок за реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель, вигоду від ТОВ «Серв'є Україна» (у вигляді зменшення ціни на лікарський засіб, який реалізовуватиметься через процедури державних закупівель, через систему знижок) отримував не кінцевий споживач, який отримує лікарський засіб у медичних установах, закладах охорони здоров'я, комунальних аптеках, а дистриб'ютор шляхом зменшення на суму знижки вартості наступної поставки, яка не обов'язково буде реалізована через процедури державних закупівель, а можливо буде реалізована у приватні аптеки.
- (326) При цьому звітування, як елемент системи взаємовідносин постачальника і дистриб'ютора на підставі відповідної угоди разом з іншими елементами взаємовідносин, зокрема, що стосуються обмеження території продажу, заохочення з боку постачальника у вигляді знижок для дистриб'юторів, що знижує стимули пошуку інших джерел придбання товару, є не окремими складами порушення, а є складовими елементами єдиного порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються встановлення контролю над ринками.
- (327) Що стосується паралельного імпорту, то його наявність є додатковим джерелом пропозиції товару, розширення кількості учасників ринку, а відтак посилення конкуренції, особливо у випадку унікальності препарату внаслідок дії патентного захисту. Таким чином, наявність паралельного імпорту не може розглядатися як чинник зниження конкуренції.
- (328) Стосовно *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*. По-перше, ТОВ «БадМ» є найбільшим широко асортиментним дистриб'ютором в Україні. По-друге, ТОВ «БадМ» є найбільшим із імпортерів лікарських засобів на територію України. По-третє, відсутні будь-які підтвердження спроб ТОВ «БадМ» змінити умови угоди з ТОВ «Серв'є Україна». По-четверте, за інформацією ТОВ «БадМ» (лист від 28.12.2012 №142), *[інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]*.

**Зауваження ТОВ «А'СТА»**

- (329) У листі від 06.05.2016 № 15 (вх. від 18.05.2016 № 8-01/599-кі) ТОВ «А'СТА» надало в Комітет зауваження та пояснення, зміст яких зводиться до наступного.

- (330) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (331) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (332) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (333) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (334) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (335) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (336) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (337) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (338) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (339) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].

#### ***Спростування зауважень ТОВ «А'СТА»***

- (340) Зауваження ТОВ «А'СТА» не можуть бути прийняті Комітетом до уваги з огляду на наступне.
- (341) Комітет в межах розгляду справи здійснював розслідування вчинення ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «А'СТА» порушення, передбаченого пунктом 3 частини другої статті 6 та пункту 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються розподілу ринків за колом покупців.
- (342) Матеріалами справи встановлено, що ТОВ «Серв'є Україна» не надавало ТОВ «А'СТА» у 2011-2012 роках додаткову комерційну знижку за реалізацію лікарських засобів групи компаній Servier через процедури державних закупівель.
- (343) Однак, матеріалами справи встановлено, що умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з ТОВ «А'СТА» на підставі Угоди 4 передбачали [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (344) [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]. Отже, зазначена умова Угоди 4 не є шаблонною.
- (345) Більш того, зазначена угода виконувалась, оскільки, як встановлено матеріалами справи, [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (346) При цьому умови Угоди 4, які стосуються [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]. Тому можуть мати вплив на конкуренцію на ринках, де реалізуються лікарські засоби групи компаній Servier.
- (347) Разом з цим, як встановлено матеріалами справи, особливо негативні наслідки антиконкурентних узгоджених дій ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «А'СТА» мали місце у сфері ціноутворення під час реалізації через процедури державних закупівель лікарських засобів групи компаній Servier.

#### ***Зауваження ТОВ «Людмила-Фарм»***

- (348) У листах від 06.05.2016 № 697/16 (вх. від 10.05.2016 № 8-01/4203), від 13.06.2016 № 969/16 (вх. від 16.06.2016 № 8-01/5560) та від 04.07.2016 № 1134/16 (вх. від 05.07.2016 № 8-01/6169) ТОВ «Людмила-Фарм» надало в Комітет зауваження та пояснення, зміст яких зводиться до наступного.
- (349) Комітет неправильно визначив ринок. На підставі експертного висновку ДП «Державний експертний центр Міністерства охорони здоров'я України» стає очевидним, що препарати ТОВ «Серв'є Україна» не складають окремого ринку,

оскільки наявні взаємозамінні лікарські засоби. Лікарські засоби Servier (Мелітор, Кораксан) не утворюють окремих ринків, а тому жодні дії стосовно них не можуть мати антиконкурентний характер.

- (350) Доля ТОВ «Людмила-Фарм» у структурі продажів препаратів ТОВ «Серв'є Україна» складає 0,01 відсотка, тому дії ТОВ «Людмила-Фарм» не могли б навіть теоретично мати істотний вплив на ринок та якимось чином впливати на стан конкуренції на ньому.
- (351) Комітет не зазначив, у чому полягає вплив на конкуренцію, який спосіб такого впливу, які з обов'язкових наслідків такого впливу настали.
- (352) ТОВ «Людмила-Фарм» не надавалися ані знижки, ані будь-які інші преференційні умови.
- (353) Дія додатку А6 не поширюється на період, що досліджується, як чітко визначено в самому додатку він діяв протягом 2010 року.
- (354) Ціни, за якими реалізовувався Мелітор та Кораксан не були завищеними, відповідали середньоринковим показникам та зареєстрованим (задекларованим) цінам.

***Спростування зауважень ТОВ «Людмила-Фарм»***

- (355) Зауваження ТОВ «Людмила-Фарм» спростовуються наступним.
- (356) Проводити дослідження ринку, визначити межі товарного ринку, а також становище, в тому числі монопольне (домінуюче), суб'єктів господарювання на цьому ринку та приймати відповідні рішення (розпорядження) є повноваженнями Антимонопольного комітету України відповідно до статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України».
- (357) Тому експертний висновок ДП «Державний експертний центр Міністерства охорони здоров'я України» не може бути прийнятий до уваги.
- (358) Разом з цим, взаємозамінність лікарських засобів групи компаній Servier іншими лікарськими засобами з однаковою складом, дозуванням та способом введення визначалася Комітетом для періоду дослідження, тобто для 2011-2012 років.
- (359) Матеріалами справи встановлено, що ТОВ «Серв'є Україна» не надавало у 2011-2012 роках знижки ТОВ «Людмила-Фарм».
- (360) Однак, матеріалами справи встановлено, що умови співробітництва ТОВ «Серв'є Україна» з ТОВ «Людмила-Фарм» на підставі Угоди 5 передбачали окремі індивідуальні (спеціальні) умови придбання та реалізації лікарських засобів Servier, а саме [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (361) Так у Додатку № 6 до Угоди 5 зазначається: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (362) При цьому, [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом].
- (363) При цьому зміни, які вносилися у 2011-2012 роках до Угоди 5 відповідними додатками, змінювали перелік продукції та ціни, однак перелік медичних установ для поставок через процедури державних закупівель не змінювався.
- (364) Разом з цим, у відповідних додатках до Угоди 5 зазначалося: [інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом]. Тобто, Додаток А6 до Угоди 5 був чинним у 2011-2012 роках.
- (365) Враховуючи наявність таких індивідуальних (спеціальних) умов, навіть з часткою реалізації ТОВ «Людмила-Фарм» [інформація визначена відповідачем як інформація з



*обмеженим доступом*] відсотка у структурі продажів препаратів ТОВ «Серв'є Україна», відносини ТОВ «Серв'є Україна» з ТОВ «Людмила-Фарм» мають істотний вплив на ринки, де реалізуються лікарські засоби групи компаній Servier.

- (366) ПрАТ «Альба-Україна» не надало в Комітет зауваження та пояснення до подання з попередніми висновками у справі.
- (367) Отже, зауваження і пояснення ТОВ «Серв'є Україна», ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД», ТОВ «БадМ», ТОВ «А'СТА», ТОВ «Людмила-Фарм» не спростовують вчинення ними антиконкурентних узгоджених дій.
- (368) Таким чином, надані Комітету зауваження та заперечення відповідачів у справі не спростовують висновків Комітету, наведених у поданні про попередні висновки за результатами розгляду справи № 242-26.13/390-12.

## **8. ДОХІД (ВИРУЧКА) ВІДПОВІДАЧІВ ВІД РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОДУКЦІЇ ТА РОЗРАХУНОК ШТРАФУ**

- (369) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 цього Закону, на суб'єкта господарювання може бути накладено штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, який передував року, в якому накладається штраф.
- (370) Відповідно до частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», якщо доходу (виручки) немає, штраф, передбачений абзацом другим частини другої цієї статті, накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.
- (371) Розмір чистого доходу від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) (рядок 2000 Звіту про фінансові результати – Форма № 2) за 2015 рік у:
- ТОВ «Серв'є Україна» склав [*інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом*].
- ТОВ СП «Оптіма-Фарм, ЛТД» склав [*інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом*].
- ТОВ «БадМ» склав [*інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом*].
- ТОВ «Людмила-Фарм» склав 511 913,00 тис. грн.
- ТОВ «А'СТА» склав [*інформація визначена відповідачем як інформація з обмеженим доступом*].
- ПрАТ «Альба-Україна» склав «–»7 093,00 тис. грн.

- (372) При визначенні розмірів штрафів враховано наступне:

ступінь впливу відповідної діяльності відповідачів на ринках лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються на території України, на суміжні ринки є значною, що пов'язано з тим, що унікальність лікарських засобів групи компаній Servier дозволяє дистриб'юторам під час державних закупівель широкими лотами отримувати переваги в торгах за широким асортиментом лотів;

при цьому лікарські засоби групи компаній Servier під час державних закупівель забезпечують контрагентам-замовникам можливість реалізації багатьох інших

лікарських засобів в обсягах більше за обсяги реалізації лікарських засобів групи компаній Servier;

ступінь соціальної значущості лікарських засобів групи компаній Servier є значним, що пов'язано зі складністю хвороб, для лікування яких вони призначені;

рівень прибутковості є значним, тому що показник рентабельності від реалізації через процедури державних закупівель є вищим за показник рентабельності від реалізації в приватні аптечні заклади. Крім того, дистриб'ютори з власною роздрібною мережею отримують додаткові конкурентні переваги від реалізації лікарських засобів групи компаній Servier порівняно з реалізацією цих лікарських засобів через процедури державних закупівель;

відповідачами у справі до прийняття рішення Комітетом припинено дії, що кваліфікуються як порушення законодавства про захист економічної конкуренції;

ТОВ «Серв'є Україна» під час розгляду справи співпрацювало з Комітетом, що сприяло з'ясуванню обставин справи, зокрема, надавало інформацію, про яку органи Комітету не запитували.

- (373) Згідно з даними Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, Господарським судом Київської області прийнято судове рішення про порушення провадження у справі про банкрутство юридичної особи (ПрАТ «Альба-Україна») від 02.02.2016 № 911/5673/14.
- (374) Відповідно до абзацу 7 статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» провадження у справі № 242-26.13/390-12, яке стосується ознак вчинення ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «ВЕНТА. ЛТД» порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, підлягає закриттю.
- (375) Відповідно до абзацу 7 статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» провадження у справі № 242-26.13/390-12, яке стосується ознак вчинення ТОВ «Серв'є Україна» і ТОВ «Фармако» порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, підлягає закриттю.

Враховуючи вищевикладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 49, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), Антимонопольний комітет України

#### **ПОСТАНОВИВ:**

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) і спільне українсько-естонське підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Оптіма-Фарм, ЛТД» (м. Київ, ідентифікаційний код 21642228), уклавши угоду про дистрибуцію від 01.08.2006 № 007/2006D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, умови якої призвели до необґрунтованого підвищення вартості лікарських засобів, реалізованих через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках, вчинили порушення, передбачене пунктом 2 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних

узгоджених дій, які стосуються встановлення контролю над ринками лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються на території України.

2. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) і товариство з обмеженою відповідальністю «БаДМ» (м. Дніпро, ідентифікаційний код 31816235), уклавши угоду про дистрибуцію від 01.03.2006 № 003/2006D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, умови якої призвели до необґрунтованого підвищення вартості лікарських засобів, реалізованих через процедури державних закупівель у 2011-2012 роках, вчинили порушення, передбачене пунктом 2 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються встановлення контролю над ринками лікарських засобів групи компаній Servier, які реалізуються на території України.
3. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) і приватне акціонерне товариство «Альба-Україна» (м. Бориспіль, Київська обл., ідентифікаційний код 22946976), уклавши угоду про дистрибуцію від 01.03.2006 № 001/2006D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, вчинили порушення, передбачене пунктом 3 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються розподілу ринків за колом покупців у сфері державних закупівель.
4. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) і товариство з обмеженою відповідальністю «Людмила-Фарм» (м. Київ, ідентифікаційний код 24741764), уклавши угоду про дистрибуцію від 25.12.2007 № 002/2007D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, вчинили порушення, передбачене пунктом 3 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються розподілу ринків за колом покупців у сфері державних закупівель.
5. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) і товариства з обмеженою відповідальністю «А'СТА» (м. Київ, ідентифікаційний код 36253841), уклавши угоду про дистрибуцію від 11.02.2009 № 001/2009D зі змінами та доповненнями, які були чинними у 2011-2012 роках, вчинили порушення, передбачене пунктом 3 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються розподілу ринків за колом покупців у сфері державних закупівель.
6. За порушення, передбачене у пункті 1 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) штраф у розмірі 139 784 (сто тридцять дев'ять тисяч сімсот вісімдесят чотири) гривні.
7. За порушення, передбачене у пункті 2 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) штраф у розмірі 702 065 (сімсот дві тисячі шістьдесят п'ять) гривень.
8. За порушення, передбачене у пункті 3 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) штраф у розмірі 504 398 (п'ятсот чотири тисячі триста дев'яносто вісім) гривень.

9. За порушення, передбачене у пункті 4 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) штраф у розмірі 19 998 (дев'ятнадцять тисяч дев'ятсот дев'яносто вісім) гривень.
10. За порушення, передбачене у пункті 5 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) штраф у розмірі 329 446 (триста двадцять дев'ять тисяч чотириста сорок шість) гривень.
11. За порушення, передбачене у пункті 1 резолютивної частини цього Рішення, накласти на спільне українсько-естонське підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Оптіма-Фарм, ЛТД» (м. Київ, ідентифікаційний код 21642228) штраф у розмірі 179 723 (сто сімдесят дев'ять тисяч сімсот двадцять три) гривні.
12. За порушення, передбачене у пункті 2 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «БадМ» (м. Дніпро, ідентифікаційний код 31816235) штраф у розмірі 902 655 (дев'ятсот дві тисячі шістсот п'ятдесят п'ять) гривень.
13. За порушення, передбачене у пункті 3 резолютивної частини цього Рішення, накласти на приватне акціонерне товариство «Альба-Україна» (м. Бориспіль, Київська обл., ідентифікаційний код 22946976) штраф у розмірі 339 999 (триста тридцять дев'ять тисяч дев'ятсот дев'яносто дев'ять) гривень.
14. За порушення, передбачене у пункті 4 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Людмила-Фарм» (м. Київ, ідентифікаційний код 24741764) штраф у розмірі 25 712 (двадцять п'ять тисяч сімсот дванадцять) гривень.
15. За порушення, передбачене у пункті 5 резолютивної частини цього Рішення, накласти на товариства з обмеженою відповідальністю «А'СТА» (м. Київ, ідентифікаційний код 36253841) штраф у розмірі 423 573 (чотириста двадцять три тисячі п'ятсот сімдесят три) гривні.
16. Закрити провадження у справі, яке стосується ознак вчинення товариством з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) і товариством з обмеженою відповідальністю «ВЕНТА. ЛТД» (м. Дніпро, ідентифікаційний код 21947206) порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.
17. Закрити провадження у справі, яке стосується ознак вчинення товариством з обмеженою відповідальністю «Серв'є Україна» (м. Київ, ідентифікаційний код 33643340) і товариством з обмеженою відповідальністю «Фармако» (м. Вишневе, Київська обл., ідентифікаційний код 20037376) порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.