



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«29» серпня 2018 року

№ 60/16-р/к

справа № 34/37-р-02-02-17

м. Київ

*Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу*

Адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення), розглянувши матеріали справи № 34/37-р-02-02-17 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Нафтогаз-Альянс» (надалі – ТОВ «Нафтогаз-Альянс», Товариство, Відповідач) законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання про попередні висновки у справі № 34/37-р-02-02-17 Першого відділу досліджень і розслідувань від 06.07.2018 № 79/ПС-02-02,

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Відділенням за зверненням Головного управління контррозвідувального захисту інтересів держави у сфері економічної безпеки Служби безпеки України від 06.02.2017 № 8/3/3-934 (вх. від 09.02.2017 № 01-07-392) здійснювалось дослідження на предмет наявності або відсутності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції в діях, зокрема ТОВ «Нафтогаз-Альянс» під час проведення державним підприємством «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» процедури закупівлі – «код ДК 016:2010:06.20.1 Газ природний, скраплений або в газоподібному стані (код ДК 021:2015:09123000-7 Природний газ) за допомогою електронних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі в системі UA-2016-10-21-000146-с (надалі – Звернення).
- (2) Керуючись статтями 3, 17, 22 та 22¹ Закону України «Про Антимонопольний комітет України», Положенням про територіальне відділення Антимонопольного комітету України на адресу ТОВ «Нафтогаз-Альянс» – вул. М. Грушевського буд. 28/2, н/п №43, м. Київ, 01021, направлено вимогу голови Відділення від 31.05.2017 № 02-02/1958 про надання інформації (надалі – Вимога).
- (3) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 03.08.2017 № 37-р розпочато розгляд справи № 34/37-02-02-17 за ознаками вчинення ТОВ «Нафтогаз-Альянс» порушення, передбаченого пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді неподання інформації на вимогу голови Відділення від 31.05.2017 № 02-02/1958 у встановлений ним строк.

- (4) Листом Відділення від 03.08.2018 року № 02-02/2612 копію розпорядження було надіслано ТОВ «Нафтогаз-Альянс».
- (5) Листом від 10.07.2018 № 60-02/2182 ТОВ «Нафтогаз-Альянс» направлено копію подання про попередні висновки у справі № 34/37-р-02-02-17.
- (6) Листом від 26.07.2018 № 372/2 (вх Відділення від 30.07.2018 № 60-01/2422) ТОВ «Нафтогаз-Альянс» надавало Відділенню відповідь на подання про попередні висновки.

2. Відповідач

- (7) Відповідачем у справі є ТОВ «Нафтогаз-Альянс» (код ЄДРПОУ – 34881820; місцезнаходження: вул. М. ГРУШЕВСЬКОГО, буд. 28/2, Н/П № 43, м. Київ, 01021).
- (8) Як вбачається із відомостей щодо ТОВ «Нафтогаз-Альянс», які містяться в ЄДРПОУ, основним видом його діяльності є торгівля газом через місцеві (локальні) трубопроводи (код за КВЕД 35.23).
- (9) Тобто, ТОВ «Нафтогаз-Альянс» є суб'єктом господарювання відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. Обставини справи

- (10) Відділення, у зв'язку з розглядом Звернення, направило до ТОВ «Нафтогаз-Альянс» вимогу від 31.05.2017 № 02-02/1958, в якій Відповідачу пропонувалося у встановлений головою відділення – 25-денний строк з дня отримання Вимоги надіслати до Відділення визначену у Вимозі інформацію та належним чином завірені копії документів.
- (11) Одночасно у Вимозі ТОВ «Нафтогаз-Альянс» попереджалося, що неподання інформації або подання інформації в неповному обсязі територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою територіального відділення строки або подання недостовірної інформації тягне за собою відповідальність згідно зі статтями 50, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а також зазначалося, що вимоги голови територіального відділення Антимонопольного комітету України щодо надання інформації є обов'язковими для виконання у визначені ним строки. Таким чином, ТОВ «Нафтогаз-Альянс» було проінформовано про правові наслідки неподання інформації, подання недостовірної інформації або інформації в неповному обсязі.
- (12) Вимогу до ТОВ «Нафтогаз-Альянс» надіслано за його місцезнаходженням: вул. М. ГРУШЕВСЬКОГО, буд. 28/2, Н/П №43, м. Київ, 01021 рекомендованим листом № 0303506433358.
- (13) Відповідно до поштового повідомлення про вручення поштового відправлення (штрихкодний ідентифікатор № 0303506433358), Вимога була вручена Відповідачу – 06.06.2017 року.
- (14) Отже, інформацію, передбачену Вимогою, ТОВ «Нафтогаз-Альянс» необхідно було надати в строк до 03.07.2017, оскільки 01.07.2017 та 02.07.2017 року припадали на вихідні дні.
- (15) Товариство листом від 26.06.2017 № 364/2 (вх. Відділення від 03.07.2017 № 01-11-1782) повідомило Відділення про те, що відмовляється надавати інформацію на Вимогу оскільки, на думку ТОВ «Нафтогаз-Альянс», встановлення наявності або відсутності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції в діях Товариства під час проведення Державним підприємством «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» процедури закупівлі природного газу за допомогою електронної системи публічних «ProZorro» до повноважень Київського обласного територіального

відділення Антимонопольного комітету України або його голови не відноситься.

- (16) Листом від 05.07.2017 № 02-02/2351 Відділення додатково повідомило Товариство про обов'язковість виконання Вимоги та про відповідальність у разі її невиконання.
- (17) У відповідь на вищезазначений лист Відділення, ТОВ «Нафтогаз-Альянс» (лист від 20.07.2017 № 394/2, вх. від 24.07.2017 01-11-2037) повторно зазначило про відсутність у Відділення повноважень здійснювати контроль у сфері публічних закупівель.
- (18) За наслідками неподання інформації, розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 03.07.2017 № 37-р розпочато розгляд справи № 34/37-02-02-17.
- (19) Проте, Товариство звернулось до Господарського суду міста Києва з позовною заявою від 18.08.2017 року № 112/2 (вх. Відділення від 21.08.2017 № 01-11-2297) про визнання недійсним розпорядження адміністративної колегії Відділення від 03.08.2017 № 37-р.
- (20) Рішенням Господарського суду міста Києва від 13.12.2017 року, залишеним без змін Постановою Київського апеляційного господарського суду від 20.02.2018 та постановою Верховного Суду від 29.05.2018 року у справі № 910/13968/17, у задоволенні позовних вимог ТОВ «Нафтогаз-Альянс» відмолено в повному обсязі.
- (21) При цьому, Верховний Суд у своїй Постанові від 29.05.2018 у справі № 910/13968/17 зазначив, що *«з матеріалів даної справи вбачається, що: лист Головного управління контррозвідувального захисту інтересів держави у сфері економічної безпеки Служби безпеки України був лише повідомленням про можливі порушення конкурентного законодавства та не є підставою для розгляду справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції; територіальне відділення АМК за власною ініціативою, а саме за наслідками розгляду подання Першого відділу досліджень та розслідувань територіального відділення АМК від 02.08.2017 № 109/ПС-02-02 за ознаками вчинення позивачем порушення законодавства про захист економічної конкуренції видало Розпорядження; дане розпорядження видане відповідачем у межах наданих йому повноважень та саме по собі не порушує прав чи законних інтересів Товариства»* (мова оригіналу).
- (22) Таким чином, Відповідач не надав відповідь на Вимогу у строк, встановлений головою Відділення.

4. Кваліфікація порушення ТОВ «Нафтогаз-Альянс» конкурентного законодавства.

- (23) Згідно зі статтею 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», основним завданням Комітету є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики, зокрема в частині здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, здійснення контролю щодо створення конкурентного середовища та захисту конкуренції у сфері державних закупівель.
- (24) Відповідно до статті 12 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» для реалізації завдань, покладених на Антимонопольний комітет України, в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві і Севастополі утворюються територіальні відділення Антимонопольного комітету України, повноваження яких визначаються Комітетом у межах його компетенції.
- (25) Відповідно до пункту 5 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» голова територіального Відділення при розгляді

заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках має право вимагати від суб'єктів господарювання, об'єднань, органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадових осіб і працівників, інших фізичних та юридичних осіб інформацію, в тому числі з обмеженим доступом.

- (26) Згідно з пунктом 20 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» голова територіального Відділення може здійснювати інші повноваження, передбачені законодавством про захист економічної конкуренції та Законом України «Про здійснення державних закупівель» та Законом України «Про публічні закупівлі».
- (27) Положеннями статей 22 та 22¹ Закону України «Про Антимонопольний комітет України» передбачено, що вимоги голови територіального відділення є обов'язковими для виконання у визначений ним строк; суб'єкти господарювання, об'єднання, органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно – господарського управління та контролю, інші юридичні особи, їх структурні підрозділи, філії, представництва, їх посадові особи та працівники, фізичні особи зобов'язані на вимогу голови територіального відділення подавати документи, предмети чи інші носії інформації, пояснення, іншу інформацію, в тому числі з обмеженим доступом та банківську таємницю, необхідну для виконання територіальним Відділенням завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції.
- (28) Згідно з підпунктом 10 частини першої пункту 3 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України 23 лютого 2001 року № 32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (надалі – Положення) у сфері здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції, Відділення має повноваження, проводити дослідження ринку, визначати межі товарного ринку, а також становище, в тому числі монопольне (домінуюче), суб'єктів господарювання на цьому ринку та приймати відповідні рішення (розпорядження). У сфері формування та реалізації конкурентної політики, сприяння розвитку добросовісної конкуренції Відділення має повноваження вимагати від суб'єктів господарювання, їх посадових осіб інформацію, у тому числі з обмеженим доступом, необхідну для дослідження ринків, а також інформацію про реалізацію конкурентної політики, (підпункт 1 частини третьої пункту 3 Положення про територіальне відділення).
- (29) Відповідно до пункту 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» неподання інформації територіальному відділенню у встановлені головою територіального відділення строки є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.
- (30) Отже, дії Відповідача, які полягають у неподанні інформації на вимогу голови Відділення від 31.05.2017 № 02-02/1958 у встановлений головою Відділення строк, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, яке передбачене пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді неподання інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлений головою територіального відділення строк.

5. Заперечення ТОВ «Нафтогаз-Альянс» та їх спростування

- (31) Листом від 26.07.2018 № 372/2 (вх. Відділення від 30.07.2018 № 60-01/2422) Товариство повідомило, що не погоджується з висновками, викладеними у Поданні, та надало, зокрема, наступні заперечення.
- (32) Товариство зазначило, що вимога Відділення від 31.05.2017 № 02-02/1958 є

незаконною та такою, що направлена з перевищенням повноважень голови Відділення та поза межами його компетенції.

- (33) Київському обласному територіальному відділенню Антимонопольного Комітету України та/або його Голові не надано повноважень здійснювати контроль та/або розглядати скарги, що належать до сфери публічних закупівель.
- (34) Вимога була направлена без прийняття розпорядження про початок розгляду справи в порушення частини 5 статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України».
- (35) Вимога була направлена на підставі розгляду справи за зверненням неналежної особи - Головного управління контролю за економічною безпекою держави у сфері економічної безпеки Служби безпеки України від 06.02.2017 № 8/3/3-934.
- (36) Відділення спростовує це наступним.
- (37) Відповідно до пункту 5 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» голова територіального Відділення при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках має право вимагати від суб'єктів господарювання, об'єднань, органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадових осіб і працівників, інших фізичних та юридичних осіб інформацію, в тому числі з обмеженим доступом.
- (38) Законодавство про захист економічної конкуренції не містить вичерпного переліку випадків, за яких органи Антимонопольного комітету України мають право вимагати відповідну інформацію у суб'єктів господарювання та інших осіб.
- (39) З огляду на зазначену норму закону, обов'язок надання інформації на запит (вимогу) уповноваженої особи органу Антимонопольного комітету України повинен виконуватись суб'єктом господарювання незалежно від того, чи розпочата органом Антимонопольного комітету України справа про порушення законодавства про захист економічної конкуренції. Інформація може бути витребувана як під час розгляду заяв, так і під час розгляду справ, а також в інших випадках, передбачених законом.
- (40) Відповідно до статті 36 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі – Закон) органи Антимонопольного комітету України розпочинають розгляд справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції за: заявами суб'єктів господарювання, громадян, об'єднань, установ, організацій про порушення їх прав внаслідок дій чи бездіяльності, визначених цим Законом як порушення законодавства про захист економічної конкуренції; поданнями органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю про порушення законодавства про захист економічної конкуренції; власною ініціативою органів Антимонопольного комітету України.
- (41) Звернення Головного управління контролю за економічною безпекою держави у сфері економічної безпеки Служби безпеки України від 06.02.2017 № 8/3/3-934 було лише повідомленням про можливі порушення конкурентного законодавства, за яким Відділенням, у ході здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритет прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, зокрема, щодо створення конкурентного середовища та захисту конкуренції у сфері державних закупівель, досліджувались дії учасників процедури закупівлі газу - природного, скрапленого або в газоподібному стані, зокрема Товариства, проведеної державним підприємством «Міжнародний аеропорт «Бориспіль» у 2016 році на предмет наявності

або відсутності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

- (42) В ході зазначеного дослідження, за власною ініціативою адміністративної колегії Відділення було прийнято Розпорядження № 37-р (надалі – Розпорядження), а саме за наслідками розгляду подання Першого відділу досліджень та розслідувань Відділення від 02.08.2017 № 109/ПС-02-02, у зв'язку з виявленими в діях Товариства ознаками порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 13 статті 50 Закону, у вигляді неподання інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою територіального відділення строки.

6. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення

- (43) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а запереченнями та поясненнями Відповідача не спростовується висновок Відділення про те, що дії ТОВ «Нафтогаз-Альянс», які полягали у неподанні Відділенню інформації на вимогу голови Відділення від 31.05.2017 № 02-02/1958 у встановлений ним строк, становлять порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді неподання інформації територіальному відділенню у встановлені головою територіального відділення строки.
- (44) Відповідно до статті 51 Закону України «Про захист економічної конкуренції», порушення законодавства про захист економічної конкуренції тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

7. Визначення розміру штрафу

- (45) Відповідно до абзацу четвертого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушення, передбачене пунктом 13 статті 50 цього Закону, тягне за собою накладення штрафу у розмірі до одного відсотка доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.
- (46) Інформацію щодо обсягу виручки від реалізації товарів (робіт, послуг) за 2017 рік Товариством не надано.
- (47) Відповідно до частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» якщо відповідач не надав на вимогу органів Антимонопольного комітету України, голови його територіального відділення розміру доходу (виручки), штраф, передбачений, абзацом четвертим частини другої статті 52 цього Закону накладається у розмірі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.
- (48) При визначенні розміру штрафу враховано наступне:
- запитувана у Вимозі інформація до Відділення не надана.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, пунктами 29, 31, 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету від 19.09.1994 № 5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Нафтогаз-Альянс» (вул. М. ГРУШЕВСЬКОГО, буд. 28/2, Н/П № 43, м. Київ; код ЄДРПОУ - 34881820) вчинило порушення, передбачене пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді неподання інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України на вимогу голови Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 31.05.2017 № 02-02/1958 у встановлений ним строк.

2. За порушення, визначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Нафтогаз-Альянс» штраф у розмірі 34 000 (тридцять чотири тисячі) грн.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф повинен бути сплачений у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

**Голова адміністративної колегії –
голова відділення:**

О. Хмельницький

Члени колегії:/ _____ /
(підпис)**О. Козакова**/ _____ /
(підпис)**Л. Шурховецька**/ _____ /
(підпис)**Л. Маракіна****Юридичний відділ**

С. Масляник

/ _____ /
(підпис)**Секретар колегії:**

/ _____ /
(підпис)**Виконавець:**

М. Літинська

/ _____ /
(підпис)