



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
МИКОЛАЇВСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

30 листопада 2017 р.

№33-ріш

Справа №2-26.250/41-2017

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

Адміністративна колегія Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи №2-26.250/41-2017 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції товариством з обмеженою відповідальністю «Смарт-Мерітайм Груп»,

ВСТАНОВИЛА:

Розпорядженням адміністративної колегії Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення, територіальне відділення) від 31.07.2017 №41-р розпочато розгляд справи №2-26.250/41-2017 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Смарт-Мерітайм Груп» законодавства про захист економічної конкуренції у зв'язку з наявністю в його діях ознак порушення, передбаченого пунктом 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді подання інформації в неповному обсязі територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою територіального відділення строки.

За результатами збирання та аналізу доказів у справі №2-26.250/41-2017 Відділенням встановлено наступне.

Миколаївським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України здійснюється розгляд справи №1-26.206/44-2017, розпочатої відносно ТОВ «Смарт-Мерітайм Груп» та ТОВ «Южная судоремонтная компания» за ознаками вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме: антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

Так, до Відділення надійшло звернення Управління Служби безпеки України в Миколаївській області від 31.05.2017 № 64/20-5648 щодо можливої наявності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції в діях ТОВ «Смарт-Мерітайм Груп» та ТОВ «Южная судоремонтная компания» під час участі у процедурах публічних закупівель. В межах розгляду даного звернення, територіальним відділенням на адресу товариства з обмеженою відповідальністю «Смарт-Мерітайм Груп» (ідентифікаційний код за ЄДРПОУ 36336744, адреса: 73000, м. Херсон, Карантинний острів, буд. 1) (надалі – ТОВ «СМГ», Товариство) було направлено вимогу про надання

інформації від 09.06.2017 №2-292/80-815 (надалі – Вимога). Вимога відповідно до повідомлення про вручення поштового відправлення №540130662010 була отримана Товариством 12.06.2017.

Частиною другою статті 62 Закону України "Про захист економічної конкуренції" визначено, що перебіг строку, який обчислюється роками, місяцями або днями, починається наступного дня після календарної дати або настання події, якими визначено його початок. У разі, коли останній день припадає на неробочий день, днем закінчення строку вважається перший наступний за ним робочий день.

Згідно з частиною третьою статті 62 вказаного Закону строк не вважається пропущеним, якщо до його закінчення необхідні документи здано на пошту.

Зважаючи на дату отримання Товариством Вимоги, відповідь необхідно було надати на пункти:

- 1-11 протягом 15 календарних днів - до 27.06.2017 включно;
- 12-13 протягом 20 календарних днів - до 02.07.2017 включно;
- 14-25 протягом 25 календарних днів – до 07.07.2017 включно.

Листом від 19.06.2017 №574 (зареєстрований Відділенням 22.06.2017 за вх.№80-03/1287) Товариство звернулось до Відділення з клопотанням щодо продовження строків надання інформації на Вимогу. Проте, Товариство не зазначило конкретних обставин, які унеможливають подання ним інформації у визначений строк, а також не надало жодних доказів, що підтверджували б вказані обставини. Внаслідок чого, Товариству листом від 23.06.2017 №2-292/80-909 було відмовлено у продовженні строку надання інформації.

Щодо пунктів 1-11 Вимоги.

Листом від 27.06.2017 №596 (зареєстрований Відділенням 03.07.2017 за вх.№80-03/1352) Товариство надало запитувану інформацію на пункти 1-11 Вимоги. Таким чином, зазначена інформація була надана у встановлені головою територіального відділення строки.

На підставі аналізу обсягу наданої Товариством інформації Відділенням встановлено наступне.

Інформацію та відповідні документи на пункти 1-3, 5-6 та 9-11 Вимоги Товариство надало в повному обсязі.

Пунктом 4 Вимоги у Товариства запитувалось: "Копії всіх документів, в яких міститься інформація, що підтверджує право власності на майно та/або майнові права, які належать Товариству у період 2015-2017рр".

На даний пункт Товариство зазначає, що Відділенням запитується інформація у зв'язку зі здійсненням державного контролю у сфері державних закупівель, зокрема при проведенні державним підприємством "Стивідорна компанія "Ольвія" відкритих торгів (ідентифікатор торгу – UA-2017-03-10-000398-с) та не вказано, яке відношення зазначена документація має для здійснення Відділенням відповідних повноважень.

З огляду на це, у відповідь на поставлене питання Товариство повідомило, що інформація про майно, яке планувалось використати для ремонту морського буксиру "Витязь", міститься на сайті електронних закупівель "Прозорро" (зазначене майно використовується Товариством на підставі договору оренди).

Тобто інформацію щодо майна, яке належить Товариству на праві власності, до Відділення не надано.

Відділення не погоджується з доводами Товариства, оскільки підставою для витребування інформації у Товариства є здійснення Відділенням передбачених законом повноважень. Водночас, чинним законодавством України передбачено, що інформація, одержана Відділенням у процесі здійснення своїх повноважень, використовується з метою забезпечення виконання завдань, визначених законодавством про захист економічної конкуренції.

Крім того, пунктом 13 постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 26.12.2011 №15 зазначено, що у перевірці правильності застосування органами Антимонопольного комітету України пунктів 13 та 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» судам необхідно враховувати, що зазначені органи **не обмежені у виборі джерела для отримання інформації**, необхідної для виконання їх завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції. Обов'язок з надання інформації передбачено статтею 22¹ Закону України «Про Антимонопольний комітет України», а обсяг запитуваної інформації повинен відповідати змістовному колу цих завдань.

Пунктом 7 Вимоги у Товариства запитувалось: "Копія документу (наказу тощо), яким затверджений склад (штат) працівників Товариства (з усіма змінами та доповненнями), та інформація за табличною формою про колишніх та діючих працівників Товариства за 2015, 2016 та поточний період 2017 року.

Інформацію надати по кожному працівнику окремо з підтверджуючими доказами (копії наказів), які, зокрема, засвідчують, що відповідний працівник працював (працює) певний період часу в Товаристві".

У відповідь Товариство повідомляє, що через велику кількість працівників, надати зазначену інформацію у встановлений головою територіального відділення Товариство не має можливості. В той же час, Товариство не надало підтверджуючих документів щодо чисельності штатних працівників та інших обставин, які перешкоджають наданню витребуваної інформації у встановлений головою територіального відділення строк.

Таким чином, Товариство не надало запитувану пунктом 7 Вимоги інформацію.

Пунктом 8 у Товариства запитувалось: "Чи готувались Вашим Товариством документи (конкурсні пропозиції, листи, довідки, тощо), що були подані Товариством у складі пропозицій для участі у Процедурі закупівлі? Якщо так, надати:

8.1. всі документи, які готувались Товариством у електронному вигляді, для участі у Процедурі закупівлі. Документи, що надаються в електронному вигляді, мають бути записані на оптичному носії інформації типу CD-Recordable або DVD-Recordable (без можливості перезапису інформації). Характеристики оптичного носія інформації (марка, серійний номер, колір тощо) мають бути зазначені в листі-відповіді на цю Вимогу. Серійний номер є індивідуальним для кожного оптичного носія.

Неподання інформації в електронному вигляді та не зазначення або невірне зазначення реквізитів цифрового носія буде вважатись як неподання такої інформації.

8.2. всі проекти документів (чернетки тощо) у паперовому та електронному вигляді, які пов'язані з підготовкою конкурсних пропозицій та передували остаточним документам, що були подані Товариством у складі конкурсних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі".

В свою чергу Товариство вказало у своїй відповіді, що всі документи, які ним готувались для участі у торгах містяться у відкритому доступі на сайті електронних закупівель "Прозорро". Жодних копій у паперовому чи електронному варіанті Товариством надано не було.

Відділення не може погодитися з доводами Товариства, так як відповідно до статті 3 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" основним завданням Антимонопольного комітету України є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині, зокрема, 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.

Згідно пункту 1 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 21.02.2001 року за №32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції 30.03.2001 року за № 291/5482 (зі змінами та доповненнями), територіальне відділення Антимонопольного комітету України є органом в системі органів Антимонопольного комітету України, утвореним для реалізації завдань, покладених на Комітет Законом України "Про Антимонопольний комітет України", іншими актами законодавства про захист економічної конкуренції.

Таким чином, підставою для витребування інформації у Товариства є здійснення Відділенням передбачених законом повноважень.

Крім того, Відповідно до статті 219 "Переліку типових документів, що створюються під час діяльності державних органів місцевого самоврядування, інших установ, **підприємств** та організацій, із зазначенням строків зберігання документів", затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 12.04.2012 № 578/05 (надалі – Перелік), **документи** (протоколи, звіти, експертні висновки, акти, доповіді, економічні обґрунтування, розрахунки) **про проведення конкурсних торгів та участь у них, зберігаються протягом 3 років**, за умови завершення перевірки державними податковими органами з питань дотримання податкового законодавства, а для органів виконавчої влади, державних фондів, бюджетних організацій, суб'єктів господарювання державного сектору економіки, підприємств і організацій, які отримували кошти з бюджетів усіх рівнів та державних фондів або використовували державне чи комунальне майно, - ревізії, проведеної органами державного фінансового контролю за сукупними показниками фінансово-господарської діяльності. У разі виникнення спорів (суперечок), порушення кримінальних справ, відкриття судами провадження у справах – зберігаються до ухвалення остаточного рішення. Документи, які містять інформацію про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, зберігаються 5 років.

Згідно пункту 1.4. вказаного Переліку, даний нормативно-правовий акт, призначений для використання всіма організаціями при визначенні строків зберігання документів, їх відборі на постійне та тривале (понад 10 років) зберігання або для знищення.

Відповідно до пункту 1.7. Переліку **строки зберігання** документів, визначені у цьому Переліку, є мінімальними, **їх не можна скорочувати**.

Отже, вказані законодавчі норми свідчать, що на підприємства та органи влади покладено певний обов'язок щодо порядку та строків зберігання документів.

Виходячи з наведеного, Підприємство зобов'язане зберігати документи (протоколи, звіти, експертні висновки, акти, доповіді, економічні обґрунтування, розрахунки) про участь у процедурах закупівлі. Вказані документи повинні зберігатися Підприємством не менше 3 років.

Враховуючи дату проведення Процедури закупівлі, щодо якої Вимогою було запитано інформацію та документи (а саме: 28.03.2017р.), станом на момент отримання Товариством Вимоги (12.06.2017р.), ТОВ «СМГ» мало зберігати документи, що свідчать про участь у таких Процедурах закупівель, та, відповідно, надати їх до територіального відділення.

Крім того, згідно до статті 22 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" вимоги голови територіального відділення Антимонопольного комітету України є обов'язковими для виконання у визначені ним строки, якщо інше не передбачено законом.

Невиконання вимог голови територіального відділення Антимонопольного комітету України тягне за собою передбачену законом відповідальність.

Відповідно до статті 22¹ Закону України "Про Антимонопольний комітет України" 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 органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення подавати документи, предмети чи інші носії інформації, пояснення, іншу інформацію, в тому числі з обмеженим доступом та банківську таємницю, необхідну для виконання Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції.

Тобто, внаслідок направлення територіальним відділенням вимоги конкретному суб'єкту господарювання у останнього виникає обов'язок надати витребувану інформацію. Розміщення такої інформації в інших джерелах з відкритим доступом не є підставою для звільнення суб'єкта господарювання від виконання вищезазначеного обов'язку.

Таким чином, на Товариство покладений обов'язок щодо надання інформації на Вимогу у встановлені головою територіального відділення строки.

Отже, проаналізувавши відповідь Товариства на пункти 1-11 Вимоги (лист від 27.06.2017 №596), Відділенням встановлено, що інформація була надана Товариством у встановлені головою територіального відділення строки в неповному обсязі, а саме - на пункти 4, 7, 8 Вимоги.

В той же час, у Відділення є обґрунтовані підстави вважати, що Товариство володіло інформацією, що запитувались пунктами 4, 7 та 8 Вимоги та могло її надати. Свідченням зазначеного є те, що інформація, яка не була надана Товариством на пункти 4, 7 та 8 Вимоги, а також пояснення щодо причин її ненадання, додатково запитувалась Відділенням вимогою про надання інформації від 14.07.2017 №2-292/80-1029. Вказана вимога містила аналогічні питання щодо надання відомостей відносно майна Товариства, штатного розкладу, а також надання документів, що готувались Товариством для участі у процедурі закупівлі за ідентифікатором UA-2017-03-10-000398-с.

У відповідь на вищезазначену вимогу Товариство листом від 24.07.2017 №656 надало Інформаційну довідку з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна ТОВ "СМГ", інформацію у табличній формі щодо колишніх та діючих працівників ТОВ "СМГ", а також копії документів, що були подані Товариством в складі тендерної пропозиції до процедури закупівлі за ідентифікатором UA-2017-03-10-000398-с.

Аналізом наданої інформації встановлено, що форма і зміст документів, наданих листом Товариства від 24.07.2017 №656, відповідають положенням вимоги про надання інформації від 09.06.2017 №2-292/80-815.

Таким чином, можна зробити висновок, що Товариство не виконало належним чином покладений на нього обов'язок щодо надання інформації на вимогу Відділення, хоча і було спроможне виконати його.

Щодо пунктів 12-13 та 14-25 Вимоги – Товариство надало відповідь на вказані пункти листом від 04.07.2017 №616, на підставі аналізу якого встановлено, що інформація надана Товариством у повному обсязі.

Згідно з пунктом 1 частини третьої статті 7 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" у сфері формування та реалізації конкурентної політики, сприяння розвитку конкуренції, нормативного і методичного забезпечення Антимонопольного комітету України та застосування законодавства про захист економічної конкуренції Комітет має повноваження, зокрема вимагати від суб'єктів господарювання, об'єднань, органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадових осіб інформацію, у тому числі з

обмеженим доступом, необхідну для дослідження ринків, а також інформацію про реалізацію конкурентної політики.

Згідно пункту 5 частини першої статті 17 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" та підпункту 5 пункту 8 Положення про територіальне відділення голова територіального відділення Антимонопольного комітету України 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.

У відповідності із статтями 22, 22¹ Закону України "Про Антимонопольний комітет України" вимоги голови Відділення в межах його компетенції є обов'язковими для виконання у визначені ним строки, про що Товариство було повідомлено у Вимогах.

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 Антимонопольного комітету України подавати документи, предмети чи інші носії інформації, пояснення, іншу інформацію, в тому числі з обмеженим доступом, необхідну для виконання територіальним відділенням завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції.

Отже, вищезазначені приписи законодавства про захист економічної конкуренції, маючи на меті забезпечення реалізації основних завдань, визначених статтею 3 Закону України "Про Антимонопольний комітет України", наділяють територіальні відділення Антимонопольного комітету України правом збирати та отримувати **інформацію, в тому числі з обмеженим доступом та банківську таємницю, зокрема і під час проведення дослідження товарних ринків.**

Згідно пунктів 14 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції" подання в неповному обсязі інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню у встановлені органами Антимонопольного комітету України, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

Таким чином, з огляду на вищенаведене, дії Товариства, які полягають у поданні інформації в неповному обсязі на пункти 4, 7 та 8 вимоги про надання інформації від 09.06.2017 №2-292/80-815, є порушенням, передбаченим пунктом 14 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", а саме: подання інформації в неповному обсязі територіальному відділенню у встановлений головою територіального відділення строк.

Листом територіального відділення від 18.10.2017 №1-292/80-1441 на адресу ТОВ «Смарт-Мерітайм Груп» було направлено копію подання з попередніми висновками від 17.10.2017 №1-06/153-пв у справі №2-26.250/41-2017.

ТОВ «Смарт-Мерітайм Груп» листом від 31.10.2017р. №957 надало власні пояснення та заперечення по справі №2-26.250/41-2017.

Так, щодо ненадання інформації на пункт 4 Вимоги, Товариство повідомило, що у зв'язку з незрозумілістю вказаного питання, Товариство було позбавлене можливості дати чітку відповідь на нього. У зв'язку з цим, ТОВ «СМГ» направило до територіального відділення відповідь такого змісту, яка на думку Товариства відповідала суті поставленого запитання та підставі витребуваної інформації, а саме здійснення територіальним відділенням контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції у сфері державних закупівель, а саме при проведенні ДП «Стивідорна компанія «Ольвія»

за допомогою системи електронних закупівель «ProZorro» відкритих торгів на закупівлю робіт: капітальний ремонт морського буксира «Витязь».

Територіальне відділення не може враховувати дані пояснення Товариства з огляду, зокрема, на наступне.

Пункт 4 Вимоги містив чітке, конкретне питання, згідно якого ТОВ «СМГ» мало надати до територіального відділення копії всіх документів, в яких міститься інформація, що підтверджує право власності на майно та/або майнові права, які належать Товариству у період 2015-2017 років.

Пунктом 4 Вимоги не було встановлено жодних вказівок щодо надання документів, підтверджуючих право власності виключно на майно, яке використовувалось Товариством для виконання предмету конкретної процедури закупівлі.

Крім того, листом від 24.07.2017 №656 ТОВ «СМГ», на виконання потворної вимоги про надання інформації від 14.07.2017 №2-292/80-909, надало до територіального відділення Інформаційну довідку з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна ТОВ «СМГ», що містить відомості щодо майна Товариства, яке належало йому на праві власності протягом 2015-2017рр.

Відповідно до статті 3 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" основним завданням Антимонопольного комітету України є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині, зокрема, 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.

Згідно пункту 1 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 21.02.2001 року за №32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції 30.03.2001 року за № 291/5482 (зі змінами та доповненнями), територіальне відділення Антимонопольного комітету України є органом в системі органів Антимонопольного комітету України, утвореним для реалізації завдань, покладених на Комітет Законом України "Про Антимонопольний комітет України", іншими актами законодавства про захист економічної конкуренції.

Підставою для витребування інформації у Товариства є здійснення Відділенням передбачених законом повноважень. Водночас, чинним законодавством України передбачено, що інформація, одержана Відділенням у процесі здійснення своїх повноважень, використовується з метою забезпечення виконання завдань, визначених законодавством про захист економічної конкуренції.

Відповідно до статей 22, 22¹ Закону України "Про Антимонопольний комітет України" вимоги голови Відділення в межах його компетенції є обов'язковими для виконання у визначені ним строки.

Пунктом 13 постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 26.12.2011 №15 зазначено, що у перевірці правильності застосування органами Антимонопольного комітету України пунктів 13 та 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» судам необхідно враховувати, що зазначені органи не обмежені у виборі джерела для отримання інформації, необхідної для виконання їх завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції. Обов'язок з надання інформації передбачено статтею 22¹ Закону України «Про Антимонопольний комітет України», а обсяг запитуваної інформації повинен відповідати змістовному колу цих завдань.

Відтак, Товариство мало надати інформацію в тому обсязі та вигляді, які передбачено вимогою про надання інформації.

Крім того, згідно чинного законодавства, Товариство не було позбавлене можливості звернутися до територіального відділення за роз'ясненнями у зв'язку з тим, що певні питання Вимоги Товариству були не зрозумілими. Втім, на адресу Відділення не надходило листів ТОВ «СМГ» щодо надання йому територіальним відділенням роз'яснень що стосуються предмету Вимоги.

Надаючи заперечення на подання з попередніми висновками, Товариство також вказало на те, що у власності підприємства може перебувати як рухоме майно, в тому числі майнові права, так і нерухоме майно, право власності на які підтверджуються різними за змістом і формою документами. Так право власності на рухоме та нерухоме майно може підтверджуватись, зокрема, наступним:

- Інформаційною довідкою з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна;
- Договорами поставки (купівлі – продажу, міни, бартеру, дарування, комісії, та іншими, на підставі яких можуть виникати права власності на майно);
- Первісними бухгалтерськими документами (актами прийому - передачі, видатковими накладними);
- Товаророзпорядчими документами (коносаменами) та документами про розмитнення товарів (вантажними митними деклараціями та ін.);
- Картками складського обліку (щодо малоцінних товарів та матеріалів);
- Актами інвентаризації та даними бухгалтерського обліку товарів та основних засобів;
- Іншими документами.

Щодо наступної відповіді ТОВ «СМГ» на зазначене запитання з наданням копії Інформаційної довідки з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна, то Товариство зазначило, що отримання цієї довідки через офіційний сайт Міністерства юстиції України є платним. Тобто, така довідка не є документом, який постійно зберігається на підприємстві та може бути наданий на першу вимогу державного органу, ця довідка замовляється у разі виникнення необхідності.

Територіальне відділення не може погодитись з доводами Товариства щодо таких підстав не надання інформації, оскільки надана ТОВ «СМГ» інформаційна довідка (№83069599) була сформована приватним нотаріусом Херсонського міського нотаріального округу Довгань О.І. **22.03.2017 об 11:08:22** на підставі заяви №21500459.

Таким чином, станом на момент надання відповіді на вимогу про надання інформації від 09.06.2017 №2-292/80-815 вказана Інформаційна довідка вже була сформована, та, відповідно знаходилась на підприємстві.

Крім того, враховуючи доводи Товариства, тільки отримання довідки з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна потребувало додаткового часу для її оформлення. Всі інші документи, що могли б підтвердити право власності ТОВ «СМГ» на рухоме та/або нерухоме майно є внутрішніми документами Товариства, та, відповідно мають постійно зберігатися на підприємстві.

Втім, на виконання пункту 4 Вимоги про надання інформації від 09.06.2017 №2-292/80-815, Товариство не надало жодного з таких підтверджуючих документів.

В той же час, в листі від 19.06.2017 №574 (вх. від 22.06.2017 №80-03/1287) щодо продовження строків надання інформації на Вимогу, Товариство не повідомляло про необхідність надання йому додаткового часу для оформлення довідки з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно,

Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна.

Щодо ненадання інформації та пункт 7 Вимоги, яким було запитано копію документу (наказу тощо), яким затверджений склад (штат) працівників Товариства (з усіма змінами та доповненнями), та інформацію за табличною формою про колишніх та діючих працівників Товариства за 2015, 2016 та поточний період 2017 року (інформацію було необхідно надати по кожному працівнику окремо з підтверджуючими доказами (копії наказів), які, зокрема засвідчують, що відповідний працівник працював (працює) певний період часу в Товаристві, ТОВ «СМГ» повідомило наступне.

Листом від 19.06.2017 №574 (вх. від 22.06.2017 №80-03/1287) Товариство звернулось до Відділення з клопотанням щодо продовження строків надання інформації на Вимогу.

Як було зазначено вище, у зв'язку з тим, що Товариство не зазначило конкретних обставин, які унеможливають подання ним інформації у визначений строк, а також не надало жодних доказів, що підтверджували б вказані обставини, Товариству листом від 23.06.2017 №2-292/80-909 було відмовлено у продовженні строку надання інформації

Листом від 27.06.2017 №596 Товариство повідомило, що станом на 01.06.2017р. чисельність штатних працівників складає 1010 осіб, а з урахуванням звільнених працівників протягом 2015р.-2017р. – набагато більше. Враховуючи зазначене, Товариство не мало змоги надати інформацію щодо кожного з цих працівників окремо, за вказаною у вимозі табличною формою у встановлені головою територіального відділення строки.

Одночасно Товариство вказує на фактичне надання запитуваної пунктом 7 Вимоги інформації, але вже на виконання іншої вимоги про надання інформації, а саме від 14.07.2017 №2-292/80-1209.

Територіальне відділення не може прийняти до уваги наведені пояснення Товариства з огляду на наступне.

Відповідно до статті 3 Закону України "Про Антимонопольний комітет України" основним завданням Антимонопольного комітету України є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині, зокрема, 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.

Частиною другою статті 12 вказаного Закону передбачено, що повноваження територіальних відділень Антимонопольного комітету України визначаються цим Законом, іншими актами законодавства. Повноваження територіального відділення Антимонопольного комітету України не можуть виходити за межі повноважень Антимонопольного комітету України, визначених законом.

Згідно з пунктом п'ятим частини першої статті 7 цього Закону, у сфері здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції Антимонопольний комітет України має повноваження, зокрема, при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках 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.

Голова територіального відділення Антимонопольного комітету України має повноваження, між іншим, при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках 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 (пункт 5 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

Відповідно до статті 22¹ Закону України «Про Антимонопольний комітет України» 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 органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення подавати документи, предмети чи інші носії інформації, пояснення, іншу інформацію, в тому числі з обмеженим доступом та банківську таємницю, необхідну для виконання Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції.

Виходячи зі змісту статті 22 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», розпорядження, рішення та вимоги органу Комітету, голови територіального відділення Комітету щодо подання суб'єктами господарювання документів, інформації тощо, необхідних для виконання цими органами завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції, є обов'язковими для виконання у визначені ним строки.

Також, відповідно до статті 22² Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та пункту 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», кожний окремий запит органу Комітету, голови територіального відділення, одержаний, зокрема, суб'єктом господарювання є окремим юридичним фактом. Тобто, кожний факт подання інформації в неповному обсязі на певну вимогу Відділення містить ознаки окремого порушення, передбаченого пунктом 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», оскільки вчиняється в окремих правовідносинах, які породжуються кожною вимогою про надання інформації та є підставою для початку розгляду окремої справи.

Зазначене підтверджується і висновками Вищого господарського суду України, викладеними у пункті 13.3 Постанови пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 № 15 (із змінами і доповненнями), які полягають у тому, що факти неодноразового неподання одним і тим самим суб'єктом господарювання інформації на запити органу Антимонопольного комітету України не є триваючим порушенням у розумінні статті 42 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а являють собою самостійні (окремі) порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Отже, інформацію, запитувану пунктом 7 Вимоги у встановлені головою територіального відділення строки надано не було.

Щодо факту подання інформації в неповному обсязі на пункт 8 Вимоги, яким було запитано наступне:

"Чи готувались Вашим Товариством документи (конкурсні пропозиції, листи, довідки, тощо), що були подані Товариством у складі пропозицій для участі у Процедурі закупівлі? Якщо так, надати:

8.1. всі документи, які готувались Товариством у електронному вигляді, для участі у Процедурі закупівлі. Документи, що надаються в електронному вигляді, мають бути записані на оптичному носії інформації типу CD-Recordable або DVD-Recordable (без можливості перезапису інформації). Характеристики оптичного носія інформації (марка, серійний номер, колір тощо) мають бути зазначені в листі-відповіді на цю Вимогу. Серійний номер є індивідуальним для кожного оптичного носія.

Неподання інформації в електронному вигляді та не зазначення або невірне зазначення реквізитів цифрового носія буде вважатись як неподання такої інформації.

8.2. всі проекти документів (чернетки тощо) у паперовому та електронному вигляді, які пов'язані з підготовкою конкурсних пропозицій та передували остаточним документам, що були подані Товариством у складі конкурсних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі".

Товариство зазначає, що листом від 27.06.2017 № 596 на виконання пункту 8.1. Вимоги, ТОВ «СМГ» повідомило територіальне відділення про те, що всі документи, які готувались Товариством у електронному вигляді для участі у Процедурі закупівлі містяться у відкритому доступі на сайті електронних закупівель «ProZorro». Враховуючи наведене, Товариство вказує на те, що територіальне відділення мало можливість ознайомитись з документами, запитуваними пунктом 8.1. Вимоги, з вказаного відкритого джерела інформації. З огляду на зазначене, ТОВ «СМГ» вважає, що надало відповідь по суті на пункт 8 Вимоги.

Відділення не може погодитися з вказаними доводами Товариства з огляду, зокрема, на наступне.

Пунктом 13 постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 26.12.2011 №15 зазначено, що у перевірці правильності застосування органами Антимонопольного комітету України пунктів 13 та 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» судам необхідно враховувати, що зазначені органи **не обмежені у виборі джерела для отримання інформації**, необхідної для виконання їх завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції. Обов'язок з надання інформації передбачено статтею 22¹ Закону України «Про Антимонопольний комітет України», а обсяг запитуваної інформації повинен відповідати змістовному колу цих завдань.

Крім того, на виконання пункту 8.1. Вимоги, Товариство мало надати документи, які готувались ним у електронному вигляді, для участі у Процедурі закупівлі, а не документи, які були розміщені ним в системі електронних торгів «ProZorro». Дана вимога відділення ґрунтується на необхідності проведення **об'єктивного** дослідження обставин справи. В той же час дані, отримані з електронних систем не завжди можуть забезпечити необхідну об'єктивність та достовірність, зокрема, у зв'язку з можливістю виникнення технічних помилок, кібер-атак тощо.

Так, пунктом 8.1. Вимоги була передбачена можливість надання запитуваної інформації виключно на оптичному носії інформації типу CD-Recordable або DVD-Recordable (без можливості перезапису інформації). Посилання на документи, розміщені в системі електронних торгів «ProZorro», надане ТОВ «СМГ» до територіального відділення, не є наданням запитуваної інформації на оптичному носії інформації.

Виходячи зі змісту статті 22 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», розпорядження, рішення та вимоги органу Комітету, голови територіального відділення Комітету щодо подання суб'єктами господарювання документів, інформації тощо, необхідних для виконання цими органами завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції, є обов'язковими для виконання у визначені ним строки.

Також Товариство зазначило, що у повторній вимозі територіального відділення від 14.07.2017 №2-292/80-1029 питання пункту 8 Вимоги було змінено іншим формулюванням, а саме: «надати всі документи, які готувались для участі у Процедурі закупівлі».

На підставі викладеного Товариство дійшло висновку що вимога територіального відділення про надання документів в електронному вигляді була змінена на вимогу надання документів у паперовому вигляді.

Втім, в повторній вимозі про надання інформації (від 14.07.2017 №2-292/80-1029) територіальне відділення не вказувало на необхідність надання документів саме у

паперовому вигляді, або ж про позбавлення Товариства права надання документів в електронному вигляді на оптичному носії інформації.

Повторна вимога про надання інформації (від 14.07.2017 №2-292/80-1029), була надіслана до ТОВ «СМГ» з метою одержання об'єктивної та повної інформації, необхідної, зокрема, для здійснення оперативного та всебічного розслідування обставин справи №1-26.206/44-2017 розпочатої відносно ТОВ «Смарт-Мерітайм Груп» та ТОВ «Южная судоремонтная компания» за ознаками вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме: антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

Під час розгляду Адміністративною колегією територіального відділення справи №2-26.250/41-2017, представником ТОВ «Смарт-Мерітайм Груп» за довіреністю від 31.08.2016р №45 (*інформація з обмеженим доступом*)¹ було надано пояснення та заперечення по справі, аналогічні викладеним в листі Товариства від 31.10.2017р. №957. Крім цього, представник зазначив, що Товариство не визнає факт вчинення ним порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Відповідно до абзацу четвертого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачені пунктом 14 статті 50 цього Закону, накладається штраф 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.

Інформація стосовно доходу (виручки) Товариства від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2016 рік була запитана Вимогою від 09.06.2017 року №2-292/80-815. Листом від 27.06.2017 №596 Товариство надало копію Звіту про фінансові результати за 2016 рік. Згідно вказаного Звіту, чистий дохід Товариства від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2016 рік склав (*інформація з обмеженим доступом*)².

При визначенні розміру штрафу було враховано наступні обставини, зокрема:

- Товариство раніше не притягувалося до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції;
- запитувана інформація надана до територіального відділення;
- Товариство не визнає факт вчинення ним порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 12, 14 Закону України "Про Антимонопольний комітет України", статтю 48 Закону України "Про захист економічної конкуренції", пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 №32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за №291/5482, пунктом 33 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 №5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за №90/299, (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 №169-р), адміністративна колегія Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

¹ Інформація з обмеженим доступом;

² Інформація з обмеженим доступом.

ВИРІШИЛА:

1. Визнати дії товариства з обмеженою відповідальністю "Смарт-Мерітайм Груп", (ідентифікаційний код 36336744), (юридична адреса: 73000, Херсонська обл., м. Херсон, Карантинний острів, буд. 1), які полягають в поданні інформації Миколаївському обласному територіальному відділенню Антимонопольного комітету України **в неповному обсязі на пункти 4, 7 та 8 вимоги про надання інформації від 09.06.2017 №2-292/80-815**, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 14 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", а саме: *подання інформації в неповному обсязі територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою територіального відділення строки.*

2. За вчинення порушення, визначеного у пункті 1 цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Смарт-Мерітайм Груп» штраф у відповідності до абзацу другої частини першої, абзацу четвертого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України "Про захист економічної конкуренції" штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання цього рішення.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України "Про захист економічної конкуренції" Товариство зобов'язано протягом п'яти днів з дня сплати штрафу надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Згідно частини першої статті 60 Закону України "Про захист економічної конкуренції" рішення адміністративної колегії Миколаївського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України може бути оскаржено до господарського суду Миколаївської області у двомісячний строк з дня його одержання.

**Голова адміністративної колегії
Миколаївського обласного
територіального відділення
Антимонопольного комітету України**

В. Харченко