



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

06 грудня 2018 р.

Київ

№ 688-р

Про порушення
законодавства про захист
економічної конкуренції
та накладення штрафу

Антимонопольний комітет України, розглянувши подання Департаменту контролю за концентраціями та узгодженими діями від 23 червня 2018 року № 24-26.13/65-17/222-спр з попередніми висновками у справі № 24-26.13/65-17,

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

- (1) Вчинення порушення суб'єктом господарювання у складі товариства з обмеженою відповідальністю «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» (м. Київ, Україна) і компанії «VS Energy International N.V.» (м. Амстердам, Нідерланди), передбачене пунктом 12 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді здійснення концентрації шляхом набуття контролю над публічним акціонерним товариством «Енергопостачальна компанія «Чернівціобленерго» (далі – ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго») (м. Чернівці, Україна) шляхом створення ситуації, за якої більше половини посад членів наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» і суб'єктів господарювання, пов'язаних відносинами контролю з компанією «VS Energy International N.V.», обіймають одні й ті самі особи, без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України, наявність якого необхідна.

2. ВІДПОВІДАЧ

- (2) Суб'єкт господарювання у складі:
ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА», що знаходиться за адресою:
б-р Т. Шевченка, вул. Пушкінська, 5-7/29, м. Київ;
компанія «VS Energy International N.V.», що знаходиться за адресою: Кейзерсграхт
62 – 64, Амстердам, 1015 CS, Нідерланди.

3. ПРОЦЕДУРНІ ДІЇ

- (3) Розпорядженням державного уповноваженого Антимонопольного комітету України від 03.05.2017 № 07/107-р розпочато розгляд справи № 24-26.13/65-17 про порушення

суб'єктом господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА», публічного акціонерного товариства «Енергопостачальна компанія «Севастопольенерго» (далі – ПАТ «ЕК «Севастопольенерго») (м. Вишневе, Києво-Святошинський р-н, Київська обл., Україна), публічного акціонерного товариства «Південна генеруюча компанія» (далі – ПАТ «Південна генеруюча компанія») (м. Одеса, Україна), публічного акціонерного товариства «Кіровоградобленерго» (далі – ПАТ «Кіровоградобленерго») (м. Кіровоград, Україна) і публічного акціонерного товариства «Одесаобленерго» (далі – ПАТ «Одесаобленерго») (м. Одеса, Україна) законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді здійснення концентрації шляхом набуття контролю над ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» шляхом створення ситуації, за якої більше половини посад членів наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» і зазначеного суб'єкта господарювання обіймають одні й ті самі особи, без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України, наявність якого необхідна.

- (4) Листами Антимонопольного комітету України від 04.05.2017 № 24-26/07-4876 і № 24-26/07-4875 було повідомлено відповідача про початок розгляду зазначеної вище справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та запропоновано надати інформацію, необхідну для розгляду зазначеного питання.
- (5) Розпорядженням державного уповноваженого від 21.06.2018 № 07/114-р було замінено відповідача у справі № 24-26.13/65-17 на суб'єкт господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ Україна» і компанії «VS Energy International N.V.», про що було повідомлено відповідача листом від 23.06.2018 № 24-26.13/07-3630.
- (6) За результатами збирання та аналізу доказів у справі № 24-26.13/65-17 було складено подання з попередніми висновками від 23 червня 2018 року № 24-26.13/65-17/222-спр та надіслано відповідачу листом від 23 червня 2018 року № 24-26.13/07-7661 для надання своїх міркувань і заперечень, викладених у поданні.
- (7) Уповноважений представник відповідача листом від 31 серпня 2018 року № 35/0/4-18 (зарєєстрованим у Комітеті 31.08.2018 за № 8-01/10493) повідомив, що не погоджується з висновками, викладеними у поданні від 23 червня 2018 року № 24-26.13/65-17/222-спр, зокрема, щодо вчинення ним порушення.

4. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

- (8) Рішенням Антимонопольного комітету України від 08 лютого 2012 року № 90-р надано дозвіл ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» на придбання акцій ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», що забезпечує перевищення 25 відсотків голосів у вищому органі управління товариства.
- (9) Рішенням Антимонопольного комітету України від 01 березня 2017 року № 60-р надано дозвіл ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» на придбання акцій ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», що забезпечує перевищення 50 відсотків голосів у вищому органі управління товариства.
- (10) 20 березня 2017 року до Антимонопольного комітету України надійшли заяви про надання дозволу на призначення:
 - громадянина України А. Зоммера на посаду заступника голови наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», який вже обіймає посади керівника в інших суб'єктах господарювання [заява від 17.03.2017 № 35-16/19 (зарєєстрована в Комітеті 20.03.2017 за № 8-01/108-ЕКк)] *При цьому в заяві було зазначено, що вказане призначення*

відбулося відповідно до протоколу засідання наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» від **16.04.2014**;

- ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» головою наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» в особі президента (директора) громадянина України М. Лавренка, який вже обіймає посади керівника в інших суб'єктах господарювання [заява від 17.03.2017 № 34-16/19 (zareєстрована в Комітеті 20.03.2017 за № 8-01/107-ЕКк)]. При цьому в заяві було зазначено, що вказане призначення відбулося **08.09.2015** відповідно до протоколу засідання наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» від 07.09.2015.
- (11) Тобто, заяви від 17.03.2017 № 34-16/19 та № 35-16/19 надійшли до Комітету вже після здійснення цих концентрацій.
- (12) Комітетом встановлено, що відповідно до протоколу засідання наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» від **16.04.2014** (про який йдеться в заяві від 17.03.2017 № 35-16/19) членами наглядової ради товариства, зокрема, є:
- громадянин України **А. Зоммер**, якого було обрано на посаду заступника голови наглядової ради товариства (при цьому А. Зоммер обіймав посаду голови наглядової ради в ПАТ «Південна генеруюча компанія» і був членом наглядової ради ПАТ «ЕК «Севастопольенерго»);
 - громадянин України **М. Спектор**, якого було обрано на посаду голови наглядової ради товариства (при цьому М. Спектор також обіймав посаду голови наглядової ради в інших суб'єктах господарювання, а саме: ПАТ «ЕК «Севастопольенерго», ПАТ «Кіровоградобленерго» і ПАТ «Одесаобленерго»);
 - громадянка України **О. Глазова** і **ТОВ «ВС Енерджі Інтернейшнл Україна»** (в особі громадянина України М. Лавренка) (які також були членами наглядової ради в інших суб'єктах господарювання, а саме: ПАТ «ЕК «Севастопольенерго», ПАТ «Кіровоградобленерго» і ПАТ «Одесаобленерго»).
- (13) При цьому, оскільки компанія «VS Energy International N.V.» (на момент здійснення концентрації) здійснювала контроль, у значенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», над ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ Україна», ПАТ «ЕК «Севастопольенерго», ПАТ «Південна генеруюча компанія», ПАТ «Кіровоградобленерго» і ПАТ «Одесаобленерго», то зазначені товариства вважаються єдиним суб'єктом господарювання (далі – Група VS ENERGY).
- (14) Відповідно до Статуту ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго»:
- кількісний склад наглядової ради становить сім осіб;
 - рішення наглядової ради товариства приймаються простою більшістю голосів;
 - при рівному розподілі голосів приймається рішення, за яке проголосував голова наглядової ради.
- (15) Отже, більше половини посад членів наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» обіймають особи, які займають аналогічні посади в суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY.

4.1. Підстави відкриття справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції

- (16) Відповідно до пункту 2 частини другої статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції» концентрацією визнається набуття безпосередньо або через інших осіб контролю одним або кількома суб'єктами господарювання над одним або кількома суб'єктами господарювання чи частинами суб'єктів господарювання, зокрема, шляхом створення ситуації, при якій більше половини посад членів спостережної ради, правління, інших наглядових чи виконавчих органів двох чи більше суб'єктів господарювання обіймають одні й ті самі особи.

- (17) Відповідні вартісні показники учасників концентрацій за підсумками 2013 року перевищували порогові значення, визначені частиною першою статті 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (у редакції, що діяла на момент здійснення концентрацій), тому виконується умова щодо необхідності отримання попереднього дозволу органів Антимонопольного комітету України на концентрації суб'єктів господарювання.
- (18) Відповідно до частини п'ятої статті 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» концентрація, яка потребує дозволу, забороняється до надання дозволу на її здійснення.
- (19) Оскільки заяви від 17.03.2017 № 34-16/19 та № 35-16/19 надійшли до Комітету вже після здійснення концентрації, то дії суб'єкта господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» і компанії «VS Energy International N.V.» у вигляді набуття контролю над ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» шляхом створення ситуації, за якої більше половини посад членів наглядової ради товариства і суб'єктів господарювання Групи VS ENERGY обіймають одні й ті самі особи, без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України, наявність якого необхідна, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 12 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

4.2. За інформацією, наданою Антимонопольному комітету України уповноваженим представником заявників

- (20) ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» є суб'єктом природної монополії на ринку передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами в територіальних межах Чернівецької області, де розташовані належні йому електричні мережі, а також має ознаки монопольного (домінуючого) становища на ринку постачання електричної енергії за регульованим тарифом у Чернівецькій області, де розташовані належні йому електромережі;
- (21) ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» здійснює діяльність із надання консультаційних послуг з питань комерційної діяльності й управління, та разом із суб'єктами господарювання, пов'язаними з ним відносинами контролю, утворює групу компаній VS ENERGY.
- (22) До складу Групи VS ENERGY на момент обрання громадянина України М. Зоммера (**16.04.2014**) і ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» в особі президента товариства – громадянина України М. Лавренка (**08.09.2015**) на посади заступника голови та голови наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», відповідно, зокрема, входили:
публічні акціонерні товариства «Кіровоградобленерго», «Одесаобленерго», «ЕК «Севастопольобленерго», «Енергопостачальна компанія «Житомиробленерго» (м. Житомир, Україна), «Енергопостачальна компанія «Херсонобленерго» (м. Херсон, Україна), «Київобленерго» (м. Київ, Україна), «Рівнеобленерго» (м. Рівне, Україна), які є суб'єктами природних монополій на ринку передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами в територіальних межах відповідних областей і міста Севастополь, де розташовані належні їм електричні мережі, а також мають ознаки монопольного (домінуючого) становища на ринку постачання електричної енергії за регульованим тарифом у територіальних межах, де розташовані належні їм електромережі;
ПАТ «Південна генеруюча компанія», яка здійснювала діяльність із надання консалтингових послуг із технічних питань у галузі електроенергетики та надання інших фінансових послуг (крім страхування та пенсійного забезпечення);

компанія «VS Energy International N.V.» та інші суб'єкти господарювання – нерезиденти України, які не здійснюють господарської діяльності на території України.

4.3. Інформація, одержана під час розгляду справи

- (23) За інформацією, одержаною від ПАТ «ЕК «Севастопольенерго» (лист від 18.04.2017 б/н, зареєстрований у Комітеті 19.05.2017 за № 8-01/4739), ПАТ «Південна генеруюча компанія» (лист від 17.04.2017 № 29-05, зареєстрований у Комітеті 22.05.2017 за № 8-01/4825), ПАТ «Кіровоградобленерго» (лист від 18.04.2017 б/н, зареєстрований в Комітеті 19.05.2017 за № 8-01/4735), ПАТ «Одесаобленерго» (лист від 18.04.2017 б/н, зареєстрований у Комітеті 19.05.2017 за № 8-01/4738), а також з офіційного сайту інформаційного центру SMIDA встановлено наступне.
- (24) Суб'єкти господарювання Групи VS ENERGY набули контроль над ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» шляхом обрання 20.03.2012 на посади більшості членів наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» осіб, які обіймають такі ж посади у суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY. Однак, відповідно до статті 42 Закону України «Про захист економічної конкуренції», строк давності притягнення до відповідальності за вказані дії спливає 20 березня 2017 року, тобто до початку розгляду справи.
- (25) Також встановлено, що контроль суб'єктів господарювання Групи VS ENERGY над ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» з 20.03.2012 і до надання рішенням Антимонопольного комітету України від 01 березня 2017 року № 60-р дозволу на набуття такого контролю (а саме, на придбання ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» акцій ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», що забезпечує перевищення 50 відсотків голосів у вищому органі управління товариства) не припинявся. Так, відповідно до рішень загальних зборів акціонерів ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» від 16.04.2014, від 21.04.2015 і від 12.04.2016, обирався новий склад наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» (зміну складу наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» наведено в таблицях 1 - 4).

Таблиця 1

Відповідно до протоколу від 20.03.2012

№ з/п	Члени наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго»	На момент призначення замішали посади членів наглядової ради в суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY			
		ПАТ «ЕК «Севастопольенерго» (склад НР товариства – 5 осіб)	ПАТ «Південна генеруюча компанія» (склад НР товариства – 3 особи)	ПАТ «Кіровоградобленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)	ПАТ «Одесаобленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)
1	2	3	4	5	6
1	ТОВ «ВС Енерджі Інтернейшнл Україна» (в особі М. Лавренка)	+		+	+
2	М. Спектор (голова НР)	+ (голова НР)		+ (голова НР)	+ (голова НР)
3	А. Зоммер	+	+ (голова НР)	+	+
4	І. Судак (заступник голови НР)				+
5	О. Глазова	+		+	+
6	О. Комаренко				
7	С. Сова				

Відповідно до протоколу від 16.04.2014

№ з/п	Члени наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобл-енерго»	На момент призначення заміщали посади членів наглядової ради в суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY			
		ПАТ «ЕК «Севастополь-енерго» (склад НР товариства – 5 осіб)	ПАТ «Південна генеруюча компанія» (склад НР товариства – 3 особи)	ПАТ «Кіровоград-обленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)	ПАТ «Одеса-обленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)
1	ТОВ «ВС Енерджі Інтернейшнл Україна» (в особі М. Лавренка)	+		+	+
2	М. Спектор (голова НР)	+ (голова НР)		+ (голова НР)	+ (голова НР)
3	А. Зоммер (заступник голови НР)	+	+ (голова НР)		
4	Н. Костенко				
5	О. Глазова	+		+	+
6	О. Куш				
7	Н. Гайдамака				

Відповідно до протоколу від 21.04.2015

№ з/п	Члени наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобл-енерго»	На момент призначення заміщали посади членів наглядової ради в суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY			
		ПАТ «ЕК «Севастополь-енерго» (склад НР товариства – 5 осіб)	ПАТ «Південна генеруюча компанія» (склад НР товариства – 3 особи)	ПАТ «Кіровоград-обленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)	ПАТ «Одеса-обленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)
1	ТОВ «ВС Енерджі Інтернейшнл Україна» (в особі М. Лавренка)	+		+	+
2	М. Спектор (голова НР)	+ (голова НР)		+ (голова НР)	+ (голова НР)
3	А. Зоммер (заступник голови НР)	+	+ (голова НР)		
4	Н. Костенко				
5	О. Глазова	+		+	+
6	Є. Уколов				
7	К. Осадчий				

Відповідно до протоколу від 12.04.2016*

№ з/п	Члени наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго»	На момент призначення заміщали посади членів наглядової ради в суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY			
		ПАТ «ЕК «Севастополь-енерго» (склад НР товариства – 5 осіб)	ПАТ «Південна генеруюча компанія» (склад НР товариства – 3 особи)	ПАТ «Кіровоград-обленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)	ПАТ «Одеса-обленерго» (склад НР товариства – 7 осіб)
1	М. Лавренко (голова НР)	+ (голова НР)		+ (голова НР)	+ (голова НР)
2	О. Джафарова				+
3	А. Зоммер (заступник голови НР)	+	+ (голова НР)		+
4	О. Котченко				
5	О. Глазова	+		+	+
6	С. Уколов				
7	А. Жежер				

* Довідково: відповідно до протоколу загальних зборів акціонерів ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», що відбулися 12.04.2016 всіх кандидатів до складу наглядової ради товариства було запропоновано ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА», як акціонером, який володіє часткою більше 5 відсотків статутного капіталу товариства.

- (26) Тобто, суб'єкти господарювання Групи VS ENERGY набули контроль над ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» 20.03.2012, коли вперше на посади більшості членів наглядової ради товариства були обрані особи, що займають такі ж посади в суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY.
- (27) А отже, подальші дії у вигляді обрання до складу наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» 16.04.2014, 21.04.2015 і 12.04.2016 осіб, які обіймають такі ж посади в інших суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY, здійснювались між суб'єктами господарювання, пов'язаними відносинами контролю, в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (28) Однак, відповідно до пункту 3 частини третьої статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції» дії, які відбуваються між суб'єктами господарювання, пов'язаними відносинами контролю, набуття якого відбулось без отримання дозволу Антимонопольного комітету України, якщо необхідність отримання такого дозволу передбачена законодавством, **такі дії визнаються концентрацією**.
- (29) Враховуючи те, що вартісні показники ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» і суб'єктів господарювання Групи VS ENERGY за підсумками 2011 року (рік, що передував даті набуття контролю - 20.03.2012) перевищували порогові значення, визначені частиною першою статті 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (у редакції, що діяла на момент здійснення концентрації), то дії у вигляді обрання до складу наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» 16.04.2014 осіб, які обіймають такі ж посади в інших суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY, потребували одержання дозволу органів Антимонопольного комітету України.
- (30) Отже, дії суб'єкта господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» (як акціонера ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго») і компанії «VS Energy International N.V.» (як вигодоодержувача) у вигляді набуття контролю над ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» шляхом створення ситуації, за якої більше половини посад членів наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» і суб'єктів господарювання, пов'язаних відносинами контролю з компанією «VS Energy International N.V.»

обіймають одні й ті самі особи, без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України, наявність якого необхідна, є порушенням, передбаченим пунктом 12 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

- (31) За результатами розгляду Антимонопольним комітетом України заяви уповноваженого представника ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» і ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» від 07.02.2017 № 18/0/1-17 (зареєстрована в Комітеті 07.02.2017 за № 8-01/67-ЕКк) про надання дозволу ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» на придбання акцій ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», що забезпечує перевищення 50 відсотків голосів у вищому органі управління товариства, встановлено, що заявлена концентрація не призводила до монополізації чи суттєвого обмеження конкуренції на товарних ринках України та рішенням Антимонопольного комітету України від 01 березня 2017 року № 60-р було надано відповідний дозвіл.

4.4. Заперечення відповідачів на подання від 23 червня 2018 року № 24-26.13/65-17/222-спр з попередніми висновками у справі № 24-26.13/65-17

- (32) Уповноважений представник відповідача листом від 31 серпня 2018 року № 35/0/4-18 (зареєстрованим у Комітеті 31.08.2018 за № 8-01/10493) повідомив, зокрема, що не погоджується з висновками Антимонопольного комітету України, зокрема, з огляду на те, що:

- 16 квітня 2014 року не відбулось обрання повністю нового складу наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго». Було призначено лише три нових члени: І. Судак, О. Комаренко та С. Сова, що не призвело до створення ситуації, за якої більше половини посад членів наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» і ПАТ «ЕК «Севастопольенерго» обіймають одні й ті самі особи;

- концентрація, про яку заявило ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» у заяві від 20.03.2017 № 8-01/108-ЕКк, та концентрація, здійснення якої Комітет визнає порушенням у пункті 1 резолютивної частини подання від 23 червня 2018 року № 24-26.13/65-17/222-спр з попередніми висновками у справі № 24-26.13/65-17, передбачені одним підпунктом – підпунктом «б» пункту 2 частини другої статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції». При цьому ці два випадки з'єднані в підпункті сполучником «або», що свідчить про те, що коли ці два випадки відбуваються одночасно, звернення до Комітету з двома заявами про отримання дозволу на концентрацію не вимагається, оскільки відбувається одна концентрація. А отже, призначення А. Зоммера на посаду члена наглядової ради та на посаду заступника голови наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», що призвело до ситуації, за якої більше половини посад членів наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» і ПАТ «ЕК «Севастопольенерго» обіймають одні і ті самі особи, відбулося одночасно – 16.04.2014 і заява ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» про отримання дозволу на концентрацію була подана до Комітету 17.03.2017 (зареєстрована в Комітеті 20.03.2018 за № 8-01/108-ЕКк).

- (33) Зазначене спростовується таким:
- відповідно до витягу з протоколу № 23 загальних зборів акціонерів ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» від 16.04.2014 за результатами голосування по вісімнадцятому питанню порядку денного одноголосно було прийнято рішення про дострокове припинення повноважень членів наглядової ради товариства у повному складі. А відповідно до дев'ятнадцятого питання порядку денного зазначених загальних зборів акціонерів було прийнято рішення про обрання нового складу наглядової ради товариства;

- дії, на які ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» у заяві від 20.03.2017 № 8-01/108-ЕКк просить надати дозвіл, потребують одержання дозволу органів Комітету, оскільки призначення А. Зоммера на посаду заступника голови наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго», який вже обіймає посади керівника в інших суб'єктах господарювання, пов'язаних з ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» відносинами контролю, відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», і набуття такого контролю було здійснено 20.03.2012 з порушенням вимог законодавства про захист економічної конкуренції. Зазначене підтверджується матеріалами справи.

5. ВИСНОВКИ У СПРАВІ ТА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ВІДПОВІДАЧА

- (34) Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» пов'язаними особами є юридичні та/або фізичні особи, які спільно або узгоджено здійснюють господарську діяльність, у тому числі спільно або узгоджено чинять вплив на господарську діяльність суб'єкта господарювання; вирішальний вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб, визначається як контроль; суб'єктом господарювання є, зокрема, група суб'єктів господарювання, якщо один або декілька з них здійснюють контроль над іншим.
- (35) Під час розгляду справи встановлено, що суб'єкт господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» і компанії «VS Energy International N.V.» разом із суб'єктами господарювання – фізичними і юридичними особами, які пов'язані з ним відносинами контролю, є пов'язаними особами, які входять до групи, що визнається суб'єктом господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (36) Відповідно до частини четвертої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у разі, коли декілька юридичних та/або фізичних осіб – суб'єктів господарювання, які входять до групи, що визнається суб'єктом господарювання, вчинили дії, які призвели до порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеним суб'єктом господарювання, та/або мають права, без яких вчинення порушення було б неможливим, та/або отримали інші вигоди, штраф накладається на суб'єкт господарювання в особі юридичних та/або фізичних осіб, які вчинили наведені дії або отримали чи можуть отримати наведені вигоди. Під вигодою вважається, зокрема, можливість впливати на діяльність інших юридичних та/або фізичних осіб – суб'єктів господарювання, одержання частини їх прибутку.
- (37) Відповідно до статті 42 Закону України «Про захист економічної конкуренції», строк давності притягнення до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції становить п'ять років з дня вчинення порушення. А тому суб'єкт господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» і компанії «VS Energy International N.V.» не може бути притягнений до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що було вчинене 20.03.2012.
- (38) А отже, відповідач притягується до відповідальності за подальші дії (у вигляді обрання до складу наглядової ради ПАТ «ЕК «Чернівціобленерго» 16.04.2014 осіб, які обіймають такі ж посади в інших суб'єктах господарювання Групи VS ENERGY), що здійснювались між суб'єктами господарювання, пов'язаними відносинами контролю, у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», набуття якого було здійснено з порушенням вимог законодавства про захист економічної конкуренції.

- (39) Відповідно до абзацу третього частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачене пунктом 12 статті 50 цього Закону, накладається штраф у розмірі до п'яти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передує року, в якому накладається штраф.
- (40) Дохід (виручка) суб'єкта господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» і компанії «VS Energy International N.V.», з урахуванням відносин контролю, від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) на ринку, на якому відбулося порушення, за підсумками 2017 року становить 28 471 718 тис. грн.
- (41) При визначенні розміру штрафу за вчинення 16.04.2014 суб'єктом господарювання у складі ТОВ «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» і компанії «VS Energy International N.V.» порушення законодавства про захист економічної конкуренції пропонується врахувати, що суб'єкт господарювання звернувся за отриманням дозволу на концентрацію до початку розгляду справи про порушення.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 25, 48 і 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) (зі змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

1. Визнати, що суб'єкт господарювання у складі товариства з обмеженою відповідальністю «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» (м. Київ, ідентифікаційний код юридичної особи 33947089) і компанії «VS Energy International N.V.» (м. Амстердам, Нідерланди) 16 квітня 2014 року вчинив порушення, передбачене пунктом 12 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді здійснення концентрації шляхом набуття контролю над публічним акціонерним товариством «Енергопостачальна компанія «Чернівціобленерго» (м. Чернівці, ідентифікаційний код юридичної особи 00130760) шляхом створення ситуації, за якої більше половини посад членів наглядової ради публічного акціонерного товариства «Енергопостачальна компанія «Чернівціобленерго» і суб'єктів господарювання, пов'язаних відносинами контролю з компанією «VS Energy International N.V.», обіймають одні й ті самі особи, без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України, наявність якого необхідна.

2. За порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на суб'єкт господарювання у складі товариства з обмеженою відповідальністю «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» і компанії «VS Energy International N.V.» штраф у розмірі 1 000 000 (один мільйон) гривень.

3. Надати дозвіл на призначення товариства з обмеженою відповідальністю «ВС ЕНЕРДЖІ ІНТЕРНЕЙШНЛ УКРАЇНА» головою наглядової ради публічного акціонерного товариства «Енергопостачальна компанія «Чернівціобленерго» в особі президента (директора) громадянина України М. Лавренка, який вже обіймає посади керівника в інших суб'єктах господарювання.

4. Надати дозвіл на призначення громадянина України А. Зоммера на посаду заступника голови наглядової ради публічного акціонерного товариства «Енергопостачальна компанія «Чернівціобленерго», який вже обіймає посади керівника в інших суб'єктах господарювання.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання цього рішення. Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» документи, що підтверджують сплату штрафу, необхідно надіслати до Антимонопольного комітету України протягом п'яти днів з дня сплати штрафу.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду міста Києва у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова Комітету

Ю. ТЕРЕНТЬЄВ