



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

06 червня 2019 р.

Київ

№ 409-р

Про закриття провадження
у справі

Антимонопольний комітет України, розглянувши матеріали справи № 130-26.13/69-18 про порушення Державною фіскальною службою України законодавства про захист економічної конкуренції та подання відділу фінансових ринків Департаменту досліджень і розслідувань ринків невиробничої сфери від 16.05.2019 № 130-26.13/69-18/218-спр

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

- (1) Розпорядженням державного уповноваженого Антимонопольного комітету України розпочатий розгляд справи за ознаками вчинення Державною фіскальною службою України (далі – ДФС, Відповідач) порушення, передбаченого частиною першою статті 15, пунктом 3 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних дій органу влади, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.
- (2) Розгляд справи розпочато за результатами дослідження ринку послуг з надання фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів та виявлення дій ДФС, які можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.
- (3) За результатами дослідження виявлено дії (бездіяльність) ДФС, які полягали у:
 - використанні в роботі наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій» під час розгляду документів суб'єктів господарювання для отримання статусу гаранта, положення якого не узгоджуються з Митним кодексом України (далі – МКУ) та наказом ДФС № 7 від 13.01.2015, яким затверджено інформаційну картку № 24-15 адміністративної послуги «Надання статусу гаранта», в частині порядку внесення інформації про гаранта до реєстру;
 - невстановленні форми бланка фінансової гарантії.

2. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СПЛАТИ МИТНИХ ПЛАТЕЖІВ ФІНАНСОВИМИ ГАРАНТІЯМИ

- (4) Відповідно до пункту 1 частини першої статті 306 МКУ одним із способів забезпечення сплати митних платежів є фінансові гарантії.
- (5) Частиною першою статті 309 МКУ передбачено, що забезпечення сплати митних платежів фінансовою гарантією здійснюється у таких формах:
 - 1) надання фінансової гарантії, виданої гарантом (гарантія, що надається у вигляді документа);

- 2) внесення коштів на відповідний рахунок або в касу органу доходів і зборів (грошова застава).
- (6) Умови надання фінансових гарантій, вимоги до гарантів, порядок отримання статусу гаранта регулюються положеннями МКУ, зокрема:
- 1) статтею 307 МКУ передбачено:
 - юридичні особи, які мають намір виступати гарантом забезпечення особою своїх зобов'язань перед органами доходів і зборів України зі сплати митних платежів, уповноважуються на це і вносяться до реєстру гарантів у встановленому порядку (частина перша);
 - взаємовідносини між центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, та гарантами регулюються на підставі укладених угод (частина друга);
 - фінансова гарантія видається гарантом і надається органам доходів і зборів особою, відповідальною за сплату митних платежів, або будь-якою іншою особою на користь особи, відповідальної за сплату митних платежів, якщо інше не передбачено цим Кодексом. Фінансова гарантія діє на всій митній території України (частина третя);
 - 2) відповідно до статті 311 МКУ:
 - органи доходів і зборів як забезпечення сплати митних платежів приймають фінансові гарантії, видані гарантами, включеними до реєстру гарантів, який ведеться центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику (частина перша);
 - фінансова гарантія, що надається у вигляді документа, є безвідкличним зобов'язанням гаранта, внесеного до реєстру гарантів, виплатити на вимогу органу доходів і зборів кошти в межах певної суми у разі невиконання забезпечених цією гарантією зобов'язань із сплати митних платежів (частина друга);
 - форми бланків фінансових гарантій встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику (частина третя).
 - 3) частиною першою статті 314 МКУ передбачено, що гарантом може виступати:
 - банківська установа, яка надає гарантії безпосередньо або може застосовувати їх як фінансове забезпечення гарантій, що надаються органам доходів і зборів незалежними фінансовими посередниками;
 - незалежний фінансовий посередник – юридична особа, створена у формі повного або командитного товариства;
 - 4) частиною другою статті 314 МКУ встановлено критерії, яким повинна відповідати банківська установа, інша юридична особа, яка має намір одержати від центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, в установленому цим Кодексом порядку повноваження гаранта;
 - 5) згідно з частиною п'ятою статті 314 МКУ строк прийняття рішення про включення гарантів до реєстру не повинен перевищувати 30 календарних днів з дня надання центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, документів, що підтверджують відповідність вимогам до гарантів, які викладені у частині другій цієї статті. Частиною шостою цієї ж статті передбачено, що у разі порушення строку, встановленого частиною п'ятою цієї статті, юридична особа, що набуває статусу гаранта, повинна бути включена до реєстру гарантів і може бути виключена з нього лише у разі недотримання нею критеріїв, визначених у частині другій цієї статті;
 - 6) частиною третьою статті 314 МКУ передбачено, що взаємовідносини між центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, та гарантами регулюються на підставі укладених угод, у яких зазначається обов'язок гаранта безумовно сплатити суму

митних платежів у разі невиконання відповідними особами зобов'язань перед органами доходів і зборів.

- (7) Отже, фінансова гарантія, видана гарантом (гарантія, що видається у вигляді документа) – один із способів забезпечення сплати митних платежів. Умови надання фінансових гарантій, види фінансових гарантій, порядок отримання статусу гаранта регулюються положеннями МКУ.

3. ЗАКОНОДАВЧО ВСТАНОВЛЕНИЙ ПОРЯДОК ОТРИМАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ГАРАНТА

- (8) Відповідно до пункту 1 Положення про Державну фіскальну службу України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 № 236 (далі – Положення), Державна фіскальна служба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів і який реалізує, зокрема, державну політику у сфері державної митної справи та у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування митного законодавства.
- (9) Згідно з пунктом 4 Положення, ДФС відповідно до покладених на неї завдань, зокрема:
- здійснює адміністрування податків і зборів, митних та інших платежів;
 - надає повноваження на провадження діяльності з надання митним органам фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів;
 - застосовує та контролює процедури використання гарантій забезпечення сплати митних платежів, взаємодіє з гарантами;
 - здійснює стягнення коштів у разі невиконання забезпечених фінансовою гарантією зобов'язань зі сплати митних платежів.
- (10) Відповідно до пункту 1 статті 1 Закону України «Про адміністративні послуги» адміністративна послуга – результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи відповідно до закону. Отже, виходячи зі змісту норм МКУ та Закону України «Про адміністративні послуги», надання статусу гаранта є адміністративною послугою, яку надає ДФС.
- (11) За інформацією, розміщеною на офіційному веб-сайті ДФС, відповідно до інформаційної картки № 24-15 адміністративної послуги «Надання статусу гаранта», затвердженої наказом ДФС від 13.01.2015 № 7 (далі – Наказ № 7), строк надання адміністративної послуги – не більше 30 календарних днів з дня надання документів, що підтверджують виконання умов частини другої статті 314 МКУ; результатом надання вказаної адміністративної послуги є:
- внесення відповідних записів до реєстру гарантів;
 - лист щодо внесення заявника до реєстру гарантів та необхідності укладання угоди відповідно до частини третьої статті 314 МКУ.
- (12) Тобто, результатом надання ДФС адміністративної послуги «Надання статусу гаранта» є внесення відповідних записів до реєстру гарантів. Після того, як суб'єкта господарювання визнано гарантом та внесено відповідний запис до реєстру гарантів, такому суб'єкту господарювання ДФС надсилає лист щодо внесення до реєстру гарантів та необхідності укладання угоди, передбаченої частиною третьою статті 314 МКУ.

4. ОПИС ОБСТАВИН ПОРУШЕНОГО ПИТАННЯ ТА ДІЙ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

4.1. ЩОДО НАДАННЯ СТАТУСУ ГАРАНТА

- (13) За інформацією, отриманою від ДФС:
- відповідно до пункту 1 наказу Державної митної служби України¹ від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій» (далі – Наказ № 242) ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій (далі – Реєстр) забезпечується шляхом внесення відповідної інформації до Реєстру протягом трьох робочих днів після укладання угоди між Державною митною службою України та гарантом і внесення змін до цієї угоди або її припинення;
 - нормативно-правовими актами ДФС не встановлено терміну, протягом якого погоджуються зазначені вище угоди.
- (14) Отже, ДФС, яка з 06.06.2014 реалізує державну політику, зокрема, у сфері державної митної справи, під час ведення Реєстру керувалася Наказом № 242, положення якого в частині порядку внесення інформації про гаранта до Реєстру не узгоджувалися з відповідними положеннями МКУ та Наказу № 7, а саме:
- відповідно до вимог МКУ та Наказу № 7 ДФС зобов'язана внести до Реєстру інформацію про гаранта, направити заявнику листа про внесення до Реєстру та необхідність укладення угоди, передбаченої МКУ. Наказ № 242 передбачає внесення до Реєстру інформації про гаранта протягом 3 робочих днів після укладення з ним відповідної угоди;
 - МКУ та Наказом № 7 передбачено граничний термін розгляду документів заявника – 30 календарних днів, у Наказі № 242 відсутні граничні терміни розгляду документів та укладення угоди із заявником.
- (15) Інформація про гарантів вносилась до Реєстру:
- у жовтні – листопаді 2012 року щодо публічного акціонерного товариства «Акціонерний банк «Укргазбанк» (м. Київ), командитного товариства «Донтрансгарант і компанія» (м. Київ) (з 26.03.2014 прийняття гарантій призупинено) і повного товариства «Велта П.М.С.Г. «Гарант-Сервіс» (м. Київ);
 - у січні 2014 року щодо командитного товариства «Бізнес Гарант» (м. Вінниця);
 - у червні 2018 року щодо публічного акціонерного товариства комерційний банк «ПРИВАТБАНК» (далі – ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК») (м. Київ) та публічного акціонерного товариства «МТБ Банк» (м. Чорноморськ).
- (16) При цьому, за інформацією, наявною в Комітеті:
- ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» та публічне акціонерне товариство «Альфа-банк» (далі – ПАТ «Альфа-банк») у 2015 році отримали підтвердження ДФС про їх відповідність вимогам гаранта, встановленим МКУ;
 - у період з 2015 до червня 2018 року зазначені банки не були включені до Реєстру через непогодження ДФС проекту Угоди про надання фінансових гарантій органам доходів і зборів (далі – Угода), запропонованої кожним із зазначених банків, доопрацювання проектів Угод за результатами спільних нарад із банками, внесених пропозицій професійним об'єднанням банків та тривалого узгодження зазначених Угод зі структурними підрозділами ДФС.

¹ Відповідно до Указу Президента України від 24.12.2012 № 726/2012 «Про деякі заходи з оптимізації системи центральних органів виконавчої влади» реорганізовано, зокрема, Державну митну службу України та утворено Міністерство доходів і зборів України. Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 № 160 «Про утворення Державної фіскальної служби», реорганізувавши Міністерство доходів і зборів шляхом перетворення, утворено Державну фіскальну службу як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України (набула чинності з 06.06.2014).

- (17) Тобто:
- 1) у 2015 році ДФС повідомила ПАТ КБ «Приватбанк» та ПАТ «Альфа-банк» про їх відповідність вимогам гаранта, передбаченим частиною другою статті 314 МКУ, а не про включення до Реєстру, як це передбачено МКУ та Наказом № 7;
 - 2) у період з 2015 по травень 2018 року ДФС, керуючись Наказом № 242, який не узгоджується з відповідними положеннями МКУ та Наказу № 7 в частині порядку внесення інформації про гаранта до Реєстру, не надавала статусу гаранта вказаним банківським установам, мотивуючи це необхідністю укладання Угоди;
 - 3) лише у червні 2018 року ДФС включено до Реєстру інформацію про ПАТ «МТБ Банк» та ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК», незважаючи на те, що підтвердження відповідності вимогам гаранта останній отримав ще у 2015 році.
- Отже, внаслідок зазначених дій ДФС створювала бар'єри вступу на ринок послуг з надання фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів для банків, які отримали підтвердження відповідності вимогам гаранта, передбаченим МКУ, що може свідчити про створення несприятливих та дискримінаційних умов для їх діяльності порівняно з тими, що існували у 2012 та 2014 роках, коли до Реєстру було включено відповідну інформацію про гарантів.

4.2. ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ФОРМИ БЛАНКІВ ФІНАНСОВИХ ГАРАНТІЙ

- (18) Як було зазначено вище, відповідно до частини третьої статті 311 МКУ форми бланків фінансових гарантій встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику. Наприкінці грудня 2016 року, за результатами розгляду звернення ПАТ «КБ «ПРИВАТБАНК» про погодження проекту Угоди, ДФС повідомила про те, що частиною третьою статті 311 МКУ передбачені форми бланків фінансових гарантій, які встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику. Відповідно до вимог законодавства Міністерству фінансів України був направлений проект наказу про затвердження форми бланків фінансових гарантій. 26.12.2016 зазначений проект наказу повернуто до ДФС з метою надання пропозицій щодо його включення до Плану діяльності Міністерства фінансів України з підготовки проектів регуляторних актів на відповідний рік.
- (19) За інформацією, отриманою від ДФС:
- «пропозиції ДФС щодо внесення змін до Плану діяльності Міністерства фінансів України з підготовки проектів регуляторних актів на 2017 рік було внесено разом з проектом наказу Мінфіну «Про затвердження форми бланків фінансових гарантій» (лист від 07.06.2017 № 9571/5/99-99-18-04-01-16);
 - «пунктом 9 Плану діяльності Міністерства фінансів України з підготовки проектів регуляторних актів на 2018 рік, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 15.12.2017 № 1030, на I півріччя 2018 року передбачалася розробка проекту наказу Міністерства фінансів України «Про затвердження форми бланка фінансової гарантії»;
 - «в ДФС розроблено форму бланка фінансової гарантії та проект наказу Мінфіну про його затвердження; на даний час проект наказу проходить процедуру внутрішнього погодження в структурних підрозділах ДФС для подальшого направлення в Мінфін на затвердження» (лист від 26.03.2018 № 4908/5/99-99-18-04-01-16).
- (20) Отже, положення МКУ, якими передбачено, що форми бланків фінансових гарантій встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову й митну політику, набрали чинності 01.06.2012. Наприкінці 2016 року ДФС надала зауваження до бланка митної гарантії, наданого у

додатку до Угоди одним із банків, якого визнано таким, що відповідає вимогам гаранта, встановленим МКУ.

На початку березня 2018 року в ДФС тривала робота щодо розроблення проекту наказу Мінфіну «Про затвердження форми бланка фінансової гарантії».

5. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ: РЕКОМЕНДАЦІЇ КОМІТЕТУ ТА СТАН ЇХ ВИКОНАННЯ

- (21) Після відкриття справи № 130-26.13/69-18 листом від 07.08.2018 № 130-26/05-10032 державним уповноваженим Антимонопольного комітету України на адресу ДФС було направлено вимогу про надання інформації, в якій, зокрема, ставились такі питання:
- 1) чи продовжує ДФС керуватися в роботі Наказом № 242?;
 - 2) чи передбачає ДФС приведення порядку ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій, яким наразі керується, у відповідність із положеннями Митного кодексу України в частині порядку включення гарантів до Реєстру та укладення з ними відповідної угоди? Якщо так, необхідно було повідомити про заходи, які вже здійснено та передбачається здійснити, якщо ні – обґрунтувати відповідь;
 - 3) надання копії проекту наказу Міністерства фінансів України про затвердження форми бланка фінансової гарантії, розробленого ДФС. У разі якщо на дату підготовки відповіді на вказану вимогу органу Комітету триває його погодження з відповідними структурними підрозділами – повідомити інформацію про стан погодження.
- (22) У відповідь на зазначену вимогу органу Комітету ДФС (лист від 27.08.2018 № 15333/5/99-99-18-04-01-16) повідомила про те, що:
- «на сьогодні Наказ № 242 є чинним»;
 - «на виконання розпоряджень Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 № 847-р (у редакції розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.02.2016 № 217-р) та від 22.04.2015 № 391-р ДФС, за методологічним керівництвом Міністерства фінансів України, здійснює комплекс заходів щодо імплементації до національного законодавства положень Конвенції про єдиний режим транзиту від 20.05.1987. У рамках виконання зазначених заходів передбачається перегляд законодавчих та нормативно-правових актів, що регламентують порядок ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій»;
 - листом від 02.05.2018 № 1291/4/99-99-18-04-01 Міністерству фінансів України направлено проект наказу «Про затвердження форми бланка фінансової гарантії». Проект наказу включено до Плану діяльності Міністерства фінансів України з підготовки проектів регуляторних актів на 2018 рік (пункт 9), затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 15.12.2017 № 1030.
- (23) Тобто, інформація, отримана від ДФС, дає підстави для висновку про те, що:
- 1) на виконання положень частини третьої статті 311 МКУ щодо встановлення форми бланків фінансових гарантій (набрали чинності 01.06.2012) на початку травня 2018 року ДФС вжито відповідних заходів у межах повноважень;
 - 2) до перегляду відповідних законодавчих та нормативно-правових актів, які врегульовують питання ведення реєстру гарантів, ДФС продовжуватиме вести реєстр гарантів та форм фінансових гарантій відповідно до положень організаційно-розпорядчого документа – наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій».
- Разом з цим, відповідно до пункту 3 постанови Кабінету Міністрів України від 25.10.2017 № 1106 «Про виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» (далі – Постанова № 1106) зазначені розпорядження Кабінету Міністрів України, на виконання яких ДФС передбачає перегляд законодавчих та нормативно-правових актів, що регламентують порядок

ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій, визнані такими, що втратили чинність.

Пунктом 1 Постанови № 1106 затверджено План заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – План заходів).

Пунктом 456 розділу «Митні питання» Плану заходів передбачено запровадження механізму гарантування платежів, застосування комплексної гарантії відповідно до вимог Конвенції про єдиний режим транзиту. На виконання зазначеного завдання передбачено вжиття таких заходів:

1) розроблення та подання на розгляд Кабінету Міністрів України законопроекту про внесення змін до Митного кодексу України щодо гарантування платежів, застосування комплексної гарантії відповідно до вимог Конвенції;

2) опрацювання законопроекту з експертами ЄС;

3) забезпечення супроводження розгляду Верховною Радою України законопроекту. Строк виконання зазначеного завдання, визначений Планом заходів до березня 2018 року, продовжено у зв'язку з порушенням строку виконання зобов'язання.

- (24) З метою припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, усунення причин виникнення цих порушень і умов, що їм сприяють, Комітетом були надані рекомендації ДФС від 25.10.2018 № 15-рк про вжиття заходів для забезпечення дотримання положень Митного кодексу України під час прийняття рішень про включення гарантів до реєстру та усунення причин виникнення порушення у вигляді антиконкурентних дій органу влади.

Про результати розгляду вказаних рекомендацій ДФС необхідно було повідомити Комітет у двомісячний строк з дня їх отримання (лист Комітету від 29.10.2018 № 130-26/05-14382).

- (25) Відповідно до повідомлення про вручення поштового відправлення ДФС отримала лист Комітету про направлення копії зазначених рекомендацій 31.10.2018. Отже, останній день терміну розгляду ДФС рекомендацій Комітету припадав на 31.12.2018. Листом від 22.12.2018 № 24257/5/99-99-18-04-01-16 ДФС повідомила, що 12.12.2018 видано наказ № 828 «Про втрату чинності наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242» (далі – Наказ № 828).

- (26) Отже, прийняттям Наказу № 828, яким визнано таким, що втратив чинність, наказ Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій», положення якого в частині порядку внесення інформації про гаранта до Реєстру не узгоджувалися з відповідними положеннями МКУ та були підставою для вчинення дій ДФС у вигляді невключення до Реєстру осіб, яких визнано такими, що відповідають вимогам до гаранта, ДФС усунуто причини виникнення порушення у вигляді антиконкурентних дій органу влади.

6. ПІДСТАВИ ЗАКРИТТЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВІ ВІДПОВІДНО ДО ЧАСТИНИ ТРЕТЬОЇ СТАТТІ 46 ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ЗАХИСТ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ»

- (27) З метою всебічного, повного та об'єктивного розслідування справи, отримання інформації щодо вжиття ДФС належних заходів на виконання рекомендацій для усунення наслідків порушення законодавства про захист економічної конкуренції, Комітетом було запитано відповідну інформацію в Асоціації «Незалежна асоціація банків України», ПАТ «КБ «ПРИВАТБАНК» і ПАТ «Альфа-Банк» та додаткову інформацію в ДФС.

- (28) Листом від 11.02.2019 № 2987/5/99-99-18-04-01-16 (вх. № 7-05/2101 від 18.02.2019) ДФС повідомила, зокрема, таке:

- сьогодні до реєстру гарантів внесено три незалежних фінансових посередники та три банки;
 - *«протягом 2018 року цими гарантами надано органам доходів і зборів 82 729 фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів, у тому числі банками – 12 фінансових гарантій. Крім того, за вказаний період особами, відповідальними за сплату митних платежів, органам доходів і зборів надано 540 180 фінансових гарантій у формі грошової застави»;*
 - з метою розширення кола гарантів та розвитку конкуренції на ринку послуг з надання фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів на початку 2019 року ДФС провела *«чергову зустріч»* з представниками банківської спільноти. Під час наради було, зокрема, роз'яснено особливості законодавчого регулювання питань, пов'язаних з отриманням статусу гаранта, наведені статистичні показники транзитних переміщень товарів залежно від способу забезпечення сплати митних платежів. Зважаючи на проведену ДФС роботу, активізація банків із питань отримання повноважень на провадження діяльності з надання митним органам фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів не спостерігається;
 - власниками товарів обираються в більшості випадків інші способи забезпечення сплати митних платежів, ніж банківська гарантія, на сьогодні банки не впливають на ринок послуг з надання органам доходів і зборів фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів. Звернення від юридичних чи фізичних осіб щодо відшкодування збитків внаслідок виконання ДФС покладених на неї завдань у частині надання повноваження на провадження діяльності з надання митним органам фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів до ДФС не надходили;
 - сьогодні під час прийняття рішень про включення гарантів до Реєстру ДФС керується виключно положеннями МКУ.
- (29) Асоціація «Незалежна асоціація банків України» (далі – НАБУ) листом від 07.02.2019 № 6022-07/02 (вх. № 8-05/1753 від 11.02.2019) повідомила, зокрема, таке.
*«НАБУ вважає, що дії ДФСУ за період 2015 – 2018 років могли призвести до обмеження конкуренції на ринку послуг з надання фінансових гарантій для забезпечення митних платежів, оскільки ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК», ПАТ «Альфа-Банк» та інші, потенційно бажаючи, банки не мали можливості надавати своїм клієнтам послуги, на які був попит.
 НАБУ вважає, що дії ДФС після 28.03.2018 (за результатами розгляду рекомендацій Комітету) направлені на усунення обмеження конкуренції, оскільки статус гаранта отримали ще два банка».*
- (30) Листом від 05.02.2019 № Е.35.0.0.0/4-19445 (вх. № 8-05/1754 від 11.02.2019) ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» повідомило, зокрема:
*«Вважаємо, що дії ДФС призвели до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції на ринку послуг з надання фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів внаслідок порушення та маніпулювання на власний розсуд положеннями Митного кодексу України.
 Вважаємо, що дії ДФС призвели до значних збитків особам та суспільству внаслідок монополізації ринку фінансових гарантій та перерозподілу грошових потоків, які оцінюються в сотні мільйонів гривень на користь декількох юридичних осіб.
 Вважаємо, що за результатами розгляду рекомендацій Комітету була пожвавлена робота ДФС щодо погодження редакції Угоди з банківською спільнотою, а отже вжиття з боку ДФС певних заходів для усунення наслідків порушення».*
- (31) Листом від 08.02.2019 № 13223 (вх. № 11-05/1846 від 12.02.2019) ПАТ «Альфа-Банк» повідомило, зокрема:
«Дії ДФС за період 2015 – 2018 року могли призвести до спотворення конкуренції на ринку послуг з надання фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів,

оскільки процес узгодження редакції проекту Угоди із структурними підрозділами ДФС зайняв тривалий час, в результаті чого Банк не міг отримати статус Гаранта. Банк не може точно оцінити розміру явних та суб'єктивних збитків, оскільки Банк без статусу Гаранта не пропонував своїм клієнтам дану послугу. Проте, можемо припустити, що недоотриманий дохід від операцій з надання фінансових гарантій міг бути пропорційний від займаної частки на цьому ринку поряд з іншими банками, якщо банки були б до цього допущені».

(32) Згідно з частиною третьою статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за умови виконання положень рекомендацій у разі, якщо порушення не призвело до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, не завдало значних збитків окремим особам чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушення, розпочате провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції закривається.

(33) Оцінюючи суттєвість обмеження чи спотворення конкуренції діями ДФС, які були предметом розгляду справи, Комітет виходить з такого.

Законом України «Про захист економічної конкуренції» не встановлено критеріїв оцінки ступенів негативного впливу дій органу влади на відповідному ринку як суттєве або несуттєве обмеження чи спотворення конкуренції.

При цьому обмеження конкуренції, виходячи зі значення самого терміну «обмеження», пов'язано зі структурними змінами на ринку (наявністю чи відсутністю на ньому конкурентів).

Спотворенням конкуренції може бути настання (можливість настання) таких наслідків, що полягають у зміні об'єктивно існуючих факторів, які визначають інтенсивність конкуренції на ринку. Внаслідок змін у стані конкуренції окремі суб'єкти господарювання отримують переваги над іншими не завдяки власним досягненням на ринку, а внаслідок дії зовнішніх ринкових факторів, одним із яких є вплив державних органів.

Із жовтня 2012 року до червня 2018 року ринок послуг із надання фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів функціонував на конкурентних засадах: три суб'єкти господарювання надавали послуги гаранта забезпечення сплати митних платежів.

З матеріалів справи вбачається, що діями ДФС, які полягали у невключенні до Реєстру осіб, яких визнано такими, що відповідають вимогам гаранта, створювалися для вказаних суб'єктів бар'єри вступу на ринок. Проте вказані дії не призвели до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції на ринку, оскільки не змінилась ані структура ринку, ані умови конкуренції для його учасників протягом зазначеного періоду.

(34) Доводи ПАТ «КБ «Приватбанк», викладені листом від 05.02.2019 № Е.35.0.0.0/4-19445 (вх. № 8-05/1754 від 11.02.2019), щодо суттєвості обмеження конкуренції та завдання збитків діями ДФС, не підтверджено належними та допустимими доказами таких наслідків, а тому не беруться до уваги.

За результатами розслідування не встановлено фактів, які б свідчили, що внаслідок порушення окремим особам чи суспільству було завдано значних збитків.

(35) Слід звернути увагу на те, що Відповідачем вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушення.

ДФС видано наказ від 12.12.2018 № 828 «Про втрату чинності наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242». Як зазначалося вище, положення наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 у частині порядку внесення інформації про гаранта до Реєстру не узгоджувалися з відповідними

положеннями МКУ та були підставою для вчинення дій ДФС у вигляді невключення до Реєстру осіб, яких визнано такими, що відповідають вимогам до гаранта.

Також ДФС у межах своїх повноважень вжито заходів для встановлення форми бланка фінансової гарантії (листом від 02.05.2018 № 1291/4/99-99-18-04-01 проект наказу «Про затвердження форми бланка фінансової гарантії» направлено Міністерству фінансів України).

Форму бланка фінансової гарантії затверджено наказом Міністерства фінансів України від 09.01.2019 № 4, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 05 лютого 2019 р. за № 128/33099.

За таких умов, враховуючи, що:

- є підстави вважати надані ДФС рекомендації від 25.10.2018 № 15-рк виконаними;
- у Комітеті відсутня інформація, яка б свідчила, що дії ДФС у вигляді невключення до Реєстру осіб, яких визнано такими, що відповідають вимогам гаранта, призвели до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, чи завдали значних збитків окремим особам чи суспільству;
- шляхом видання наказу від 12.12.2018 № 828 «Про втрату чинності наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242» ДФС вжила заходів для усунення наслідків порушення, наявні підстави, передбачені частиною третьою статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», для закриття провадження у справі.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 46, 48 і 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 36 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

Закрити провадження у справі № 130-26.13/69-18.

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

В. о. Голови Комітету

М. НІЖНИК