



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## ВИТЯГ З РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ЗАПОРІЗЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

25 вересня 2019 р. № 21-рш

м. Запоріжжя

Справа № 03/15-16

Про порушення законодавства  
про захист від недобросовісної  
конкуренції та накладення штрафу

За результатами розгляду адміністративною колегією Запорізького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України справи № 03/15-16 дії товариства з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційної фірми «ГЮСС» визнано недобросовісною конкуренцією у вигляді дискредитації суб'єкта господарювання шляхом поширення у будь-якій формі неправдивих відомостей, пов'язаних з діяльністю суб'єкта господарювання, у тому числі щодо його товарів, які завдали шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання, що є порушенням статті 8 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

На порушника накладено штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн., зобов'язано спростувати інформацію, визнану згідно з пунктом 1 резолютивної частини цього рішення порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом надсилання листів до Запорізької міської ради, Запорізької обласної державної адміністрації.

Адміністративна колегія Запорізького обласного територіального відділення (далі – Відділення), розглянувши матеріали справи № 03/15-16 за заявою товариства з обмеженою відповідальністю «Міські комунікаційні системи» від 24.03.2016 № 24/03/16 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційною фірмою «ГЮСС» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбачене статтею 8 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» (далі – Закон), та подання відділу досліджень і розслідувань Відділення про попередні висновки від 27.12.2018 № 02-74-спр,

### ВСТАНОВИЛА:

#### 1. Процесуальні дії

- (1) До Відділення листом від 24.03.2016 № 24/03/16 (вх. 29.03.2016 № 4-600) надійшла заява товариства з обмеженою відповідальністю «Міські комунікаційні системи» щодо порушення товариством з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційною фірмою «ГЮСС» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, а саме розповсюдження в квітні 2014 року неправдивих відомостей стосовно діяльності товариства з обмеженою відповідальністю «Міські комунікаційні системи» на ринку послуг з нарахування платежів за житлово-комунальні послуги (далі – Заява).
- (2) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 02.09.2016 № 77-р розпочато розгляд справи № 03/15-16 за ознаками вчинення порушення законодавства про

захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 8 Закону, у вигляді дискредитації суб'єкта господарювання шляхом поширення у будь-якій формі неправдивих відомостей, пов'язаних з діяльністю суб'єкта господарювання, у тому числі щодо його товарів, які завдали або могли завдати шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання.

- (3) Копію розпорядження від 02.09.2016 № 77-р про початок розгляду справи № 03/15-16 надіслано товариству з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційній фірмі «ГЮСС» листом від 05.09.2016 № 03-18/02-1892.
- (4) Товариство з обмеженою відповідальністю «Міські комунікаційні системи» повідомлено про початок розгляду справи № 03/15-16 листом від 05.09.2016 № 03-18/02-1893.
- (5) Подання про попередні висновки по справі № 03/15-16 від 27.12.2018 № 02-74-спр направлено:
  - товариству з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційній фірмі «ГЮСС» - листом від 28.12.2018 № 58-02/15-2793
  - товариству з обмеженою відповідальністю «Міські комунікаційні системи» - листом від 28.12.2018 № 58-02/15-2794.
- (6) Листом від 21.01.2019 № 15 товариство з обмеженою відповідальністю «Міські комунікаційні системи» повідомило Відділення про відсутність заперечень до подання про попередні висновки по справі № 03/15-16 від 27.12.2018 № 02-74-спр та надало окремі уточнення.
- (7) Листами від 23.01.2019 № 009 та від 28.01.2019 № 013 товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційна фірма «ГЮСС» звернулось до Відділення з клопотанням про призначення експертизи.
- (8) Листом від 26.02.2019 № 58-02/15-572 Відділення повідомило товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційну фірму «ГЮСС» про відмову у задоволенні клопотань від 23.01.2019 № 009 та від 28.01.2019 № 013.
- (9) Листами від 25.01.2019 № 010, від 08.08.2019 № 045, від 12.09.2019 № 054 товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційна фірма «ГЮСС» на Подання про попередні висновки по справі № 03/15-16 від 27.12.2018 № 02-74-спр надало Відділенню «Пояснення (в порядку пункту 12 орзділу III Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції)» (далі – Заперечення).
- (10) Листами від 02.08.2019 № 041 та № 042 товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційна фірма «ГЮСС» звернулось до Відділення з клопотаннями про забезпечення доказів по справі № 03/15-16 (щодо отримання пояснень Сіна О.Ч., Магдисюка С.В., Волошина О.) та про долучення до матеріалів справи № 03/15-16 письмового доказу (лист МКП «Основа» від 05.03.2014 № 3160/01).
- (11) Листом від 08.08.2019 № 044 товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційна фірма «ГЮСС» звернулось до Відділення з заявою про витребування доказів (щодо витребування у ПрАТ «Запоріжжв'язоксервіс» заяв, звернень та скарг населення м. Запоріжжя щодо здійснення нарахувань оплат за житлово-комунальні послуги в квітні 2014 року).

## **2. Сторони**

- (12) Заявником у справі є товариство з обмеженою відповідальністю «Міські комунікаційні системи» (ідентифікаційний код - 38839877, вул. Незалежної України, буд. 86, м. Запоріжжя, Запорізька обл., 69057, далі – ТОВ «МКС», Заявник, товариство).
- (13) Як вбачається із відомостей щодо Заявника, які містяться в ЄДРПОУ, основним видом

його діяльності є комп'ютерне програмування (код КВЕД 62.01).

- (14) Тобто, Заявник є суб'єктом господарювання відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (15) Відповідачем у справі є товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційна фірма «ГЮСС» (ідентифікаційний код - 13626089, вул. Магістральна, б.74-Б, кв. 47, м. Запоріжжя, Запорізька обл., 69014, далі – ТОВ ВКФ «ГЮСС», Відповідач).
- (16) Як вбачається із відомостей щодо Відповідача, які містяться в ЄДРПОУ, основним видом його діяльності є комп'ютерне програмування (код КВЕД 62.01).
- (17) Тобто, Відповідач є суб'єктом господарювання відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

### **3. Обставини справи**

- (18) У своїй заяві ТОВ «МКС» вказало, що Відповідач у 2014 році поширив неправдиві відомості стосовно діяльності ТОВ «МКС» на ринку послуг з адміністрування (супроводження) та технічного обслуговування програмного комплексу, необхідного для здійснення нарахувань платежів за житлово-комунальні послуги в м. Запоріжжі, шляхом направлення відповідних листів органам місцевого самоврядування м. Запоріжжя.
- (19) На думку Заявника, поширені Відповідачем неправдиві відомості завдали шкоди його діловій репутації з огляду на наступне.
- (20) На підставі дистриб'юторського контракту № 130801ГД від 01.08.2013 (далі – Контракт), укладеного між ТОВ «Інформаційні комунальні системи» та Заявником, останньому надані виключні права володіння та користування Програмним комплексом «Розрахунок комунальних платежів м. Запоріжжя. 2013» (далі – ПК 2013 МКС), на розпорядження правами користування Продуктом (ПК 2013 МКС), зокрема, але не виключно, на передачу прав дистриб'ютора третім особам на функціонали ПК 2013 МКС на території реалізації, на умовах, обумовлених в Контракті.
- (21) Заявник, реалізуючи передбачені Контрактом права, уклав договори з МКП «Основа» (Субдистриб'ютором):
  - підписки на Пакет ПК 2013 МКС від 23.08.2013 № 23/8-1П (з терміном дії до 31.12.2020), яким МКП «Основа» надано право користування Пакетом ПК 2013 МКС (далі – Договір 1).
  - на передачу прав дистриб'ютора від 23.08.2013 № 2308-ППД (з терміном дії до 31.12.2020), відповідно до якого МКП «Основа» отримало від Заявника частину прав на самостійне користування та продаж права користування потенційним споживачам ПК 2013 МКС (далі – Договір 2).
- (22) В свою чергу, МКП «Основа» було укладено з КП «Водоканал», Концерном «Міські теплові мережі», ТОВ «Ремондіс – Запоріжжя» (Субабоненти) (далі – комунальні підприємства м. Запоріжжя) договори субпідписки на Пакет ПК 2013 МКС від 29.08.2013 №1СП (з терміном дії до 31.12.2020), відповідно до яких комунальні підприємства м. Запоріжжя отримали доступ до ПК 2013 МКС та право користування ним.
- (23) Відтак, з вересня 2013 року комунальні підприємства м. Запоріжжя при нарахуванні платежів за житлово-комунальні послуги почали використовувати (за певну плату) ПК 2013 МКС.
- (24) Варто зазначити, що до вересня 2013 року комунальні підприємства м. Запоріжжя виконували нарахування платежів за житлово-комунальні послуги за допомогою програмного комплексу «Автоматизована система Єдиний розрахунковий центр», адміністрування та технічне обслуговування якого за певну плату здійснював

Відповідач (договори з КП «Водоканал» від 01.06.2008 № 010/405/08, від 01.06.2008 № 011/406/08, з Концерном «Міські теплові мережі» від 01.10.2009 № 077, від 05.05.2008 № 007, з ТОВ «Ремондіс-Запоріжжя» від 08.02.2010 № 096).

- (25) При цьому, комунальні підприємства м. Запоріжжя після того, як почали для здійснення нарахувань платежів за житлово-комунальні послуги використовувати ПК 2013 МКС, продовжували використовувати програмний комплекс «Автоматизована система Єдиний розрахунковий центр» Відповідача для ведення претензійно-позовної роботи, оскільки в ньому містились архівні дані абонентів (нарахування минулих періодів, оплата заборгованості, перерахунок субсидій тощо).
- (26) Аналіз договорів Заявника і Відповідача, укладених з комунальними підприємствами м. Запоріжжя, свідчить, що Відповідач та Заявник фактично надавали послуги, пов'язані з адмініструванням (супроводженням) та технічним обслуговуванням програмних комплексів, необхідних для здійснення нарахувань та обліку оплат за житлово-комунальні послуги в м. Запоріжжі з підприємствами – надавачами цих послуг.
- (27) Відтак, Відповідач та Заявник діяли на одному товарному ринку в одних територіальних межах, а отже є конкурентами.
- (28) У березні 2014 року Відповідач листом від 19.03.2014 № 036 звернувся до міського голови м. Запоріжжя, в якому зазначив, що *«Общественные организации города Запорожья и жители города постоянно обращаются в ЧАО «Запорожская связь сервис» (в приемных пунктах якого здійснюється прийом комунальних платежів – прим. автора) с просьбой помочь им разобраться с ситуацией в начислениях за услуги ЖКХ. Особое внимание обращается на некорректные, нелогичные, ошибочные начисления....Сложившаяся ситуация может привести к коллапсу в сфере начислений и, как следствие, огромному недовольству жителей нашего города.»* (мова оригіналу).
- Примітка. Директором ПрАТ «Запоріжжв'язоксервіс» був Іщенко О. Г. – один із засновників Відповідача. Крім того, на той період Відповідачу належало 79,6312 % акцій ПрАТ «Запоріжжв'язоксервіс».*
- (29) В цьому ж листі Відповідач запропонував провести безоплатно на комунальних підприємствах м. Запоріжжя аудит нарахувань за житлово-комунальні послуги, які для цього використовували ПК 2013 МКС.
- (30) Одночасно Відповідач листом від 19.03.2014 № 035 звернувся з цією ж пропозицією до директора Департаменту житлово-комунального господарства Запорізької міської ради Безлепкіна В. Н.
- (31) На лист від 19.03.2014 № 036 міський голова м. Запоріжжя наклав резолюцію такого змісту: **«Безлепкіну В. Н., директорам підприємств. Провести роботу по організації і проведенню аудиту».**
- (32) В ході підготовчих робіт по проведенню Технічного аудиту ПК 2013 МКС, Відповідач розробив для КП «Водоканал», Концерну «Міські теплові мережі», МКП «Основа» плани проведення робіт з Технічного аудиту та ознайомив з цими планами вказані комунальні підприємства, про що Відповідачем було повідомлено міського голову листом від 24.03.2014 № 037.
- (33) За інформацією Відповідача (лист від 05.05.2016 № 101):
- період (час) проведення Технічного аудиту:
    - з 20.03.2014 по 07.04.2014 – збір інформації;
    - з 08.04.2014 по 20.04.2014 – опис результатів Технічного аудиту, висновків.
  - проводився Технічний аудит спеціалістами Відповідача: технічним директором та трьома інженерами-програмістами, які мають вищу технічну освіту.

- (34) Заявника не було залучено до проведення Технічного аудиту.  
 За поясненнями Відповідача (лист від 05.05.2016 № 101), він «... не повідомляв ТОВ «МКС» про проведення технічного аудиту, оскільки з ТОВ «МКС» не пов'язано жодними договірними зобов'язаннями. Представники ТОВ «МКС» були присутні на спільних нарадах в департаменті ЖКГ, пов'язаних у тому числі з проведенням аудиту ПК 2013 МКС ТОВ «МКС», задавали питання... З огляду на наведене, є підстави для висновку про поінформованість керівництва ТОВ «МКС» про проведення технічного аудиту ТОВ ВКФ «ГЮСС» спільно з КП» (мова оригіналу).
- (35) За результатами проведеного Технічного аудиту Відповідачем було підготовлено:
- «Короткий звіт по аудиту ПК 2013 МКС» (далі – Короткий звіт);
  - «Звіт про проведення технічного аудиту ПК «Розрахунок комунальних платежів м. Запоріжжя, 2013» в МКП «Основаніє» від 03.04.2014» (далі – Звіт).
- (36) В Короткому звіті Відповідач навів ряд недоліків, які йому вдалося виявити в роботі ПК 2013 МКС під час проведення Технічного аудиту, зокрема:
- в роботі з ПК 2013 МКС були встановлені значні затримки (орієнтовно 2 – 3 години);
  - в ПК 2013 МКС постійно відбувається блокування різних екранних форм і звітних документів, логіка і причини відключення і включення тих чи інших програмних модулів в ПК 2013 МКС не піддається аналізу і є хаотичним;
  - не здійснюється логічний контроль введених даних;
  - в ПК 2013 МКС відсутній затверджений алгоритм розрахунку тарифів на послуги з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій у відповідності з постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.2011 № 869.
  - обмін інформацією про нарахування та оплати з банками та фінансовими установами відбувається у вигляді файлів у напіваавтоматичному режимі, аналіз яких показав величезну кількість помилок в їх структурі.
- (37) Подібні недоліки в роботі ПК 2013 МКС Відповідач зазначив і в Звіті.
- (38) На думку Відповідача, недоліки, наведені ним у Короткому звіті:
- можуть призвести до зупинення роботи абонентських та інших служб комунальних підприємств у разі зупинки роботи Заявника;
  - ускладнюють роботу комунальних підприємств, збільшують помилки при обробці інформації, що в результаті призводить до неправильних нарахувань оплат за житлово-комунальні послуги (в тому числі і до ненадання споживачам, які провели оплату послуг в останній день місяця, 5% знижки) і, як наслідок, до постійних скарг з боку населення, все більшої недовіри до комунальних підприємств, постійного щомісячного зниження обсягів платежів за житлово-комунальні послуги.
- (39) Разом з тим, результати опитування комунальних підприємств м. Запоріжжя (МКП «Основаніє» - від 05.05.2016 № 5292/01-06, від 23.06.2016 № 8088/01-05, Концерну «Міські теплові мережі» - від 22.04.2016 № 2332/1/20, від 22.06.2016 № 3351/20, КП «Водоканал» - від 25.04.2016 № 4365, від 17.06.2016 № 6110), виконавчого комітету Запорізької міської ради (від 11.05.2016 № 08473/02-23/06, від 21.06.2016 № 11700/02-20/06), висновок судового експерта від 18.06.2015 № 14582/14-35 (далі - Висновок експерта) у судовій справі №908/2553/14 та інші матеріали справи свідчать, що наведені Відповідачем у Короткому звіті та Звіті негативні висновки щодо роботи в ПК 2013 МКС є неправдивими з огляду на наступне:
- На ПК 2013 МКС **не було виявлено затримок або збоїв в роботі** (згідно Висновку експерта);
  - **ПК 2013 МКС є працездатним** та має необхідний функціонал для виконання функцій, які визначені щодо нього в технічному паспорті ПК 2013 МКС та договорі

- від 23.08.2013 № 2308-ППД (згідно Висновку експерта);
- **ПК 2013 МКС відповідає технічній документації** та технічному опису (згідно Висновку експерта);
  - ПК 2013 МКС надає функціональні можливості, які визначені в технічному паспорті ПК 2013 МКС та договорі від 23.08.2013 № 2308-ППД та **може використовуватись у відповідності до заявлених акаунтів та прав користування** (згідно Висновку експерта).
  - За поясненнями комунальних підприємств м. Запоріжжя в ПК 2013 МКС **існують два рівня здійснення логічного контролю**, що виключає можливість проведення невірних розрахунків за спожиті житлово-комунальні послуги;
  - **Всі алгоритми проведення нарахувань та перерахунків**, які закладені в ПК 2013 МКС, за інформацією комунальних підприємств м. Запоріжжя, **відповідають нормам чинного законодавства** і були перевірені на етапі тестування ПК 2013 МКС;
  - **Кількість помилок завантаження банківської інформації**, за поясненнями комунальних підприємств м. Запоріжжя, **мізерно мало**, і всі ці помилки пов'язані з недотриманням банками вивантаження даних в необхідному форматі. Всі помилки оперативно усуваються.
  - Комунальні підприємства м. Запоріжжя підтвердили, що **споживачі**, які вчасно оплачували комунальні послуги та не мали заборгованості за житлово-комунальні послуги, **отримували 5% знижку**. При цьому, якщо проблеми виникають з реєстрами, то комунальні підприємства вирішують їх з банківськими та фінансовими установами. Скарги населення з цього приводу до комунальних підприємств не надходили.
  - **Скарг від населення з питань некоректного (помилкового) нарахування платежів** за комунальні послуги у період використання ПК 2013 МКС до комунальних підприємств та органів місцевого самоврядування **не надходило**.
  - **Зменшення довіри населення м. Запоріжжя** до комунальних підприємств та постійного зниження обсягів платежів за житлово-комунальні послуги у зв'язку з помилками та недоліками в побудові ПК 2013 МКС **не спостерігалось**.
- (40) Таким чином, інформація викладена Відповідачем у Короткому звіті та Звіті, з огляду на вищезазначене є неправдивою та не відповідає дійсності.
- (41) Варто зазначити, що подальші дії Відповідача (*після складення Короткого звіту та Звіту*) були направлені саме на розповсюдження ним неправдивих відомостей, викладених у Короткому звіті та Звіті, стосовно роботи ПК 2013 МКС, генеральним дистриб'ютором якого є Заявник, які завдали шкоди діловій репутації Заявника, що підтверджується наступним.
- (42) Відповідач листами від 03.04.2014 № 28-5/7 та від 07.04.2014 № 048 направив Короткий звіт та Звіт голові Запорізької міської ради та виконуючому обов'язки директора МКП «Основаніє» та голові Запорізької обласної державної адміністрації.
- (43) Ознайомившись зі змістом Короткого звіту, голова Запорізької обласної державної адміністрації переадресував його міському голові м. Запоріжжя Сіну О. Ч. з резолюцією: «Сину А. **Прошу негайно побудувати нову систему** (рос.)» (мова оригіналу), а міський голова Сін О. Ч. – першому заступнику міського голови з питань діяльності виконавчих органів влади Свіркіну Д. О. з резолюцією «Свіркіну Д. О. Прошу опрацювати та надати пропозиції.» (мова оригіналу).
- (44) Крім того, про недоліки в роботі ПК 2013 МКС було повторно повідомлено голову Запорізької облдержадміністрації, міського голову м. Запоріжжя в листах Відповідача від 22.04.2014 № 069, № 072.
- В цих же листах Відповідач:
- просив здійснити усі необхідні передбачені законом дії, спрямовані на розірвання

договорів, укладених Заявником з комунальними підприємствами м. Запоріжжя, зокрема Договору 1;

- виявило готовність (для уникнення зупинки сфери нарахувань оплат за житлово-комунальні послуги) безкоштовно надавати комунальним підприємствам м. Запоріжжя послуги із розрахунку нарахувань, обліку оплат, сальдо населення у м. Запоріжжі (до моменту проведення процедури закупівлі за бюджетні кошти вказаних робіт).

(45) Поширення Відповідачем Короткого звіту та Звіту з викладеними в них неправдивих негативних висновків щодо роботи в ПК 2013 МКС вплинули на подальші дії органів місцевого самоврядування і МКП «Основаніє» та завдали шкоди Заявнику.

(46) По-перше, розпорядженням Запорізького міського голови від 05.06.2014 № 219р створено робочу групу з підготовки пропозицій щодо розробки технічних завдань та умов проведення конкурсних торгів з надання комунальним підприємствам послуг щодо розробки, адміністрування та супроводження програмного комплексу з нарахувань житлово-комунальних платежів м. Запоріжжя (лист Департаменту житлово-комунального господарства Запорізької міської ради від 01.07.2014 № 1221/01-37/0).

Також в цьому листі зазначалось, що МКП «Основаніє» у липні 2014 року планується розпочати проведення конкурсних торгів.

(47) По-друге, за інформацією, наведеною у Заяві, в липні 2014 року МКП «Основаніє» звернулось до Господарського суду Запорізької області (*судова справа № 908/2553/14*) з позовом про розірвання з 29.01.2014 Договору 2 з підстав, які зазначені як недоліки в роботі ПК 2013 МКС у Короткому звіті та Звіті.

(48) По-третє, починаючи з червня 2014 року МКП «Основаніє» припинило підписувати акти виконаних робіт та здійснювати оплату за надані послуги відповідно до умов Договору 1 і Договору 2.

Свою відмову вказане підприємство мотивувало тим, що МКП «Основаніє» було позбавлено права самостійного користування ПК 2013 МКС (лист від 23.06.2016 № 8088/01-05) (*один з негативних висновків, викладених у Короткому звіті та Звіті Відповідача*).

(49) В свою чергу, у зв'язку з відсутністю впродовж тривалого періоду оплати з боку МКП «Основаніє» за надані за Договором 1 та Договором 2 послуги, накопиченням значної заборгованості, що унеможливило здійснення Заявником необхідних витрат для забезпечення стабільної поточної діяльності, Заявник з 30.10.2014 зупинив надання доступу МКП «Основаніє» до ПК 2013 МКС.

Як наслідок, інші комунальні підприємства м. Запоріжжя, які отримували право доступу до ПК 2013 МКС на підставі договорів субпідписки з МКП «Основаніє», також припинили користування за відповідну плату ПК 2013 МКС.

(50) При цьому, МКП «Основаніє» починаючи з листопада 2014 року уклало договори з Відповідачем на користування ліцензією на право використання ПЗ «Автоматизована система Єдиний розрахунковий центр» (договір від 29.09.2014 № 07/29-09), на оренду обладнання (серверу) (договір від 29.09.2014 № 08/29-09), на технічну підтримку обладнання (серверу) (договір від 29.09.2014 № 09/29-09), на надання послуг щодо консультування стосовно систем і програмного забезпечення «Автоматизована система ЕРЦ» (договір від 01.04.2015 № 04/01-04) тощо.

(51) Такі дії Відповідача, очевидно, мали намір усунути Заявника, як конкурента на ринку послуг, пов'язаних з адмініструванням (супроводженням) програмного забезпечення для автоматизації обліку розрахунків споживачів за житлово-комунальні послуги в м. Запоріжжі з підприємствами – надавачами цих послуг, та, внаслідок цього, покращити власне становище на відповідному ринку.

**(52) Правова кваліфікація дій Відповідача**

(53) Відповідно до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», недобросовісною конкуренцією є будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності (стаття 1).

Недобросовісною конкуренцією є такі дії у конкуренції, як, зокрема, дискредитація суб'єкта господарювання шляхом поширення у будь-якій формі неправдивих, неточних або неповних відомостей, пов'язаних з особою чи діяльністю суб'єкта господарювання, у тому числі щодо його товарів, які завдали або могли завдати шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання, відповідно до статті 8 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

(54) Матеріалами справи № 03/15-16 встановлено, що Відповідач за результатами проведеного Технічного аудиту щодо роботи ПК 2013 МКС, генеральним дистриб'ютором якого виступає його конкурент – Заявник, поширив неправдиві відомості щодо діяльності Заявника, у тому числі щодо недоліків у роботі ПК 2013 МКС, шляхом направлення Короткого звіту та Звіту Запорізької облдержадміністрації, Запорізького міського голови та МКП «Основаніє», висновки якого містять неправдиву інформацію щодо роботи ПК 2013 МКС.

(55) В кінцевому підсумку, поширення неправдивих відомостей щодо роботи ПК 2013 МКС завдало шкоди діловій репутації Заявника, оскільки після розповсюдження Відповідачем Короткого звіту та Звіту Запорізька міська рада почала вживати заходи з метою проведення торгів з закупівлі послуг щодо розробки, адміністрування та супроводження програмного комплексу з нарахувань житлово-комунальних платежів м. Запоріжжя, а МКП «Основаніє» взагалі припинило підписувати акти виконаних робіт та здійснювати оплату за Договорами 1 та 2, внаслідок чого Заявник змушений був зупинити доступ комунальним підприємствам м. Запоріжжя до всього пакету ПК 2013 МКС.

(56) Такі дії Відповідача щодо дискредитації Заявника, очевидно, мали намір усунути Заявника, як конкурента на ринку послуг, пов'язаних з адмініструванням (супроводженням) програмного забезпечення для автоматизації обліку розрахунків споживачів за житлово-комунальні послуги в м. Запоріжжі з підприємствами – надавачами цих послуг, та, внаслідок цього, покращити власне становище на відповідному ринку.

(57) Відповідач та Заявник є конкурентами на ринку послуг з адміністрування (супроводження) та технічного обслуговування програмних комплексів, необхідних для здійснення нарахувань та обліку оплат за житлово-комунальні послуги в м. Запоріжжі підприємствами – надавачами цих послуг. Поширюючи неправдиву інформацію про Заявника та його діяльність, Відповідач отримав неправомірні переваги в конкуренції, посилюючи свою конкурентну позицію не завдяки власним досягненням, а шляхом дискредитації свого конкурента та його програмного продукту – ПК 2013 МКС.

(58) Ураховуючи вищезазначене, дії Відповідача завдали шкоди діловій репутації Заявника, є недобросовісною конкуренцією, а саме дискредитацією суб'єкта господарювання шляхом поширення у будь-якій формі неправдивих відомостей, пов'язаних з діяльністю суб'єкта господарювання, у тому числі щодо його товарів, які завдали шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання (стаття 8 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»).

**4. Уточнення Заявника на подання про попередні висновки посправі.**

(59) ТОВ «МКС» в листі від 21.01.2019 № 15 попросило врахувати, що 30.04.2014 Запорізькою міською радою було проведено апаратну нараду за участю представників



КП «Водоканал», Концерну «Міські теплові мережв», МКП «Основаіє», ТОВ «МКС», ТОВ ВКФ «ГЮСС» з питання обговорення результатів проведеного останнім Технічного аудиту ПК 2013 МКС. На цій нараді представники комунальних підприємств м. Запоріжжя розкритикували результати проведеного ТОВ ВКФ «ГЮСС» Технічного аудиту.

#### 5. Заперечення Відповідача та їх спростування

- (60) Листами від 25.01.2019 № 010, від 08.08.2019 № 045, від 12.09.2019 № 054 Відповідач на Подання про попередні висновки по справі № 03/15-16 від 27.12.2018 № 02-74-спр надало Відділенню «Пояснення (в порядку пункту 12 орзділу III Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції)», які полягають у наступному.
- (61) ТОВ ВКФ «ГЮСС» стверджує про недотримання Відділенням строків розгляду заяви ТОВ «МКС» від 24.03.2016 № 24/03/16.
- (62) Вказане твердження не приймається до уваги та спростовується матеріалами справи № 03/15-16.
- (63) Відповідно до приписів пункту 19 Правил, максимальний термін розгляду заяв про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (з урахуванням терміну подовження заяви, за умов потреби в одержанні додаткової інформації, яка не може бути надана заявником) становить 90 календарних днів.
- (64) Згідно з абзацем 7 пункту 19 Правил розгляд заяви може бути зупинено з власної ініціативи відповідного органу Комітету чи голови територіального відділення, чи за заявою особи, що подала заяву, до завершення розгляду органом Комітету, судом пов'язаної з цією заявою іншої справи або до вирішення органом Комітету чи іншим державним органом пов'язаного з нею іншого питання.
- (65) Час від дати надходження до Відділення заяви ТОВ «МКС» від 24.03.2016 № 24/03/16 (далі – Заява) (вх. № 4-600 від 29.03.2016) до дати прийняття розпорядження про початок розгляду справи № 02/15-16 за результатами розгляду Заяви (від 02.09.2016 № 77-р) становить 157 днів, з яких на 72 дні (з 15.06.2016 до 26.08.2016) розгляд Заяви було зупинено [розпорядження голови Відділення від 15.06.2016 № 43-р про зупинення розгляду Заяви (том № 7 с.80), розпорядження голови Відділення від 26.08.2016 № 74-р про поновлення розгляду Заяви (том № 8, с. 121)].
- (66) Тобто, загальний термін розгляду заяви, з урахуванням терміну подовження заяви [подання від 27.04.2016 № 01-55-зв, (т. 2 стор. 57)] становить 85 днів.
- (67) Усі матеріали справи № 03/15-16 були надані для ознайомлення представникам ТОВ ВКФ «ГЮСС», а саме Гнідому О.В. та Матюсі А.В. [довіреностей від 08.01.2019 № б/н та від 08.01.2019 № б/н відповідно], про що зазначеними особами на зворотному боці заяви ТОВ ВКФ «ГЮСС» від 04.01.2019 № 002 зроблена відмітка.
- (68) ТОВ ВКФ «ГЮСС» заперечує наявність між ним та ТОВ «МКС» конкуренції. Свою позицію Відповідач обґрунтовує тим, що:
- договірні відносини між ТОВ ВКФ «ГЮСС» і МКП «ОСНОВАНІЄ» та між ТОВ «МКС» і МКП «ОСНОВАНІЄ» не є тотожними ані за предметами договорів, ані за ціною складовою, а отже ТОВ ВКФ «ГЮСС» не надавались МКП «ОСНОВАНІЄ» послуги, подібні послугі, яку останньому надавало ТОВ «МКС»;
  - ТОВ «МКС» не уклало окремо прямих договорів з КП «Водоканал», Концерном «Міські теплові мережі», ТОВ «Ремондіс – Запоріжжя», в той час як у ТОВ ВКФ «ГЮСС» з цими підприємствами в досліджуваній період існували договірні відносини.
- (69) Проте, обґрунтування ТОВ ВКФ «ГЮСС» свого висновку шляхом співставлення кола окремих зі своїх споживачів та умов договорів з ними та кола споживачів ТОВ

«МКС» є хибним, оскільки кожний суб'єкт господарювання як незалежний учасник ринку має можливість самостійно визначати власну стратегію ведення господарських операцій, спрямованих на розвиток підприємства.

- (70) Зазначене корелюється з приписами статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», в якій дано визначення терміну «економічна конкуренція (конкуренція)» - це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремих суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку.
- (71) В свою чергу, матеріали справи свідчать, що як ТОВ ВКФ «ГЮСС», так і ТОВ «МКС» впродовж 2013 – 2014 років в м. Запоріжжі надавали послугу з адміністрування (супроводження) та технічного обслуговування програмних комплексів, необхідних для здійснення нарахувань платежів за житлово-комунальні та інші послуги, кожний – для свого кола споживачів та за своїм порядком (схемою) надання послуги. Підтвердженням цьому є:
- інформація ТОВ ВКФ «ГЮСС», яке в листі від 05.05.2016 № 101 Відділенню зазначило що воно: *«... протягом 2013 - 2015 років і станом на даний час на підставі укладених договорів з контрагентами (виконувало) виконує роботи з супроводження програмного забезпечення, що прямо зафіксовано в Актах виконаних робіт»*. Крім того, в листі від 08.07.2016 № 145 ТОВ ВКФ «ГЮСС» наведено перелік контрагентів, предметом договорів з якими (діючих у вказаний період) є супроводження та технічне обслуговування програмного забезпечення щодо розрахунку нарахувань, обліку оплат і сальдо населення за житлово-комунальні послуги [зокрема з КП «Водоканал, Концерном «Міські теплові мережі», ТОВ «Ремондіс Запоріжжя», ТОВ «Житлосервіс «РАССВЕТ», ОСМД «Наша оселя 2007», ТОВ ЖЕУ «Оселя», ПАТ «Запорізький завод феросплавів», КП «Муниципальна телевізійна мережа», ОСМД ЖК «Бородіно Сіті» тощо].
  - інформація ТОВ «МКС» (листи від 24.03.2016 № 24/03/16, від 07.04.2016 № 07/04/16), МКП «Основаніє» (лист від 05.05.2016 № 5292/01-05), якими надано копії договорів від 23.08.2013 № 2308-ППД (на передачу прав дистриб'ютора), від 23.08.2013 № 23/8-1П (підписки на Пакет ПК 2013 МКС). За змістом цих договорів ТОВ «МКС» передає МКП «Основаніє» частину прав на самостійне користування на платній основі ПК 2013 МКС з правом розширення кола споживачів ПК 2013 МКС на окремих, письмово узгоджених з МКС умовах. При цьому, ТОВ «МКС» зобов'язаний забезпечити функціонування продукту на узгоджених договором умовах, надавати консультаційну підтримку щодо використання функціоналів за обраним пакетом ПК. В свою чергу, МКП «Основаніє»: здійснює комплексну маркетингову та логістичну діяльність, що полягає у просуванні Продукту до інших споживачів; зобов'язується забезпечити використання ПК 2013 МКС третіми особами через оформлення у ТОВ «МКС» ПКД, авторизації чи верифікації; має право укладати договори субпідписки на умовах, визначених типовим договором субпідписки, який є додатком до договору від 23.08.2013 № 23/8-1П.
- (72) Проаналізувавши вищезазначені договори, можна зробити висновок, що фактично ТОВ ВКФ «ГЮСС» та ТОВ «МКС» пропонували на території м. Запоріжжя програмні продукти, функціональні можливості яких забезпечували здійснення розрахунків нарахувань, обліку оплат і сальдо населення за житлово-комунальні послуги, та надавали послуги з їх супроводження та технічного обслуговування.
- З урахуванням вищенаведеного, Відділення дійшло висновку про наявність конкуренції між ТОВ ВКФ «ГЮСС» та ТОВ «МКС».
- (73) **ТОВ ВКФ «ГЮСС» висловлює сумнів в існуванні дистриб'юторського**

контракту № 130801ГД від 01.08.2013, укладеного між ТОВ «МКС» та ТОВ «ІНФОРМАЦІЙНІ КОМУНАЛЬНІ СИСТЕМИ», та наявності відповідного права ТОВ «МКС» виконувати свої статутні задачі, шляхом законного розпорядження ПК 2013 МКС.

- (74) Вказана обставина звільнена від доказування на підставі статті 75 ГПК України, оскільки Господарським судом Запорізької області під час розгляду справи № 908/2935/15 встановлений факт наявності дистриб'юторського контракту № 130801 від 01.08.2013, укладеного між ТОВ «МКС» та ТОВ «Інформаційні комунальні системи», в якому визначені повноваження ТОМ «МКС», як генерального дистриб'ютора, щодо володіння, користування та розпорядження Продуктом.

Копії судових рішень містяться в матеріалах справи № 03/15-16 Відділення.

- (75) ТОВ ВКФ «ГЮСС» стверджує, що листи від 19.03.2014 № 35, від 19.03.2014 № 36, від 22.04.2014 № 069, від 22.04.2014 № 072 є лише зверненнями, які товариство направляло до органів місцевого самоврядування м. Запоріжжя з метою реалізації своїх прав, передбачених статтею 40 Конституції України та Законом України «Про звернення громадян», та привернення уваги органів місцевого самоврядування до проблеми нарахувань за житлово-комунальні послуги м. Запоріжжя, і з надією на вжиття відповідних, своєчасних заходів.

ТОВ ВКФ «ГЮСС» зазначає, що основною підставою надсилання до органів місцевого самоврядування листів від 19.03.2014 № 35, від 19.03.2014 № 36 були звернення громадських організацій та мешканців м. Запоріжжя до ПАТ «Запоріжзв'язоксервіс» з приводу некоректних, нелогічних, помилкових нарахувань за житлово-комунальні послуги.

- (76) Вказане заперечення не приймається до уваги за таких підстав.

- (77) КП «Водоканал» (листом від 25.04.2016 № 4365), Концерн «Міські теплові мережі» (листом від 06.05.2016 № 2554/1/20), МКП «Основаніє» (листом від 05.05.2016 № 5292/01-05) повідомили Відділенню, що в період користування ПК 2013 МКС скарг від абонентів (споживачів) за фактами некоректного (помилкового) нарахування платежів за надані послуги до них не надходили.

- (78) ТОВ ВКФ «ГЮСС» також не надало Відділенню жодного документа, який би підтверджував наявність таких звернень та самі звернення.

- (79) Крім того, в листах від 19.03.2014 № 35, від 19.03.2014 № 036 ТОВ ВКФ «ГЮСС» не тільки висвітлило окреслену вище проблему, а й запропонувало разом з ПрАТ «Запоріжзв'язоксервіс» провести аудит нарахувань на комунальних підприємствах м. Запоріжжя.

При цьому, зазначені підприємства аудит готові були провести на безоплатній основі, що суперечить статутній діяльності ТОВ ВКФ «ГЮСС».

- (80) ТОВ ВКФ «ГЮСС» зазначило, що резолюція міського голови на листі від 19.03.2014 № 036 (*щодо організації і проведення аудиту*) не містить формулювань щодо уповноваження ТОВ ВКФ «ГЮСС» на проведення такого аудиту.

- (81) Відсутність такої резолюції міського голови не спростовує факту проведення аудиту саме ТОВ ВКФ «ГЮСС».

Зазначене підтверджується, зокрема:

- поясненнями ТОВ ВКФ «ГЮСС» [на питання Відділення щодо обґрунтування повноважень та підстав проведення цим товариством аудиту (п. 3.1 Вимоги від 14.04.2016 № 01-18/02-849)], в яких Відповідач зазначив, що підставою для проведення аудиту є «доручення голови міської ради Сіна О. Ч. від 19.03.2014 провести роботу з організації та проведення аудиту у відповідь на лист ТОВ ВКФ «ГЮСС» від 19.03.2014 № 036»;

- листом Відповідача від 24.03.2014 № 037 на адресу міського голови, в якому ТОВ ВКФ «ГЮСС» зазначило: *«В результаті підготовчих робіт по проведенню технічного аудиту нарахувань комунальних платежів на підприємствах МКП «Основа»», КП «Водоканал», Концерну «Міські теплові мережі», ТОВ «Ремондіс – Запоріжжя» для оптимізації роботи персоналу вищезазначених підприємств, а також для виключення саботажу з боку ТОВ «Міські комунікаційні системи» пропонуємо введення інформації, необхідної для проведення нарахувань і отримання сальдо по особових рахунках проводити в програмному забезпеченні ТОВ ВКФ «ГЮСС» «Автоматизована система комплексних розрахунків (ПО «АСКР») з наступним вивантаженням введеної інформації в електронному вигляді для автоматичного введення в програмне забезпечення ТОВ «Міські комунікаційні системи», Пропонуємо Вашій увазі розроблені та погоджені плани робіт проведення технічного аудиту нарахувань на підприємствах МКП «Основа», КП «Водоканал», Концерну «Міські теплові мережі», ТОВ «Ремондіс – Запоріжжя.»»*
- (82) **ТОВ ВКФ «ГЮСС» заперечує, що підставою невиконання з боку МКП «ОСНОВАНІЄ» зобов'язань за договорами від 23.08.2013 № 2308-ППД, від 23.08.2013 № 23/8-1П були висновки технічного аудиту, оскільки ще задовго до надсилання ТОВ ВКФ «ГЮСС» висновків технічного аудиту до органів місцевого самоврядування у МКП «ОСНОВАНІЄ» виникла заборгованість перед ТОВ «МКС».**
- (83) Вказані заперечення не приймаються до уваги за наступних підстав.
- (84) До проведення аудиту питання сплати МКП «ОСНОВАНІЄ» існуючої заборгованості вирішувалось ТОВ «МКС» у робочому порядку шляхом перемовин, що підтверджується матеріалами справи № 03/15-16.
- (85) При цьому, якщо до проведення технічного аудиту МКП «ОСНОВАНІЄ» оплачувало (частково) виставлені ТОВ «МКС» рахунки, то вже з червня 2014 року перестало взагалі перераховувати кошти за надані ТОВ «МКС» послуги за Договорами від 23.08.2013 № 2308-ППД та від 23.08.2013 № 23/8-1П.
- (86) Крім того, Договорами від 23.08.2013 № 2308-ППД та від 23.08.2013 № 23/8-1П на МКП «ОСНОВАНІЄ» покладено обов'язок також своєчасно, не пізніше 5 числа, наступного за звітним, підписувати акти прийому-здачі наданих послуг, що надаються щомісяця.
- (87) Як свідчать матеріали справи № 03/15-16, МКП «ОСНОВАНІЄ», припинило підписувати акти прийому-здачі наданих за період червень-вересень 2014 року послуг за договорами від 23.08.2013 № 2308-ППД та від 23.08.2013 № 23/8-1П. Зокрема, в листі від 09.11.2014 № 16432/01 міському голові це комунальне підприємство зазначило, що ним, починаючи з червня 2014 року акти прийому – здачі наданих послуг не приймаються та не підписуються.
- (88) З матеріалів справи йдеться, що МКП «Основа» вчинило вказані дії, вже маючи у розпорядженні «Короткий звіт по аудиту ПК 2013 МКС» та «Звіт про проведення технічного аудиту ПК «Розрахунок комунальних платежів м. Запоріжжя, 2013», складені ТОВ ВКФ «ГЮСС».
- (89) При цьому, в липні 2014 року МКП «ОСНОВАНІЄ» звернулося до Господарського суду Запорізької області з позовною заявою до ТОВ «МКС» про розірвання договору від 23.08.2013 «2308-ППД.
- (90) Однією з підстав для розірвання зазначеного договору МКП «ОСНОВАНІЄ» зазначило те, що сервери з базою ПК знаходяться за межами України. Тобто, це вказує на те, що МКП «ОСНОВАНІЄ» взяло до уваги та використало інформацію Відповідача, викладену у «Звіті про проведення технічного аудиту ПК «Розрахунок комунальних платежів м. Запоріжжя, 2013».

- (91) При цьому, (за інформацією Заявника) в обґрунтування своєї позовної заяви МКП «ОСНОВАНІЄ» надало суду засвідчені 12.08.2014 печаткою та підписом в. о. директора (Уманчуком В. А.) цього підприємства копії:
- «Звіту про проведення технічного аудиту ПК «Розрахунок комунальних платежів м. Запоріжжя, 2013» за підписом виконавчого директора ТОВ ВКФ «ГЮСС» Ганзіни Г. О. (лист ТОВ ВКФ «ГЮСС» від 03.04.2014 № 285/7),
  - листа ТОВ ВКФ «ГЮСС» (від 28.03.2014 № 039) щодо результатів проведеного спеціалістами ТОВ ВКФ «ГЮСС» технічного аудиту ПК 2013 МКС.
- (92) Отже, саме обставини, викладені у висновку Технічного аудиту вплинули на подальші дії МКП «ОСНОВАНІЄ», а саме спонукали до повної відмови цього підприємства від виконання зобов'язань за договорами, які були укладені між ним та ТОВ «МКС» (не підписання актів прийому-здачі наданих послуг, звернення до суду про розірвання договору).
- (93) **ТОВ ВКФ «ГЮСС» не погоджується з висновком відділення про те, що ТОВ «МКС» вимушено було з 30.10.2014 призупинити надання доступу МКП «Основаніє» до ПК 2013 МКС до усунення ним порушень умов договорів та погашення заборгованості, оскільки блокування доступу працівників МКП «Основаніє» до програмного продукту з боку ТОВ «МКС» відбулось задовго до вище визначеної дати. В обґрунтування своїх доводів Відповідач посилається на листи МКП «Основаніє» до ТОВ «МКС» (від 21.05.2014 № 6865/05, від 22.05.2014 № 6964/05, від 11.07.2014 № 9819/05, від 23.07.2014 № 10294/05, від 24.07.2014 № 10410/05, від 08.08.2014 № 11515/05, від 28.08.2014 № 12247/05, від 03.09.2014 № 12755/05), ТОВ «МКС» до МКП «Основаніє» (від 28.07.2014 № 28/07/14), КП «Водоканал» до МКП «Основаніє» (від 20.05.2014 № 5133) (далі – Листи).**
- (94) Наявність заборгованості МКП «ОСНОВАНІЄ» перед ТОВ «МКС» за договорами від 23.08.2013 № 23/8-1П та від 23.08.2013 № 2308-ППД, яка виникла впродовж жовтня 2013 – лютого 2014, ніяким чином не вплинули на якість та повноту наданих ТОВ «МКС» послуг за договорами, що підтверджується актами прийому-здачі наданих послуг №№ 5/1, 5/2 від 30.11.2013, №№ 7/1, 7/2, 8/1, 8/2 від 31.12.2013, №№ 1/1, 1/2, 2/1, 2/2 від 31.01.2014, №№ 3/1, 3/2, 4/1, 4/2 від 28.02.2014, №№ 5/1, 5/2, 6/1, 6/2 від 31.03.2014, №№ 7/1, 7/2, 8/1, 8/2 від 30.04.2014, №№ 9/1, 9/2, 10/1, 10/2 від 31.05.2014.
- (95) Факт належного забезпечення ТОВ «МКС» доступу комунальних підприємств до ПК 2013 підтверджується також рішеннями господарського суду Запорізької області від 06.08.2015 у справі № 908/2934/15, від 12.08.2015 у справі № 908/2935/15 (період заборгованості по вказаним справам складає лютий – травень 2014 року) та рішеннями господарського суду Запорізької області від 27.04.2016 у справі № 908/476/16, від 04.05.2016 у справі № 908/475/16 (період заборгованості по вказаним справам складає червень – вересень 2014 року).
- (96) В свою чергу, при недотриманні МКП «ОСНОВАНІЄ» умов Договорів ТОВ «МКС» має право припинити/призупинити надання доступу до Пакету ПК 2013 МКС, що може відбуватись на розсуд цього товариства шляхом обмеження доступу до Пакету ПК 2013 МКС або до певних функціоналів ПК 2013 МКС.
- (97) До проведення Технічного аудиту ТОВ «МКС» взагалі не обмежувало доступу комунальних підприємств до ПК 2013 МКС.
- (98) Разом з тим, вже в період проведення Технічного аудиту ТОВ «МКС» було виявлено факти надання МКП «ОСНОВАНІЄ» несанкціонованого доступу до ПК 2013 МКС третім особам (використання акаунтів незареєстрованих користувачів МКП «ОСНОВАНІЄ» з метою перенесення даних з екранних форм ПК 2013 МКС на сторонній програмний комплекс), що є порушенням Комунальним підприємством

умов Договорів від 23.08.2013 № 23/8-1П (підпункти 3.3.5, 3.3.6), від 23.08.2013 № 2308-ППД (підпункт 10.2).

- (99) В зв'язку з цим, ТОВ «МКС», з метою захисту свого програмного продукту від несанкціонованого втручання повідомляло МКП «ОСНОВАНІЄ» (листи від 04.04.2014 № 04/04/14, від 12.05.2014 № 12/05/14, від 22.05.2014 № 22/5/14, від 12.06.2014 № 12/06/14)) про призупинення надання доступу до ПК 2013 МКС в частині окремих функціоналів до усунення порушень умов укладених договорів.
- (100) При цьому, вказані обставини ніяким чином не вплинули на якість та повноту наданих послуг за Договорами від 23.08.2013 № 2308-ППД та від 23.08.2013 № 23/8-1П, що підтверджується підписаними МКП «ОСНОВАНІЄ» актами прийому-здачі наданих послуг та рішеннями господарського суду Запорізької області.
- (101) Оскільки впродовж тривалого часу МКП «ОСНОВАНІЄ» продовжувало систематично порушувати умови Договорів від 23.08.2013 № 2308-ППД, від 23.08.2013 № 23/8-1П, ТОВ «МКС» у відповідності до пункту 8.6 договору від 23.08.2013 № 2308-ППД, пунктів 3.2.3, 3.3.5, 3.3.6 договору від 23.08.2013 № 23/8-1П, вимушено було з 30.10.2014 призупинити надання доступу МКП «Оснoваніє» до Пакету ПК 2013 МКС до усунення ним порушень умов договорів та погашення заборгованості (лист ТОВ «МКС» до Комунальних підприємств, органів місцевого самоврядування від 29.10.2014 № 29/10/14).
- (102) Тобто, лише з 30.10.2014 ТОВ «МКС» було призупинено доступ до всього пакету ПК 2013 МКС.
- (103) Зазначені Відповідачем у Запереченнях Листи не свідчать про призупинення доступу до всього пакету ПК 2013 МКС.
- (104) **ТОВ ВКФ «ГЮСС» вважає, що висновок судового експерта Київського науково-дослідного інституту судових експертиз 18.06.2015 № 14582/14-35 (далі – Висновок експерта) є неналежним доказом у справі № 03/15-16, оскільки:**
- **Господарський суд Запорізької області у справі № 908/2553/14 не використав його як доказ під час прийняття рішення по зазначеній справі;**
  - **Висновок експерта, на думку Відповідача, не відповідає вимогам Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерством юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 (далі – Інструкція).**
- (105) Вказане заперечення не приймається до уваги за таких підстав.
- (106) Положення статті 41 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що доказами у справі можуть бути **будь-які фактичні дані, які дають можливість встановити наявність або відсутність порушення.** Ці дані встановлюються такими засобами: поясненнями сторін і третіх осіб, поясненнями службових осіб та громадян, **письмовими доказами**, речовими доказами і висновками експертів. Особи, які беруть участь у справі, мають право надавати докази та доводити їх достовірність (об'єктивність).
- (107) Відсутність посилання на Висновок експерта у рішенні Господарського суду Запорізької області від 19.10.2015 по справі № 908/2553/14 не є перешкодою для його використання як доказу у справі № 03/15-16, тому що наведений документ підтверджує той факт, що наведені Відповідачем у Короткому звіті та Звіті негативні висновки щодо роботи в ПК 2013 МКС є неправдивими.
- (108) Варто зазначити, що ТОВ ВКФ «ГЮСС» не надало жодного документа, який би підтверджував про притягнення експерта, яким надано висновок від 18.06.2015

№ 14582/14-35, до відповідальності через наявність у зазначеному висновку недоліків та його невідповідності Інструкції.

- (109) **ТОВ ВКФ «ГЮСС» вважає, що Заявник надав Відділенню недостовірні докази, оскільки вважає, що Заявник листом від 07.04.2016 № 07/04/16 надав Відділенню лише додаткову угоду №б/н від 10.10.2013 та додаткову угоду № 2 від 14.04.2014 до договору № 2308-ППД на передачу прав дистриб'ютора від 23.08.2013, а в провадження по справам № 908/1391/14 та 908/2553/14, які розглядалися Господарським судом Запорізької області, надавав ще й додаткову угоду від 12.09.2013 №1 до договору № 2308-ППД на передачу прав дистриб'ютора від 23.08.2013.**
- (110) Вказане твердження спростовується наступним.
- (111) В матеріалах справи № 03/15-16 міститься копія договору на передачу прав дистриб'ютора від 23.08.2013 № 2308-ППД з додатковими угодами:
- додаткова угода від 12.09.2013 №1 до договору № 2308-ППД на передачу прав дистриб'ютора від 23.08.2013 (Том 2, с. 226);
  - додаткова угода від 10.10.2013 №1 до договору № 2308-ППД на передачу прав дистриб'ютора (Том 2, с. 228);
  - додаткова угода від 14.04.2014 № 2 до договору № 2308-ППД на передачу прав дистриб'ютора від 23.08.2013 (Том 2, с. 231).
- (112) **ТОВ ВКФ «ГЮСС» зазначає, що його висновки технічного аудиту не мають статусу юридичного документу, оскільки не відповідають вимогам, які висуваються до такого виду документу, та не були підставою для прийняття органами місцевого самоврядування управлінських рішень, а є лише рекомендацією для подальшого вивчення питання експертом.**
- (113) Вказане заперечення не приймається до уваги за таких підстав.
- (114) Невідповідність Короткого звіту та Звіту вимогам, які висуваються до таких видів документів, не перешкодило високопосадовцям Запорізької області (а саме міському голові м. Запоріжжя та голові Запорізької облдержадміністрації) взяти їх до уваги та прийняти відповідні рішення.
- (115) Доказами того є резолюція голови Запорізької облдержадміністрації на листі ТОВ ВКФ «ГЮСС» від 07.04.2014 № 048 - «Сину А. **Прошу негайно побудувати нову систему** (рос.)» (мова оригіналу).
- (116) В свою чергу Сін О.Ч. (міський голова м. Запоріжжя) наклав на цьому ж листі резолюцію наступного змісту: «Сквіркіну Д.О. *(перший заступник міського голови з питань діяльності виконавчих органів влади – прим. авт.)* Прошу опрацювати та надати пропозиції.».
- (117) Крім того, ТОВ ВКФ «ГЮСС» листами від 22.04.2014 № 069, № 072 *(надсилались до голови Запорізької облдержадміністрації, міського голови м. Запоріжжя)*:
- просив здійснити усі необхідні передбачені законом дії, спрямовані на розірвання договорів, укладених між ТОВ «МКС» та комунальними підприємствами м. Запоріжжя, а винних у нанесенні шкоди комунальним підприємствам та інтересам громади міста Запоріжжя посадових осіб ТОВ «МКС» та інших осіб притягнути до відповідальності;
  - виявив готовність (для уникнення зупинки сфери нарахувань оплат за житлово-комунальні послуги) безкоштовно надавати комунальним підприємствам м. Запоріжжя послуги із розрахунку нарахувань, обліку оплат, сальдо населення у

м. Запоріжжі (до моменту проведення процедури закупівлі за бюджетні кошти вказаних робіт).

- (118) ТОВ ВКФ «ГЮСС» заперечує, що дійсною причиною, яка вплинула на дії органів місцевого самоврядування і МКП «Основа» щодо припинення господарських відносин з Заявником в частині надання останнім послуг з адміністрування (супроводження) програмного забезпечення для автоматизації обліку розрахунків споживачів за житлово-комунальні та інші послуги в м. Запоріжжі є розповсюдження ним висновків Короткого звіту та Звіту, оскільки у листі Відділення від 13.08.2015 № 01-16/02-2320 щодо розгляду звернення народного депутата України Суислової І.М. (від 05.06.2015 № 133-1104) зазначено, що:
- *«30 жовтня 2014 рок ТОВ «МКС» було зупинено роботу програмного комплексу «Розрахунок комунальних платежів м. Запоріжжя, 2013» (з причини не оплати МКП «Основа» за отримані від ТОВ «МКС» послуги та накопичення значної суми заборгованості). У зв'язку з цим Комунальні підприємства...почали виконувати нарахування комунальних платежів вже в існуючому єдиному програмному комплексі «Автоматизована система Єдиний розрахунковий центр», власником якого є ТОВ ВКФ «ГЮСС»...»;*
  - *«...Отже, перехід на програмний комплекс ТОВ ВКФ «ГЮСС» «Автоматизована система Єдиний розрахунковий центр» наприкінці 2014 року відбувся за об'єктивних причин та з ініціативи Комунальних підприємств».*
- (119) Вказане заперечення не приймається з наступних підстав.
- (120) Висновки Відділення, викладені у листі від 13.08.2015 № 01-16/02-2320, ґрунтувалися на підставі аналізу документів, зібраних під час розгляду звернення народного депутата України Суислової І.М. (від 05.06.2015 № 133-1104) щодо неправомірних дій ПрАТ «Запоріжжв'язоксервіс» та ТОВ ВКФ «ГЮСС» на ринку приймання платежів від фізичних осіб за житлово-комунальні послуги на користь третіх осіб.
- (121) При цьому, висновки Відділення, вкладені у Поданні про попередні висновки по справі № 03/15-16 від 27.12.2018 № 02-74-спр, зроблені з урахуванням документів, отриманих в ході розгляду справи № 03/15-16 за заявою ТОВ «Міські комунікаційні системи» від 24.03.2016 № 24/03/16 про порушення ТОВ ВКФ «ГЮСС» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 8 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».
- (122) Крім того, розгляд звернення народного депутата України Суислової І.М. здійснювався Відділенням у 2015 році, а заява ТОВ «Міські комунікаційні системи» надійшла до Відділення лише у 2016 році.
- (123) Відповідач зазначає про різні підходи Відділення під час розгляду питання щодо досконалості роботи програмного комплексу Відповідача «Автоматизована система Єдиний розрахунковий центр» та ПК 2013 МКС, оскільки у листі від 13.08.2015 № 01-16/02-2320 щодо розгляду звернення народного депутата України Суислової І.М. (від 05.06.2015 № 133-1104) Відділення зазначило, що *«Розгляд вказаного питання (щодо працездатності «Автоматизованої системи Єдиний розрахунковий центр»-прим. авт.) виходить за межі повноважень органів Антимонопольного комітету України»*, а під час розгляду справи № 03/15-16 на підставі опитування Комунальних підприємств та інших матеріалів справи Відділення робить висновок про те, що викладена інформація Відповідачем у Короткому звіті та Звіті (щодо працездатності ПК 2013 МКС) є неправдивою та не відповідає дійсності.



- (124) Відповідно до Закону України «Про Антимонопольний комітет України» розгляд питання працездатності програмних комплексів не відноситься до компетенції органів Антимонопольного комітету України.
- (125) При цьому, основним завданням Антимонопольного комітету України є виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції.
- (126) До порушень законодавства про захист економічної конкуренції належить, зокрема, дискредитація суб'єкта господарювання, яка полягає у поширенні у будь-якій формі неправдивих, неточних або неповних відомостей, пов'язаних з особою чи діяльністю суб'єкта господарювання, у тому числі щодо його товарів, які завдали або могли завдати шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання.
- (127) З метою доведення вчинення Відповідачем вищезазначеного порушення законодавства про захист економічної конкуренції Відділенням зібрані матеріали справи № 03/15-16 та на підставі їх аналізу, зокрема, опитування комунальних підприємств м. Запоріжжя, висновку судового експерта від 18.06.2015 № 14582/14-35 тощо, зроблено висновок, про те, що поширювана Відповідачем інформація, викладена у Короткому звіті та Звіті щодо програмного комплексу Заявника, є неправдивою та завдала шкоди його діловій репутації.
- (128) **Інші заперечення Відповідача не спростовують Висновків Відділення про порушення ТОВ ВКФ «ГЮСС» законодавства про захист економічної конкуренції.**

#### **6. Остаточні висновки у справі**

- (129) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а зауваженнями і запереченнями Відповідача не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те, що дії Відповідача, які полягали у:
- поширенні неправдивих відомостей щодо діяльності Заявника шляхом направлення Відповідачем Короткого звіту та Звіту до Запорізької облдержадміністрації, Запорізького міського голови та МКП «Основаніє», висновки яких містять неправдиву інформацію щодо діяльності Заявника, у тому числі щодо недоліків у роботі ПК 2013 МКС;
  - які завдали шкоду діловій репутації Заявника та призвели до невиконання виконання договірних зобов'язань перед ним та, як наслідок, припинення договірних відносин Заявника з МКП «Основаніє», є порушенням законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченим статтею 8 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» у вигляді поширення у будь-якій формі неправдивих відомостей, пов'язаних з діяльністю суб'єкта господарювання, у тому числі щодо його товарів, які завдали шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання.
- (130) Відповідно до статті 20 Закону, вчинення дій, визначених цим Законом як недобросовісна конкуренція, тягне за собою відповідальність, передбачену цим Законом.

#### **7. Визначення розміру штрафу**

- (131) Згідно зі статтею 30 Закону, органи Комітету у справах про недобросовісну конкуренцію приймають обов'язкові для виконання рішення, зокрема, про визнання факту недобросовісної конкуренції; припинення недобросовісної конкуренції; накладання штрафів.
- (132) Відповідно до статті 21 Закону, вчинення суб'єктами господарювання дій, визначених цим Законом як недобросовісна конкуренція, тягне за собою накладення штрафу у розмірі до п'яти відсотків доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт,

послуг) суб'єкта господарювання за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

Якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України, голови його територіального відділення не надав відомостей про розмір доходу (виручки), штраф, передбачений частиною першою цієї статті, накладається у розмірі до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Накладення штрафу здійснюється відповідно до частин третьої – сьомої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

- (133) Відповідно до копії форми 2 «Звіт про фінансові результати» за 2018 рік чистий дохід Відповідача від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) у 2018 році становив [інформація з обмеженим доступом] гривень.
- (134) Водночас, при визначенні розміру штрафу було враховано такі обставини:
- порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції вчинено ТОВ ВКФ «ГЮСС» вперше;
  - порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції тривало з 19.03.2014 до 31.12.2016.

Ураховуючи викладене, керуючись статтею 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 21, 27 і 30 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 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 06 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія Запорізького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

## ПОСТАНОВИЛА:

**1.** Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційна фірма «ГЮСС» (ідентифікаційний код - 13626089, вул. Магістральна, б.74-Б, кв. 47, м. Запоріжжя, Запорізька обл., 69014, далі – ТОВ ВКФ «ГЮСС») вчинило порушення, передбачене статтею 8 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення у будь-якій формі неправдивих відомостей, пов'язаних з діяльністю суб'єкта господарювання, у тому числі щодо його товарів, які завдали шкоди діловій репутації суб'єкта господарювання.

**2.** За порушення, вказане в пункті 1 цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційна фірма «ГЮСС» штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

**3.** Зобов'язати товариство з обмеженою відповідальністю виробничо-комерційну фірму «ГЮСС» у двомісячний строк з дня одержання цього рішення спростувати інформацію, визнану згідно з пунктом 1 резолютивної частини цього рішення порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, шляхом надсилання листів до Запорізької міської ради, Запорізької обласної державної адміністрації.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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

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

Голова адміністративної колегії відділення



Олександр БІЛИЙ