

ВИТЯГ



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
СУМСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ**

**РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

15 листопада 2017 року

м. Суми

№ 12

Справа № 02-06/16-2017

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

Адміністративна колегія Сумського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 02-06/16-2017 про порушення фізичною особою-підприємцем Гавриловою Олександрою Іванівною (41400, Сумська обл., м. Глухів, вул. Хххххх, буд. Хх, кв. хх, ідентифікаційний код – хххххххх, далі – ФОП Гаврилова О.І.) та фізичною особою-підприємцем Матосовим Олексієм Олександровичем (41400, Сумська обл., м. Глухів, вул. Уууууууу (Zzzzzzzzz), буд. Уу, кв. Zz, ідентифікаційний код – Zzzzzzzzzz, далі – ФОП Матосов О.О.) законодавства про захист економічної конкуренції та подання від 17 жовтня 2017 року № 80 з попередніми висновками у справі № 02-06/16-2017,

ВСТАНОВИЛА:

У зв'язку з розглядом подання Управління Північно-східного офісу Держаудитслужби в Сумській області від 13.04.2017 № 20-18-31-14-12/1414 територіальним відділенням було проаналізовано матеріали публічної процедури закупівлі з предметом «М'ясо (м'якоть свинини без кісток та чверть куряча (заморожене)», проведеної відділом освіти Глухівської районної державної адміністрації (дата аукціону – 31.03.2017; ідентифікатор закупівлі – UA-2017-03-13-000307-а). За результатом розгляду подання, у зв'язку з наявністю у діях ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., які полягають у погодженні ними поведінки під час підготовки та участі у зазначеній вище процедурі закупівлі, ознак порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, в яких останні брали участь, розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 27.06.2017 № 28 розпочато розгляд справи № 02-06/16-2017.

У ході розгляду справи, збору та аналізу доказів встановлено наступне.

У березні 2017 року відділом освіти Глухівської районної державної адміністрації (далі - Замовник) було проведено процедуру відкритих торгів з предметом «М'ясо (м'якоть свинини без кісток та чверть куряча (заморожене)» із застосуванням електронної системи закупівель «Prozorro» (далі – Процедура закупівлі, Торги).

Відповідно до тендерної документації, затвердженої протоколом комітету з конкурсних торгів Замовника від 13.03.2017 № 12, обсяг закупівлі становить: м'якоть свинини без кісток – 2280 кг, чверть куряча – 2850 кг. Поставка товару має здійснюватися до

загальноосвітніх шкіл та навчально-виховних закладів Глухівського району Сумської області.

Учасниками цієї публічної закупівлі є: ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О.

Згідно з інформацією, розміщеною на сайті публічних закупівель «Prozorro» (<https://prozorro.gov.ua>), зазначені учасники брали участь у Процедурі закупівлі з такими ціновими пропозиціями:

Учасник	Первинна пропозиція (грн. з ПДВ)	Остаточна пропозиція (грн. з ПДВ)
ФОП Гаврилова О.І.	287 850	286 375
ФОП Матосов О.О.	292 410	287 800

Згідно з тендерними пропозиціями ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., початкові цінові пропозиції останніх за одиницю товару становили:

Учасник	Ціна за одиницю товару, грн.	
	М'якоть свинини без кісток	Чверть куряча
ФОП Гаврилова О.І.	85	33
ФОП Матосов О.О.	87	33

Згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань Гаврилова Олександр Іванівна є фізичною особою-підприємцем (дата та номер запису про проведення державної реєстрації: 16.01.2017, 26270000000005332) та здійснює такі види діяльності: оптова торгівля фруктами й овочами (основний); оптова торгівля м'ясом і м'ясними продуктами; оптова торгівля молочними продуктами, яйцями, харчовими оліями та жирами; оптова торгівля напоями; оптова торгівля цукром, шоколадом і кондитерськими виробами; оптова торгівля кавою, чаєм, какао та прянощами; оптова торгівля іншими продуктами харчування, у тому числі рибою, ракоподібними та молюсками; оптова торгівля іншими товарами господарського призначення; надання інших допоміжних комерційних послуг, н. в. і. у.; неспеціалізована оптова торгівля; надання в оренду й експлуатацію власного чи орендованого нерухомого майна. Аналогічну діяльність ФОП Гаврилова О.І. здійснювала і раніше (у період з 26.11.1999 по 05.01.2017).

Згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань Матосов Олексій Олександрович є фізичною особою-підприємцем (дата та номер запису про проведення державної реєстрації: 24.03.2010, 26270000000002818) та здійснює такі види діяльності: оптова торгівля фруктами й овочами (основний); оптова торгівля м'ясом і м'ясними продуктами; оптова торгівля молочними продуктами, яйцями, харчовими оліями та жирами; оптова торгівля напоями; оптова торгівля цукром, шоколадом і кондитерськими виробами; оптова торгівля кавою, чаєм, какао та прянощами; оптова торгівля іншими продуктами харчування, у тому числі рибою, ракоподібними та молюсками; надання інших допоміжних комерційних послуг, н. в. і. у.; оптова торгівля деревиною, будівельними матеріалами та санітарно-технічним обладнанням; вантажний автомобільний транспорт; надання в оренду й експлуатацію власного чи орендованого нерухомого майна.

Отже, ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. у значенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є суб'єктами господарювання, і до них можливе застосування положень цього Закону.

За результатом проведеного аукціону у Торгах найбільш економічно вигідною пропозицією визначено тендерну пропозицію ФОП Гаврилової О.І. Після розгляду Замовником тендерної пропозиції вказаного учасника на відповідність вимогам тендерної документації ФОП Гаврилова О.І. була визначена переможцем Торгів.

За результатом проведеного тендеру між відділом освіти Глухівської районної державної адміністрації та ФОП Гавриловою О.І. було укладено договір від 18.04.2017 № 66. Відповідно до звіту про виконання договору про закупівлю, розміщеного в електронній

системі закупівель «Prozorro», вказаний договір було розірвано в односторонньому порядку; оплата за договором не здійснювалася.

У ході розгляду справи територіальним відділенням було проаналізовано документи тендерних пропозицій ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., розміщені на сайті публічних закупівель «Prozorro», досліджено дії цих суб'єктів господарювання, пов'язані з участю у публічній закупівлі (подання тендерних пропозицій, участь в аукціоні публічної закупівлі). За результатом такого аналізу встановлено обставини, які свідчать про те, що учасники Торгів ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. узгодили між собою умови участі у Процедурі закупівлі. Зазначене підтверджується наступним.

1. Згідно з частиною 1 статті 25 Закону України «Про публічні закупівлі» тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель. Документ з тендерною пропозицією подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника про його відповідність кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, вимогам, визначеним у статті 17 цього Закону і в тендерній документації, та завантаження необхідних документів, що вимагаються замовником у тендерній документації. Документи, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, та документи, що містять технічний опис предмета закупівлі, подаються в окремому файлі.

Розміщення, отримання і передання інформації та документів під час проведення процедур закупівель, користування сервісами з автоматичним обміном інформацією забезпечує авторизований електронний майданчик – авторизована Уповноваженим органом (Мінекономрозвитку) інформаційно-телекомунікаційна система, яка є частиною електронної системи закупівель.

За інформацією державного підприємства «Прозорро» (яке є відповідальним за забезпечення функціонування та наповнення веб-порталу www.prozorro.gov.ua), наданою листом від 05.05.2017 № 206/1344/07 на вимогу голови відділення від 20.04.2017 № 02-10/771, учасники ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. початкові пропозиції для участі в Торгах подавали з авторизованого електронного майданчика Держзакупівлі.Онлайн, оператором якого є товариство з обмеженою відповідальністю «Держзакупівлі.Онлайн» (м. Київ, ідентифікаційний код – 39008321, далі – ТОВ «Держзакупівлі.Онлайн»).

За інформацією ДП «Прозорро», наданою зазначеним листом, та за інформацією ТОВ «Держзакупівлі.Онлайн», наданою листом від 06.06.2017 № 060617-3 на вимогу голови відділення від 23.05.2017 № 02-10/955, учасники Торгів ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. подавали власні тендерні пропозиції та розпочали участь у аукціоні публічної закупівлі з однієї IP-адреси (тобто, з однієї мережевої адреси вузла в комп'ютерній мережі) – [REDACTED].

При цьому ФОП Гаврилова О.І. подала власну тендерну пропозицію 27.03.2017 о 14:40, оновила – 29.03.2017 о 13:11 (дозавантажила декларації виробників курятини та свинини); ФОП Матосов О.О. подав власну тендерну пропозицію 29.03.2017 о 13:08.

За інформацією публічного акціонерного товариства «Укртелеком» (лист від 27.07.2017 № 2038-Вих-800731-800922-2017, наданий на вимогу голови відділення від 12.07.2017 № 02-06/1235), в діапазоні якого знаходиться вказана IP-адреса, абонентом, який у лютому та березні 2017 року користувався IP-адресою [REDACTED], є [REDACTED].

[REDACTED]. Останній [REDACTED] та разом з ФОП Матосовим О.О. є співвласником нежитлового приміщення за адресою: [REDACTED]. Ця адреса вказана у договорі про надання телекомунікаційних послуг, укладеному між ПАТ «Укртелеком» та [REDACTED]. Відповідно до інформації, наданої ТОВ

«Держзакупівлі.Онлайн», ця ж адреса була вказана ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. при реєстрації на авторизованому електронному майданчику.

ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О., за їх поясненнями, використовують вказане приміщення для здійснення господарської діяльності за домовленістю між членами родини. Також ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. на підставі усної домовленості з [REDACTED] використовують для ведення бізнесу належний йому автомобіль моделі ЗАЗ 110557 № ВМ 4279 АК, санітарний паспорт на який у складі власних тендерних пропозицій надали ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О.

Тобто, ФОП Гаврилова О.І. та [REDACTED] пов'язані родинними відносинами між собою та діловими стосунками як між собою, так і з ФОП Матосовим О.О.

При цьому на вимогу голови відділення від 07.07.2017 № 02-06/1224 [REDACTED] листом від 17.07.2017 б/н (zareєстровано у тервідділенні 21.07.2017 за № 02-10/1667) повідомив, що допомагав ФОП Гавриловій О.І. під час участі в аукціоні цієї публічної закупівлі у вигляді надання у користування ноутбуку та надання усних підказок. За твердженням [REDACTED], іншому учаснику Торгів ФОП Матосову О.О. під час підготовки того до Процедури закупівлі та участі в ній він не надавав ніяких послуг та документів.

Кожен пристрій (комп'ютер, ноутбук, виділений сервер, мобільний телефон і т.і.) у мережі Інтернет має свою IP-адресу. IP-адреса є унікальним ідентифікатором (адресою) пристрою (найчастіше комп'ютера), що підключений до Інтернету.

Отже, факт подання учасниками Торгів ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. власних тендерних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі та участь їх в аукціоні публічної закупівлі онлайн (в інтерактивному режимі реального часу) з однієї IP-адреси вказує на те, що ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. знали про намір кожного з них взяти участь у Торгах, були ознайомлені зі змістом документів одне одного, які завантажувалися до електронної системи закупівель, та узгоджували один з одним власні розміри пониження ціни та кінцеві цінові пропозиції під час участі в аукціоні публічної закупівлі.

Зазначене підтверджується також обставинами завантаження учасниками Процедури закупівлі до електронної системи закупівель документів власних тендерних пропозицій. Як зазначено вище, між поданням документів ФОП Матосовим О.О. та оновленням своєї пропозиції ФОП Гавриловою О.І. минув зовсім незначний проміжок часу (3 хв.), що, зважаючи на факт використання ними для вчинення таких дій однієї IP-адреси, свідчить про узгодження ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. своїх дій під час підготовки до участі у Процедурі закупівлі.

2. У складі власних тендерних пропозицій учасники Процедури закупівлі ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. подали документи, які оформленні за єдиним шаблоном та у змісті яких спостерігаються спільні особливості оформлення і викладення інформації та помилки, а саме:

2.1. довідки про провадження господарської діяльності, надані ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О., містять ідентичний текст (за виключенням прізвища, ім'я, по батькові фізичної особи-підприємця), сформовані за єдиним шаблоном та мають однакове структурне розташування тексту на сторінці (див. рис. 1).

При цьому згідно з документацією конкурсних торгів Замовник не вимагав від учасника надання такої довідки у складі тендерної пропозиції для участі у Торгах.

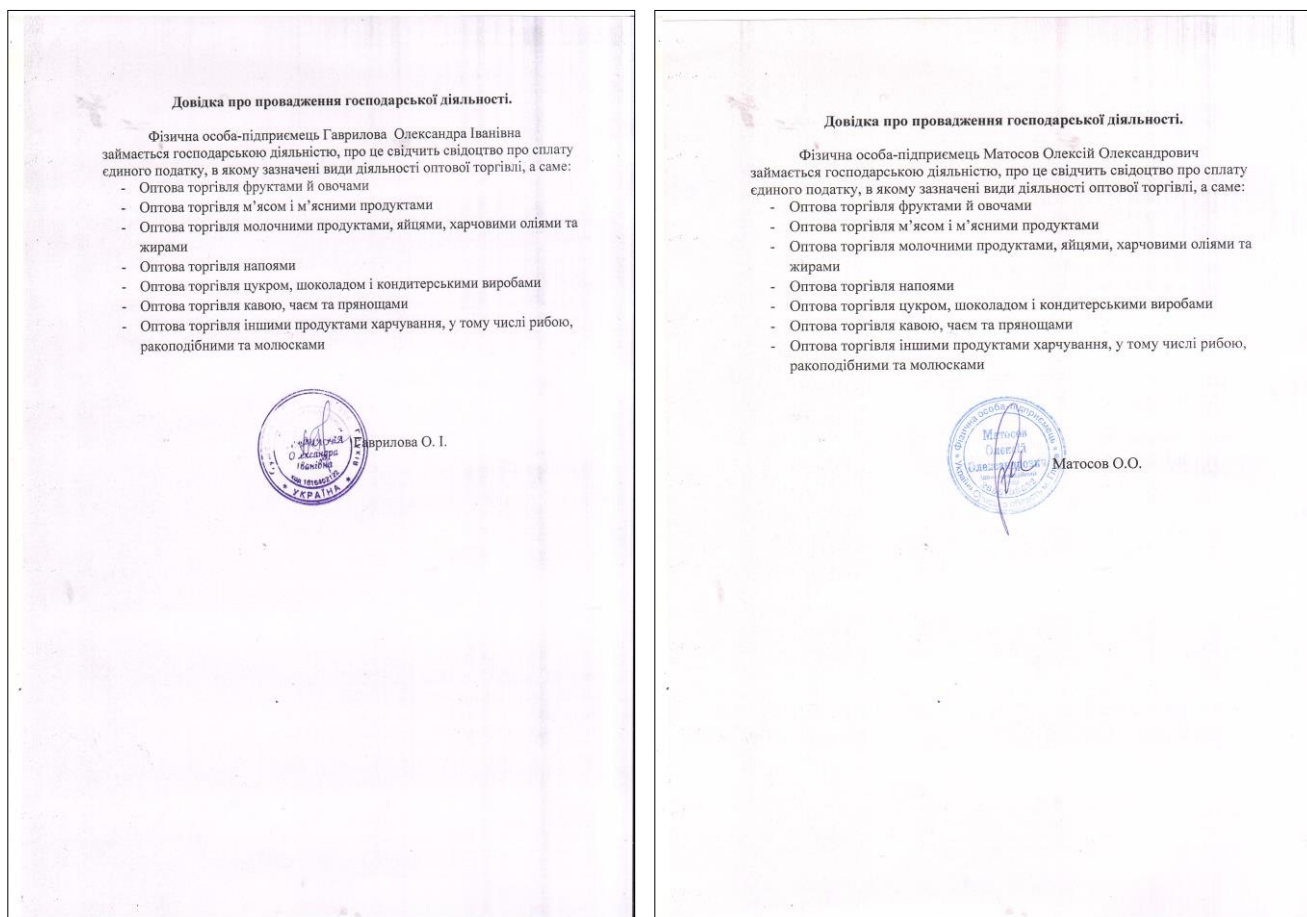


Рис. 1. Довідки про провадження господарської діяльності ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., розміщені останніми у складі власних тендерних пропозицій на сайті публічних закупівель «Prozorro»

2.2. Довідки про виконання аналогічних договорів, надані ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О., мають однакову назву «Довідка про наявність аналогічних договорів», сформовані за єдиним шаблоном, мають однакове структурне розташування тексту на сторінці (див. рис. 2) та такі спільні особливості оформлення і помилки:

- учасники однаково не узгодили відмінки у фразі: «ФОП Гаврилова Олександра Іванівна/ФОП Матосов Олексій Олександрович впродовж 2015-2016 року були підписані та здійснювал~~И~~СЯ поставки продуктів харчування таким бюджетним~~И~~ організаціям~~И~~»;

- перелік покупців, яким учасники поставляли продукти, викладено у вигляді маркованого списку, у якому відступ зліва у двох останніх позиціях є однаково меншим за відступ у двох перших позиціях списку.

При цьому згідно з документацією конкурсних торгів (додаток 2) для підтвердження наявності досвіду виконання аналогічних договорів учасники мали надати довідку у довільній формі, що містить інформацію про раніше виконані договори із зазначенням замовників та їх контактних осіб (прізвище та контактний телефон).

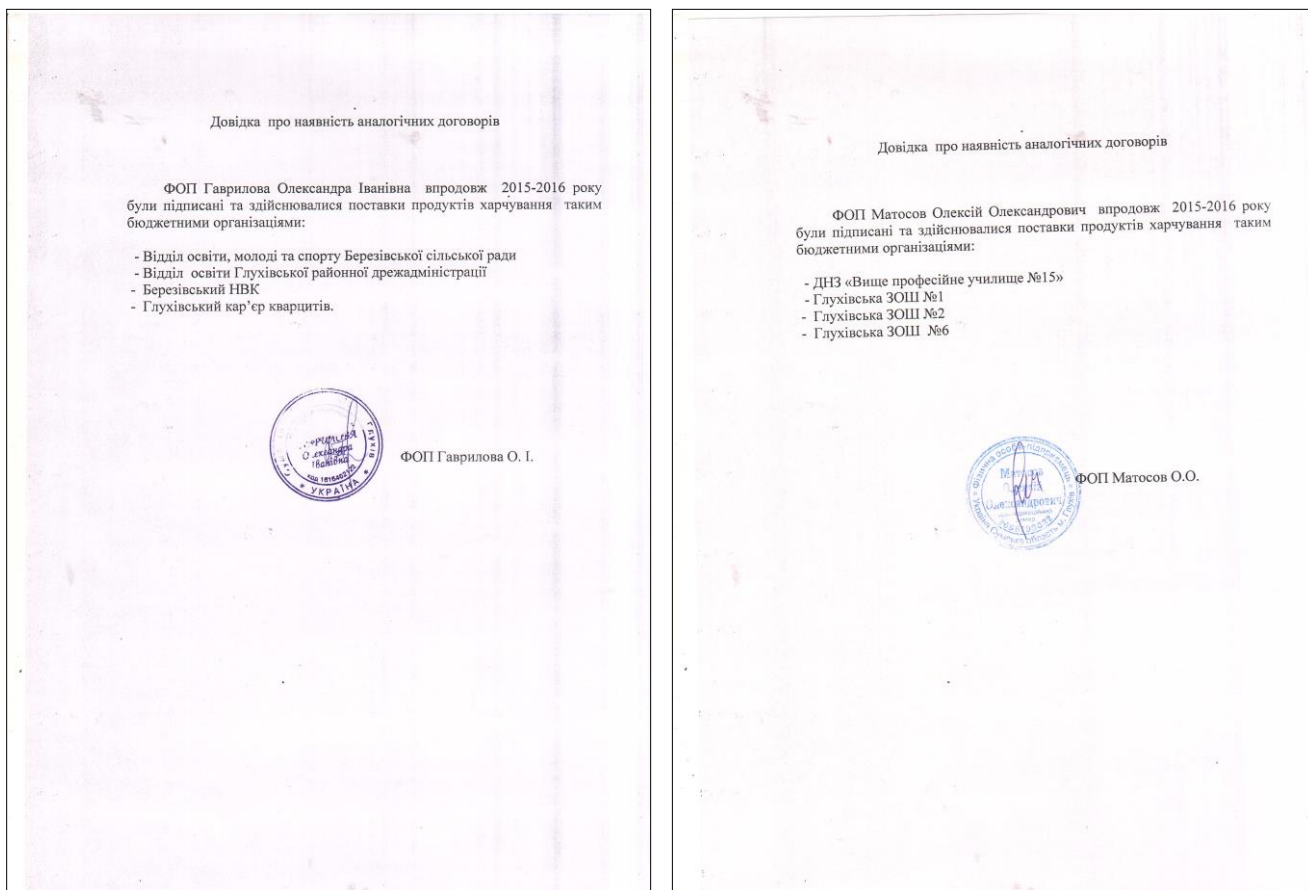


Рис. 2. Довідки про виконання аналогічних договорів ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., розміщені останніми у складі власних тендерних пропозицій на сайті публічних закупівель «Prozorro»

2.3. Довідки про наявність обладнання та матеріально-технічної бази, надані ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О., містять ідентичний текст (за виключенням марки морозильної камери), сформовані за єдиним шаблоном, мають однакове структурне розташування тексту на сторінці (див. рис. 3), та спільні особливості оформлення та помилки:

- перелік обладнання обидва учасники виклали у вигляді нумерованого списку, в якому відступ у третій позиції є значно більшим за відступи у попередніх двох позиціях;
- у першій позиції списку у сполученні «Морозильна Камера» слово «камера» написано з великої літери.

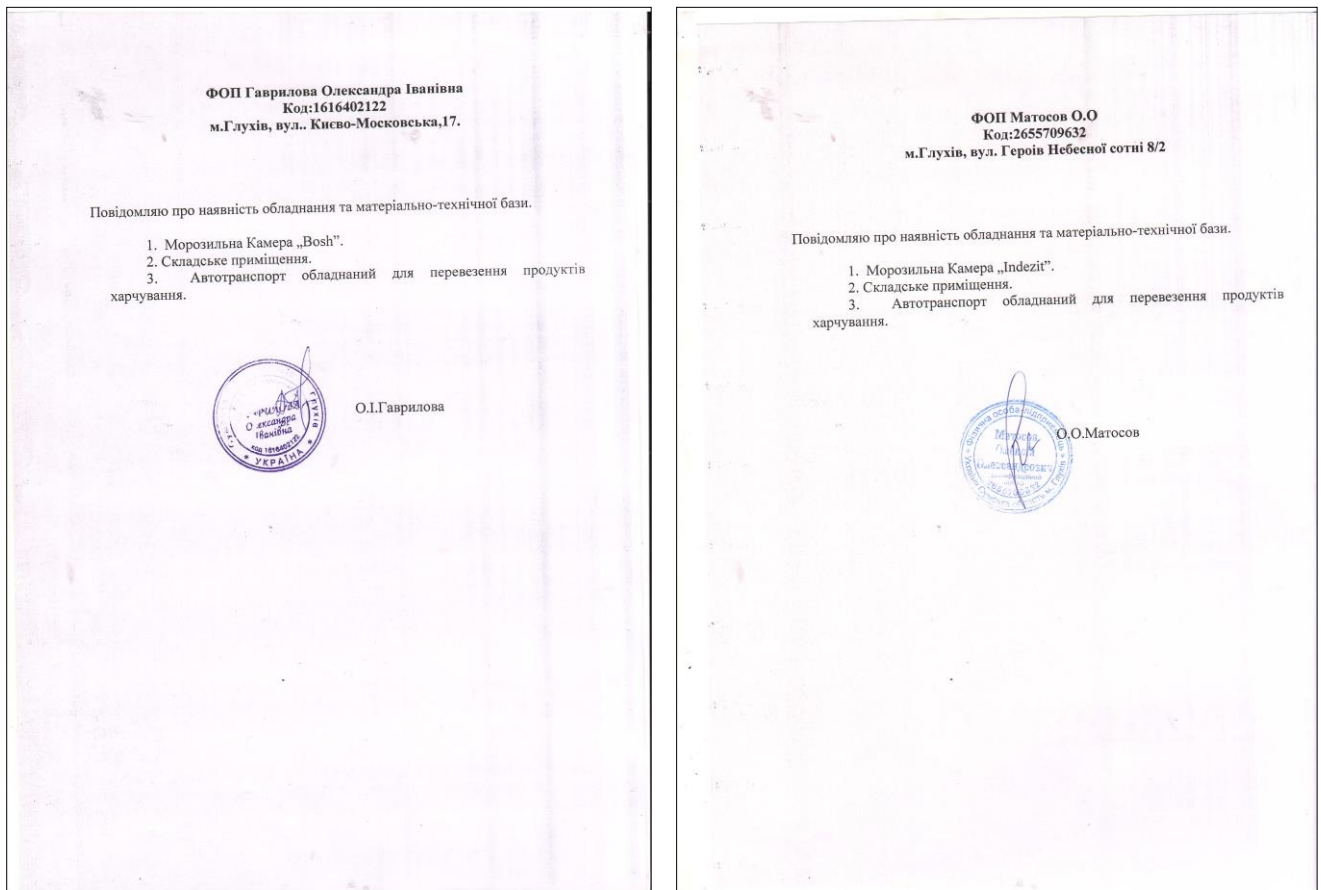


Рис. 3. Довідки про наявність обладнання та матеріально-технічної бази ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., розміщені останніми у складі власних тендерних пропозицій на сайті публічних закупівель «Prozorro»

2.4. Технічні специфікації (інформація про технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі), надані ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. у складі власних тендерних пропозицій, підготовані останніми на основі шаблону Замовника, викладеного у додатку 3 до документації конкурсних торгів, але мають спільну особливість викладення тексту.

Так, у додатку 3 до документації конкурсних торгів Замовником визначено вимогу до товару: «Запропонований товар має бути свіжої дати виготовлення та повинен відповідати вимогам Законів України...». При цьому учасниками Торгів у власних документах однаково вказано: «Запропонований товар має свіжої дати виготовлення та відповідає вимогам Законів України...» (текст та відстань між словами відповідає оригіналу).

При цьому ФОП Гаврилова О.І. (листом від 17.05.2017 б/н (вх. № 02-10/1184 від 22.05.2017), наданим на вимогу голови відділення від 28.04.2017 № 02-10/831) та ФОП Матосов О.О. (листом від 17.05.2017 б/н (вх. № 02-10/1183 від 22.05.2017), наданим на вимогу голови відділення від 28.04.2017 № 02-10/832) повідомили, що шаблонів та стандартних форм для підготовки документів до цього тендеру не використовували, так само, як і матеріали та документи, взяті з відкритих джерел. ФОП Матосов О.О. вказав, що треті особи (суб'єкти господарювання, фізичні особи, які не є його працівниками тощо) до підготовки або збору документів для участі у Процедурі закупівлі не залучалися. ФОП Гаврилова О.І. зазначила, що до підготовки та збору документів тендерної пропозиції, отримання довідок від органів державної влади залучався Гаврилов Олексій Володимирович (син) по усній домовленості. ФОП Гаврилов О.В. листом від 17.07.2017 б/н (zareestrovano у тервідділенні 21.07.2017 за № 02-10/1667) пояснив, що разом з ФОП Гавриловою О.І.

відвідував Глухівське відділення Шосткинської ОДПІ Головного управління ДФС у Сумській області та Глухівський міський відділ УМВС України в Сумській області для отримання довідки про відсутність заборгованості по сплаті податків та зборів та довідки про відсутність судимості, відповідно. Тобто, підготовку документів тендерної пропозиції ФОП Гаврилової О.І. (цінової пропозиції, довідок) ФОП Гаврилов О.В. не здійснював.

3. Слід зазначити, що відділ освіти Глухівської районної державної адміністрації у лютому 2017 року оголосив про проведення процедури відкритих торгів з предметом «М'ясо свинини без кісток та чверть куряча (заморожене)» (ідентифікатор закупівлі № UA-2017-02-16-002389-с), у якій кінцевим строком подання тендерних пропозицій визначено 06.03.2017. Для участі у цій процедурі закупівлі свою тендерну пропозицію подала лише ФОП Гаврилова О.І. Остання для участі у цих торгах запропонувала ті ж ціни, що і в подальшому для участі у Процедурі закупівлі, яка досліджується (тобто, м'якоть свинини без кісток по 85 грн. за одиницю товару, чверть куряча – по 33 грн. за одиницю товару).

У зв'язку з поданням для участі менше двох тендерних пропозицій аукціон не відбувся; процедуру закупівлі було відмінено.

Після цього відділ освіти Глухівської районної державної адміністрації оголосив про проведення процедури закупівлі, яка досліджується.

Згідно з інформацією, розміщеною у системі електронних закупівель «Prozorro», до участі у Торгах, які досліджуються, та попередніх аналогічних торгах ФОП Гаврилова О.І. була учасником лише допорогових закупівель. Для участі у допорогових закупівлях ФОП Гаврилова О.І., як правило, надавала скановані: сторінки паспорту, свідоцтво про державну реєстрацію, свідоцтво платника єдиного податку, цінову пропозицію, інформацію про учасника, довідку з банку про наявність рахунків (не у всіх торгах).

Такі документи, як довідка про провадження господарської діяльності, довідка про виконання аналогічних договорів, довідка про наявність матеріально-технічної бази та обладнання, технічна специфікація (про які йдеться вище), ФОП Гавриловою О.І. вперше було надано для участі у процедурі закупівлі з предметом «М'ясо свинини без кісток та чверть куряча (заморожене)» (ідентифікатор закупівлі № UA-2017-02-16-002389-с), яка в подальшому була відмінена.

ФОП Матосов О.О. до участі у Процедурі закупівлі, що досліджується, був учасником лише допорогових закупівель. Для участі у допорогових закупівлях ФОП Матосов О.О., як правило, надавав скановані: сторінки паспорту, свідоцтво про державну реєстрацію, свідоцтво платника єдиного податку, цінову пропозицію, декларацію виробника на продукцію/сертифікат якості (не у всіх торгах), санітарний паспорт автомобіля (не у всіх торгах).

Лише для участі у Процедурі закупівлі, яка досліджується, ФОП Матосов О.О. у складі власної тендерної пропозиції, в тому числі, надав документи, які мають спільні особливості оформлення з аналогічними документами, наданими ФОП Гавриловою О.І. (які описано вище).

При цьому, цінові пропозиції ФОП Гаврилової О.І., подані для участі у торгах № UA-2017-02-16-002389-с та у Процедурі закупівлі, що досліджується, є однаковими. Цінова пропозиція ФОП Матосова О.О. є більшою на 2 грн. по одному з найменувань товару (м'якоть свинини без кісток) та ідентичною ціновій пропозиції Гаврилової О.І. – по другому найменуванню товару (чверть куряча).

Схожості в оформленні документів, що подавалися ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. для участі у Торгах, характер та кількість збігів і помилок у них, при тому, що Замовник не висував вимог щодо їх оформлення, свідчать про те, що при підготовці зазначених вище документів учасники допомагали один одному. В іншому випадку документи тендерних пропозицій учасників мали б власні, індивідуальні, відмінні від інших, особливості оформлення, розміщення тексту та змістового наповнення.

Принцип добросовісної конкуренції при проведенні публічних закупівель проявляється у справжності змагання між учасниками під час участі в торгах, що, в свою чергу, забезпечується саме таємністю інформації, що міститься у пропозиціях учасників. В даному ж випадку ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О., використовуючи для подання тендерних пропозицій та участі в аукціоні один пристрій, що підключений до Інтернету, не тільки знали про намір один одного взяти участь у Торгах, але і узгоджували свої дії щодо пониження ціни під час участі в аукціоні публічної закупівлі.

Усе зазначене вище, з урахуванням того, що попередні торги Замовника з аналогічним предметом закупівлі було відмінено у зв'язку з поданням лише однієї тендерної пропозиції, вказує на те, що ФОП Матосов О.О., який не є сторонньою особою для іншого учасника торгів ФОП Гаврилової О.І., взяв участь у Процедурі закупівлі, яка досліджується, задля забезпечення мінімальної кількості учасників, необхідних для проведення аукціону.

Отже, всі вищеперераховані докази у сукупності свідчать про погоджену поведінку учасників ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О. під час підготовки та участі у Процедурі закупівлі, характер та кількість збігів у тендерних пропозиціях, подання їх та участь в аукціоні публічної закупівлі з однієї IP-адреси виключають можливість того, що документи, які були подані учасниками у тендерних пропозиціях, готувалися кожним із них окремо, а участь в аукціоні здійснювалася без обміну інформацією між учасниками.

Наведені вище схожості та спільні особливості оформлення у документах, що надавалися ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. у складі власних тендерних пропозицій, інші обставини участі цих суб'єктів у Торгах не можуть бути пояснені об'єктивними зовнішніми факторами, як то: використання шаблонів, наданих Замовником у документації конкурсних торгів; підготовка таких документів третьою особою на замовлення кожного з цих учасників; динамічністю IP-адреси чи використання її у вказаний період різними абонентами. Спростування існування інших, крім антиконкурентних узгоджених дій, факторів (умов), які впливали б на поведінку цих суб'єктів господарювання у формуванні ними своїх тендерних пропозицій, наведено вище.

Внаслідок таких дій конкуренцію між учасниками Процедури закупівлі ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. було усунено, чим було спотворено результати Торгів, оскільки саме здійснення конкурсного відбору учасників є необхідною умовою визначення переможця Торгів.

Враховуючи зазначене, дії ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., які полягають у погодженні ними поведінки під час підготовки та участі у публічній процедурі відкритих торгів з предметом закупівлі «М'ясо (м'якоть свинини без кісток та чверть куряча (заморожене)», проведеної відділом освіти Глухівської районної державної адміністрації (дата аукціону – 31.03.2017; ідентифікатор закупівлі – UA-2017-03-13-000307-а), кваліфікуються як порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, в яких останні брали участь.

Відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), ФОП Гаврилової О.І., ФОП Матосову О.О. та Управлінню Північно-східного офісу Держаудитслужби в Сумській області із супровідними листами від 17.10.2017 № 02-06/1849, № 02-06/1850 та № 02-06/1851, відповідно, надіслано витяги із подання від 17.10.2017 № 80 з попередніми висновками у справі з пропозицією надати свої заперечення, міркування, зауваження щодо висновків, зроблених у поданні.

У відповідь на подання з попередніми висновками у справі Управління Північно-східного офісу Держаудитслужби в Сумській області зауважень до висновків, викладених у поданні, не надало.

ФОП Гаврилова О.І. листом від 31.10.2017 б/н (вх. № 02-06/2409 від 31.10.2017) та ФОП Матосов О.О. листом від 31.10.2017 б/н (вх. № 02-06/2414 від 31.10.2017) не погодилися з висновками територіального відділення, викладеними у поданні про попередні висновки у справі від 17.10.2017 № 80, та надали однакові за текстом заперечення до них.

Зокрема, ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. зазначають, що «IP-адреса прив'язується до місця розташування приміщення, а не конкретного пристрою, тому такі висновки не містять підтвердження щодо узгодження цінових пропозицій та ознайомлення зі змістом документів другого учасника» (мова оригіналів).

Також ФОП Гаврилова О.І. та ФОП Матосов О.О. у своїх запереченнях посилаються на положення постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 № 15 «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства», які передбачають, що ознаки схожості в діях (бездіяльності) суб'єктів господарювання не є єдиним достатнім доказом наявності попередньої змови (антиконкурентних узгоджених дій); при цьому схожість має бути саме результатом узгодженості конкурентної поведінки, а не виявлятися у простому співпадінні дій суб'єктів господарювання, зумовленим специфікою відповідного товарного ринку.

Аналіз наданих зауважень свідчить про відсутність заперечень з боку ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О., які б спростували висновки територіального відділення.

По-перше, зважаючи на тісні ділові стосунки між ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О., а також на той факт, що між поданням документів ФОП Матосовим О.О. та оновленням своєї пропозиції ФОП Гавриловою О.І. минув зовсім незначний проміжок часу (3 хв.), використання учасниками Торгів для подання тендерних пропозицій та для участі в аукціоні Процедури закупівлі в інтерактивному режимі часу однієї IP-адреси свідчить про узгодження ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. своїх дій під час підготовки до участі у Процедурі закупівлі незалежно від того, який пристрій використовувався для цього – один комп'ютер чи маршрутизатор (враховуючи незначний радіус дії маршрутизатора у приміщенні).

По-друге, висновки територіального відділення щодо наявності антиконкурентних узгоджених дій між ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. при підготовці та участі останніх у процедурі закупівлі м'яса (м'якоті свинини без кісток та чверті курячої), проведеної відділом освіти Глухівської районної державної адміністрації 31.03.2017, ґрунтуються на підставі сукупності таких фактів (доказів), як:

- схожості та збіги у оформленні документів, що подавалися учасниками у складі пропозицій конкурсних торгів, за відсутності шаблонів Замовника, або ж які аналогічно відрізняються від шаблонів Замовника. Разом з тим, такі документи мали бути підготовані самостійно та відображати індивідуальні особливості у їх оформленні;

- подання учасниками Торгів ФОП Гавриловою О.І. та ФОП Матосовим О.О. власних тендерних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі та участь їх в аукціоні публічної закупівлі онлайн (в інтерактивному режимі реального часу) з однієї IP-адреси;

- за тієї обставини, що попередня процедура закупівлі з таким же предметом Замовником була відмінена через подання тендерної пропозиції лише ФОП Гавриловою О.І., участь ФОП Матосова О.О. у Процедурі закупівлі, яка досліджується, забезпечувала необхідну мінімальну кількість учасників для проведення аукціону та, з урахуванням наведених вище доказів, перемогу ФОП Гаврилової О.І. у Торгах.

Кожний із вказаних фактів не може однозначно свідчити про узгодження відповідачами своєї поведінки під час підготовки та участі у Процедурі закупівлі. Разом з тим, поєднання наведених вище фактів (доказів) створює єдину доказову базу, що є

достатньою для визнання дій ФОП Гаврилової О.І. та ФОП Матосова О.О. як антиконкурентних узгоджених, що стосуються спотворення результатів Торгів.

Відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення суб'єктом господарювання порушення у вигляді антиконкурентних узгоджених дій тягне за собою накладання штрафу у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

Сума доходу ФОП Гаврилової О.І. за 2016 рік становить Ххххххххх грн.

Сума доходу ФОП Матосова О.О. за 2016 рік становить Ууууууууууу грн.

Під час розрахунку розміру штрафу за порушення органи Комітету керуються засадами пропорційності, недискримінаційності та розумності.

Визначення розміру штрафу здійснюється у два етапи:

- на першому етапі визначається базовий розмір штрафу для кожного відповідача;
- на другому етапі цей розмір коригується з урахуванням обтяжуючих та пом'якшуючих обставин.

Під час визначення розрахункового базового розміру штрафу органи Комітету беруть до уваги:

- розмір доходу (виручки) продавця від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг), пов'язаного з порушенням, або розмір витрат покупця при придбанні товару, прямо чи непрямо (опосередковано) пов'язаних із порушенням, на відповідній території в Україні, або якщо така реалізація/придбання впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України, за час тривання порушення;

- тяжкість порушення;

- необхідність забезпечення стримуючого ефекту;

- витрати покупця на придбання товару, пов'язані з порушенням, - розмір витрат, які були/могли бути понесені покупцем на придбання продукції (товарів, робіт, послуг), що відбулося з порушенням вимог законодавства про захист економічної конкуренції, у разі, якщо б такого порушення не було і відповідні товари реалізувалися б за умов значної конкуренції.

Порушення у вигляді горизонтальних антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання, передбачених пунктами 1-5 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», що призвели або могли призвести до недопущення, усунення чи суттєвого обмеження конкуренції, є порушеннями, тяжкість яких під час визначення базового розміру штрафу враховується як найбільша.

При визначенні розміру штрафу у зазначеній справі враховано розмір цінкових пропозицій учасників антиконкурентних узгоджених дій.

Зокрема, остаточна цінова пропозиція ФОП Гаврилової О.І., запропонована у аукціоні публічної Процедури закупівлі, становить 286 375 грн., остаточна цінова пропозиція ФОП Матосова О.О. – 287 800 грн.

Територіальним відділенням не встановлено наявності обтяжуючих обставин. Доказів існування пом'якшуючих обставин відповідачами не надано.

На підставі вищезазначеного, керуючись статтями 12, 12¹, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 та 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 (із змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (в

редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія Сумського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що дії фізичної особи-підприємця Гаврилової Олександри Іванівни (м. Глухів, ідентифікаційний код - Ххххххххх) та фізичної особи-підприємця Матосова Олексія Олександровича (м. Глухів, ідентифікаційний код - Ууууууууу), які полягають у погодженні ними поведінки під час підготовки та участі у публічній процедурі відкритих торгів з предметом закупівлі «М'ясо (м'якоть свинини без кісток та чверть куряча (заморожене)», проведеної відділом освіти Глухівської районної державної адміністрації (дата аукціону – 31.03.2017; ідентифікатор закупівлі – UA-2017-03-13-000307-а), є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, в яких останні брали участь.

2. Відповідно до частини 2 статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинене порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на фізичну особу-підприємця Гаврилову Олександру Іванівну (м. Глухів, ідентифікаційний код – ххххххххх) штраф у розмірі 16 323 грн. (шістнадцять тисяч триста двадцять три) грн.

3. Відповідно до частини 2 статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинене порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на фізичну особу-підприємця Матосова Олексія Олександровича (м. Глухів, ідентифікаційний код - Ууууууууууу) штраф у розмірі 16 404 (шістнадцять тисяч чотириста чотири) грн.

Відповідно до частини 3 статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» особа, на яку накладається штраф за рішенням органу Антимонопольного комітету України, сплачує його у двомісячний строк з дня одержання рішення про накладення штрафу.

Згідно з частиною 8 статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до територіального відділення Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу.

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

Голова адміністративної колегії

Є.М. Касьян

Члени адміністративної колегії _____ /В.М. Коваленко/

_____ /С.В. Гусак/

_____ /А.О. Товстуха/

Головний спеціаліст-юрисконсульт _____ /І.В. Заїка/

Секретар колегії _____ /В.В. Василенко/