



Витяг

АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
СУМСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

30 травня 2018 року

м. Суми

№ 8

Справа № 02-06/03-2018

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

Адміністративна колегія Сумського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 02-06/03-2018 про порушення фізичною особою-підприємцем Змислею Павлом Сергійовичем (41600, м. Конотоп, пр. Хххххххх, буд. хх, кв. хх, ідентифікаційний код – хххххххххх, далі – ФОП Змисля П.С.) законодавства про захист економічної конкуренції та подання від 11 травня 2018 року № 34 з попередніми висновками у справі № 02-06/03-2018,

ВСТАНОВИЛА:

До Сумського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України надійшло подання Управління Північно-східного офісу Держаудитслужби в Сумській області від 20.11.2017 № 20-18-31-14-12/4223 щодо наявності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції у діях учасників процедури закупівлі з предметом «Будівництво водопровідної мережі правого берега р.Куколка в с.Попівка для забезпечення стабільного водопостачання по вул.: Мостова, Невського, Суворова, Портова, Широка, Кругова, Мічуріна, Червоноармійська, Набережна, Чкалова, Червона, Виконкомівська, Маяковського, Вигін, Ілліча та Журналістів з прилеглими провулками», проведеної Попівською сільською радою (далі - Замовник) (дата аукціону – 18.09.2017; ідентифікатор закупівлі – UA-2017-09-01-001149-b).

Одним із таких учасників є фізична особа-підприємець Змисля Павло Сергійович.

У зв'язку з розглядом подання, на підставі своїх повноважень, визначених статтями 17, 22, 22-1 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», пунктом 3 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року за № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (із змінами), фізичній особі-підприємцю Змислі П.С. було направлено вимогу голови територіального відділення (далі - Відділення) від 15.12.2017 № 02-10/2181 (далі – Вимога) щодо надання інформації, а саме запропоновано надати такі документи та інформацію:

1. Документи в електронному вигляді (у форматі .doc, .rtf, .txt або форматі будь-якого іншого текстового редактора, у якому здійснювалася підготовка документів та подальша їх

роздруківка на паперовий носій), що готувались ФОП Змислею П.С. для участі у процедурі закупівлі (тендерна пропозиція, листи, довідки тощо).

Документи, що надаються в електронному вигляді, мають бути записані на оптичному носії інформації типу CD-Recordable або DVD-Recordable (без можливості перезапису інформації). *Характеристики оптичного носія інформації (марка, серійний номер, колір тощо) мають бути зазначені в листі-відповіді на цю вимогу. Серійний номер є індивідуальним для кожного оптичного носія.*

Неподання інформації в електронному вигляді або її подання у форматах, що не вказані вище, та незазначення або невірне зазначення реквізитів цифрового носія буде вважатися територіальним відділенням як неподання такої інформації.

2. Перелік найманих працівників станом на дату проведення тендеру із зазначенням прізвища, ім'я, по батькові, посади, періоду роботи працівника.

3. Відомості про працівників, які будь-яким чином залучались до підготовки та збору документів (документів тендерної пропозиції, довідок та інших документів, що були отримані від органів державної влади, інших суб'єктів господарювання тощо), які були подані у складі тендерної пропозиції ФОП Змислі П.С. для участі у процедурі закупівлі.

Інформація має бути надана у табличній формі із зазначенням переліку документів, які працівником безпосередньо готувались або були отримані від третіх осіб (органів державної влади, суб'єктів господарювання тощо).

П.І.Б.	Посада	Функціональні обов'язки	Контактні телефони, факси, e-mail тощо	Перелік документів, які безпосередньо готувались працівником	Перелік документів, які особа отримувала від третіх осіб	Примітки

4. Чи проводилися Замовником наради, консультації, збори, розмови тощо з ФОП Змислею П.С., його представниками або найманими працівниками під час підготовки та проведення процедури закупівлі. Якщо «так», необхідно надати підтверджуючі це документи (протоколи, реєстри, листи-роз'яснення тощо), та вказати, що саме стало причиною проведення таких нарад, консультацій, зборів, розмов тощо, а також які саме питання обговорювалися та які рішення приймалися. Необхідно надати відомості про посадових осіб Замовника, які організовували та проводили зазначені заходи відповідно до наступної таблиці:

П.І.Б.	посада	контактні телефони тощо	Вид заходу (нарада, консультація, тощо), дата заходу	Зміст заходу

Необхідно надати відомості про представників ФОП Змислі П.С., які брали участь в зазначених заходах відповідно до наступної таблиці:

П.І.Б. представника	посада	контактні телефони тощо	Вид заходу (нарада, консультація, тощо), дата заходу	Зміст заходу

5. Вказати, які шаблони (форми тощо) використовувались ФОП Змислею П.С., як стандартні, для підготовки документів до зазначеного тендеру.

Необхідно надати такі шаблони (стандартні форми) у паперовому та електронному вигляді та зазначити джерела отримання таких шаблонів (П.І.Б., місцезнаходження, ідентифікаційний код осіб, у яких було отримано шаблони; адресу веб-сайту тощо).

Документи, що надаються в електронному вигляді, мають бути записані на оптичному носії інформації типу CD-Recordable або DVD-Recordable (без можливості перезапису інформації). *Характеристики оптичного носія інформації (марка, серійний номер, колір тощо) мають бути зазначені в листі-відповіді на цю вимогу. Серійний номер є індивідуальним для кожного оптичного носія.*

Неподання інформації в електронному вигляді та незазначення або невірне зазначення реквізитів цифрового носія буде вважатися територіальним відділенням як неподання такої інформації.

6. Чи використовувалися ФОП Змислею П.С. під час підготовки документів тендерної пропозиції, що була подана для участі у торгах, документи (матеріали тощо), які були взяті з відкритих джерел (ресурсів тощо), доступних для інших суб'єктів господарювання, та/або джерел (ресурсів тощо), які доступні обмеженому колу осіб (суб'єктам господарювання, фізичним особам тощо), зокрема із засобів масової інформації, мережі Інтернет, відкритих баз даних тощо.

Якщо так, необхідно надати такі документи, вказати джерела, зазначити, коли (дата, період) документи (матеріали тощо) були взяті з джерела, а також адресу (шлях) доступу до цих джерел, ресурсів тощо (адреса сайту в мережі Інтернет, назву ЗМІ, номер видання, сторінка тощо).

7. Чи був ФОП Змисля П.С. станом на дату проведення тендеру пов'язаний відносинами контролю з іншими суб'єктами господарювання у значенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції». Якщо відносини контролю існували (зазначити часовий період) або існують, необхідно надати інформацію, завдяки чому саме забезпечувався/забезпечується контроль (право володіння чи користування всіма активами чи їх значною частиною, укладення договорів і контрактів, які давали/дають можливість визначити умови господарської діяльності, заміщення посади керівника тощо). Інформація має бути надана відповідно до наступної таблиці:

Суб'єкт господарювання	Юридична адреса	Фактична адреса	Контактні телефони, факси тощо	Керівник	Чим забезпечується контроль	Час, протягом якого існували відносини контролю

8. Чи залучав ФОП Змисля П.С. до підготовки або збору документів (документів тендерної пропозиції, довідок та інших документів, що були отримані від органів державної влади, інших суб'єктів господарювання тощо) для участі у процедурі закупівлі третіх осіб (суб'єктів господарювання, фізичних осіб, що не є найманими працівниками тощо). Якщо «так», необхідно надати копії відповідних документів (договори, листування, доручення, акти виконання робіт тощо). Відомості про третіх осіб мають бути надані відповідно до наступної таблиці:

П.І.Б. фіз. особи або назва суб'єкта господарювання	Адреса місцезнаходження	Контактні телефони, факси, E-mail тощо	Назва, дата та номер цивільно-правової угоди, на підставі якої третя особа була залучена до підготовки або збору документів	Предмет цивільно-правової угоди	Ціна угоди

9. Чи здійснювалося листування між Замовником та ФОП Змислею П.С. у період підготовки та проведення процедури закупівлі, у тому числі й в електронному вигляді. Якщо «так», необхідно надати відповідні листи, у тому числі й в електронному вигляді, факсограми тощо.

Документи, що надаються в електронному вигляді, мають бути записані на оптичному носії інформації типу CD-Recordable або DVD-Recordable (без можливості перезапису інформації). *Характеристики оптичного носія інформації (марка, серійний номер, колір тощо) мають бути зазначені в листі-відповіді на цю вимогу. Серійний номер є індивідуальним для кожного оптичного носія.*

Неподання інформації в електронному вигляді та незазначення або невірне зазначення реквізитів цифрового носія буде вважатися територіальним відділенням як неподання такої інформації.

10. Чи здійснювалося у будь-якому вигляді надання інформації, зокрема документів, шаблонів документів, таблиць, форм документів, зразків документів, у тому числі в електронному вигляді, а також листування, як в паперовому, так і в електронному вигляді, тощо між ФОП Змислею П.С., його представниками або найманими працівниками та іншими учасниками процедури закупівлі (товариством з обмеженою відповідальністю «Спільний дім», товариством з обмеженою відповідальністю «Смартрем», приватною фірмою «Будтехсервіс»), з їх представниками або працівниками. Якщо «так», необхідно надати відповідні документи, шаблони документів, таблиці, форми документів, зразки документів, у тому числі й в електронному вигляді, а також інформацію відповідно до наступної таблиці:

П.І.Б. особи, що надавала інформацію (далі – Особа 1). Вказати суб'єкта господарювання, де працює ця особа, а також її контактні телефони, факси, E-mail тощо	П.І.Б. особи, якій надавалась інформація (далі – Особа 2). Вказати суб'єкта господарювання, де працює ця особа, а також її контактні телефони, факси, E-mail тощо	Мета надання такої інформації	Вичерпний перелік інформації, що надавалась	Дата (число, місяць, рік), коли була надана інформація	Спосіб (через E-mail, факс, пошту, особисте вручення тощо) надання інформації	Період, протягом якого використовувалась інформація	Примітка

Документи, що надаються в електронному вигляді, мають бути записані на оптичному носії інформації типу CD-Recordable або DVD-Recordable (без можливості перезапису інформації). *Характеристики оптичного носія інформації (марка, серійний номер, колір тощо) мають бути зазначені в листі-відповіді на цю вимогу. Серійний номер є індивідуальним для кожного оптичного носія.*

Неподання інформації в електронному вигляді та незазначення або невірне зазначення реквізитів цифрового носія буде вважатися територіальним відділенням як неподання такої інформації.

11. Інформацію про договірні відносини, що існували між ФОП Змислею П.С. та приватною фірмою «Будтехсервіс» у 2016 році та поточному періоді 2017 року, за формою таблиці (наведеної нижче):

Реквізити договору	Предмет договору	Період дії договору

12. Копії договорів (з додатками, додатковими угодами та актами виконаних робіт), про які зазначено у пункті 11 вимоги.

13. Перелік об'єктів (приміщень, будівель, складів, офісів тощо), які використовувалися ФОП Змислею П.С. у 2016 році та поточному періоді 2017 року для здійснення своєї господарської діяльності, та їх адреси.

14. Вказати, на якій підставі (власність, оренда, тощо) ФОП Змисля П.С. використовує об'єкти, вказані у попередньому пункті вимоги.

Необхідно надати копії договорів, що підтверджують набуття ФОП Змислею П.С. вказаних об'єктів у власність, користування (з усіма додатками та додатковими угодами).

15. Перелік обладнання та транспортних засобів, належних ФОП Змислі П.С. на праві власності чи оренди, станом на дату проведення тендеру.

Необхідно надати копії документів, що підтверджують право власності, користування ФОП Змислі П.С. на це обладнання.

16. Вказати, на підставі та з урахуванням яких документів та іншої інформації ФОП Змислю П.С. було визначено ціну предмета закупівлі, яка була зазначена у тендерній пропозиції.

17. Копію договору на встановлення та обслуговування програмного комплексу «Інпроект-Випуск кошторисів» з актами виконаних робіт та копію платіжних документів про оплату послуг із встановлення вказаного програмного комплексу та останнє його обслуговування.

18. У складі власної тендерної пропозиції для участі у зазначеній процедурі закупівлі ФОП Змисля П.С. надав довідку, згідно якої мав намір залучати до виконання робіт, що є предметом закупівлі, приватну фірму «Будтехсервіс» як субпідрядну організацію.

У зв'язку з цим необхідно:

18.1. надати копію листування (в тому числі електронного листування), попередніх угод, домовленостей тощо між ФОП Змислю П.С. та ПФ «Будтехсервіс» щодо залучення останньої для виконання земляних робіт та улаштування проколів у межах виконання робіт, що є предметом закупівлі;

18.2. у разі якщо домовленість мала усний характер, вказати дату (період), посаду, прізвище, ім'я, по батькові осіб, які брали участь у переговорах, спосіб їх проведення та результати.

19. Пояснити причини розрахунку вартості робіт з будівництва водопровідної мережі правого берега р. Куколка в с. Попівка в цінах станом саме на 02.02.2017.

При цьому ФОП Змислю П.С. було повідомлено про відповідальність за неподання інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою відділення строки; подання інформації в неповному обсязі; подання недостовірної інформації.

Вимогу направлено рекомендованим листом № 4003007926611.

Вимогою було встановлено десятиденний строк надання запитуваної інформації (з дня отримання цієї Вимоги).

За інформацією Сумської дирекції публічного акціонерного товариства «Укрпошта», наданою листом від 26.01.2018 № 3-21/1-44 на вимогу голови Відділення від 22.01.2018 № 02-10/113, Вимогу було вручено 22.12.2017 особисто ФОП Змислі П.С., про що свідчить підпис останнього у книзі форми 8 (витяг з якої додається до листа).

Тобто, з урахуванням десятиденного строку, інформація на Вимогу мала бути надана не пізніше 2 січня 2018 року.

Разом з тим, відповідь на Вимогу ФОП Змисля П.С. надав листом від 26.02.2018 № 1, який відправлено з поштового відділення 27.02.2018, тобто вже після того як було розпочато розгляд справи № 02-06/03-2018 та ФОП Змислі П.С. направлено повторну вимогу голови Відділення від 07.02.2018 № 02-10/253.

При цьому ФОП Змисля П.С. не звертався до територіального відділення з проханням продовжити строк надання інформації на Вимогу.

Слід зауважити, що відсутність інформації, яка запитувалася у ФОП Змислі П.С., перешкоджала розгляду територіальним відділенням подання Управління Північно-східного офісу Держаудитслужби в Сумській області від 20.11.2017 № 20-18-31-14-12/4223 у строк, встановлений Правилами розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правил розгляду справ), затвердженими розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованими в Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у

редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами).

На вимогу голови Відділення від 14.03.2018 № 02-06/414 щодо надання пояснень про причини ненадання відповіді на Вимогу у встановлений головою Відділення строк ФОП Змисля П.С. листом від 05.04.2018 № 6 повідомив, що лист з Вимогою не отримував.

У зв'язку з цим, на вимогу голови Відділення від 12.04.2018 № 02-10/581 Сумська дирекція ПАТ «Укрпошта» провела повторну перевірку щодо обставин вручення ФОП Змислі П.С. рекомендованого листа № 4003007926611 з Вимогою та листом від 20.04.2018 № 03-21/1-207 підтвердила, що вказаний лист було вручено 22.12.2017 особисто одержувачу (тобто ФОП Змислі П.С.).

Окрім цього, у своїй відповіді (лист від 26.02.2018 № 1) ФОП Змисля П.С. вказує реквізити Вимоги, які територіальним відділенням не зазначалися у повторній вимозі голови Відділення від 07.02.2018 № 02-10/253; а супровідний лист від 16.02.2018 № 02-06/299 з копією розпорядження про початок розгляду справи № 02-06/03-2018, надісланий ФОП Змислі П.С., повернувся до Відділення за закінченням терміну зберігання.

Зазначені вище обставини вказують на те, що ФОП Змисля П.С. Вимогу отримував.

Таким чином, дії ФОП Змислі П.С., які полягають у неподанні інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України на вимогу від 15.12.2017 № 02-10/2181 у встановлені головою територіального відділення строки, кваліфікуються як порушення, передбачене пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді неподання інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою відділення строки.

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 Змислі П.С. із супровідним листом від 14.05.2018 № 02-06/716 надіслано копію подання від 11.05.2018 № 34 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 ФОП Змисля П.С. зауважень до висновків, викладених у поданні, не надав.

Відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення суб'єктом господарювання порушення, передбаченого пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», тягне за собою накладання штрафу у розмірі до одного відсотка доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

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 відповідача;
- на другому етапі цей розмір коригується з урахуванням обтяжуючих та пом'якшуючих обставин.

Порушення, передбачені пунктами 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», є порушеннями, тяжкість яких під час визначення базового розміру штрафу враховується як помірна.

Під час визначення розрахункового базового розміру штрафу за вчинення порушення, передбаченого пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», органи Комітету беруть до уваги:

- розмір доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф;
- мету запиту (збирання доказів під час розгляду заяви, справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції; розгляд заяв, справ про концентрацію та узгоджені дії суб'єктів господарювання; дослідження товарних ринків поза межами розгляду справ);
- суб'єкта порушення (відповідач у справі, заявник у справі, інша особа, у тому числі третя особа, у справі про порушення, заявник у заявах, справах про узгоджені дії та концентрацію, інший учасник у заявах, справах про узгоджені дії та концентрацію);
- зміст порушення (інформацію надано із запізненням до 30 % від первинного строку для відповіді; інформацію надано із запізненням більше 30 % від первинного строку для відповіді; інформацію не надано).

При цьому розмір накладеного штрафу не може перевищувати меж, визначених частинами другою та шостою статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

При визначенні розміру штрафу у зазначеній справі враховано, що Вимога була надіслана ФОП Змислі П.С. у зв'язку з розглядом подання Управління Північно-східного офісу Держаудитслужби в Сумській області від 20.11.2017 № 20-18-31-14-12/4223, як відповідачу. Відповідь на Вимогу ФОП Змислю П.С. надана із запізненням на 55 днів.

Обсяг доходу ФОП Змислі П.С. за 2017 рік становить 4 979 606,62 грн.

Згідно з пунктом 5 частини 1 статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України має повноваження при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції вимагати від суб'єктів господарювання інформацію, в тому числі з обмеженим доступом.

Відповідно до частини 2 статті 12 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» повноваження територіальних відділень Антимонопольного комітету України не можуть виходити за межі повноважень Антимонопольного комітету України, визначених законом.

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 Змислі Павла Сергійовича (м. Конотоп, ідентифікаційний код – xxxxxxxxxx), які полягають у неподанні інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України на вимогу від 15.12.2017 № 02-10/2181 у встановлені головою територіального відділення строки, є порушенням, передбаченим пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді неподання інформації територіальному відділенню Антимонопольного комітету України у встановлені головою відділення строки.

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 Змислю Павла Сергійовича (м. Конотоп, ідентифікаційний код – 3239006934) штраф у розмірі 16 598 (шістнадцять тисяч п'ятсот дев'яносто вісім) гривень.

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

В.М. Коваленко