



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ  
ХМЕЛЬНИЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РЕКОМЕНДАЦІЇ  
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

від 27 листопада 2015 року

м. Хмельницький

№14/222-рк/к

**Про усунення причин, що сприяють  
здійсненню дій, які містять ознаки  
порушення законодавства про  
захист економічної конкуренції**

Адміністративна колегія Хмельницького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи №03-08/110-14 від 10.10.2014 року,

**ВСТАНОВИЛА:**

Розпорядженням адміністративної колегії Хмельницького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 10.10.2014 року №118-рп/к розпочато розгляд справи №03-08/110-14 відносно приватного підприємства «Юридична консалтингова компанія «Партнери» (29000, м. Хмельницький, вул. Зарічанська, 3/2, ЄДРПОУ 36952950) за дії, які полягали які у застосуванні різних цін за надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами) суб'єктам господарюванням (учасникам торгів), що могло призвести до ущемлення їх інтересів та містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачені пунктом 2 статті 50 та пунктом 2 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку шляхом застосування різних цін до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання без об'єктивно виправданих на те причин.

У ході збору та аналізу доказів у справі встановлено.

Хмельницьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України під час здійснення державного контролю за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції у сфері державних закупівель було встановлено, що в межах Хмельницької області здійснює свою діяльність з надання консультаційних послуг щодо здійснення державних закупівель приватне підприємство «Юридична консалтингова компанія «Партнери» (29000, м. Хмельницький, вул. Зарічанська, 3/2, ЄДРПОУ - 36952950) (надалі – ПП «ЮКК «Партнери», Підприємство).

Підприємство є юридичною особою зареєстрованою виконавчим комітетом Хмельницької міської ради 08 лютого 2010 року за номером запису 16731050001007137, Підприємство засноване за рішенням учасників та діє на підставі Конституції України, Цивільного та господарського кодексів України, Законів України, діючих нормативно-правових актів, а також на підставі внутрішніх правил, регламентів та інших локальних актів Підприємства

Статут (нова редакція) ПП «ЮКК «Партнери» затверджено протоколом зборів учасників Підприємства від 08 вересня 2011 року №3 та зареєстровано державним реєстратором виконавчого комітету Хмельницької міської ради 09 вересня 2011 року за номером запису 16731050001007137.

Підприємство є юридичною особою, має самостійний баланс, поточний та інші рахунки в установах банків, печатку зі своїм найменуванням, інші реквізити та в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є суб'єктом господарювання.

Юридична адреса: вул. Зарічанська, 3/2, м. Хмельницький, 29000, код ЄДРПОУ - 36952950.

Основною метою діяльності Підприємства є здійснення виробничої, торгівельної, науково-дослідницької, юридичної, консалтингової, посередницької та іншої комерційної діяльності, спрямованої на одержання прибутку (доходу) і реалізація на її основі інтересів засновників і трудового колективу Підприємства.

Предметом діяльності Підприємства є здійснення у встановленому законодавством порядку всіх видів діяльності, які відповідають меті його створення і не заборонені чинним законодавством України.

Одними із основних видів діяльності Підприємства є:

- надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами);
- надання комплексних юридичних, посередницьких та інших послуг пов'язаних з купівлею, продажем, обміном, приватизацією та іншими операціями пов'язаними з нерухомістю, що здійснюється фізичними, юридичними особами або державними установами.

Відповідно до статуту Підприємства та Довідки з Єдиного державного реєстру підприємств та організації України зареєстрованої Головним управлінням статистики у Хмельницькій області від 18 січня 2012 року №599167 одним із основних видів діяльності Товариства є діяльність у сфері права. (КВЕД – 69.10)

Відповідно до Методики визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 5 березня 2002 року № 49-р, зареєстрованої в Міністерстві юстиції України від 01.04.2002 року за № 317/6605 (надалі – Методика), досліджено товарний ринок надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами).

*Встановлення об'єктів аналізу щодо визначення монопольного (домінуючого) становища.*

Об'єктом аналізу щодо визначення монопольного (домінуючого) становища є приватне підприємство «Юридична консалтингова компанія «Партнери».

*Товарні межі ринку* - надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами).

*Територіальні (географічні) межі ринку.*

Відповідно до пункту 6.1. Методики, територіальні (географічні) межі ринку певного товару (товарної групи) визначаються шляхом установаження мінімальної території, за межами якої з точки зору споживача, придбання товарів (товарної групи), що належать до групи взаємозамінних товарів (товарної групи), є неможливим або недоцільним.

Згідно з пунктом 1.3. Методики територіальними (географічними) межами ринку є територія зі сферою взаємовідносин купівлі-продажу товару (групи товарів), в межах якої за звичайних умов споживач може легко задовольнити свій попит на певний товар і яка може бути, як правило, територією держави, області, району, міста тощо або їхніми частинами.

Географічні межі даного ринку обумовлені господарськими зв'язками, які склались між покупцями та продавцями послуг, надаючи перевагу мінімальним транспортним витратам, легкості доступу покупця до продавця, рівню цін цих послуг.

Тому, територіальними межами ринку надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами) визнаються межі Хмельницької області.

*Споживачами послуг Товариства* є юридичні особи незалежно від організаційно-правової форми та фізичні особи, що здійснюють діяльність з виробництва, реалізації, придбання товарів, іншу господарську діяльність, які є платниками та замовника ми консультаційних послуг.

*Часові межі ринку.*

Часові межі ринку, відповідно до п.7.1. Методики, визначаються як проміжок часу (як правило - рік), протягом якого відповідна сукупність товарно-грошових відносин між продавцями (постачальниками, виробниками) і споживачами утворює ринок товару із сталою структурою.

Часовими межами ринку визначено – 2014 рік.

*Визначення частки суб'єктів господарювання на товарному ринку* надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами).

В ході проведення дослідження встановлено, що з метою проведення відповідних торгів та підготовки відповідної документації замовники залучають спеціалістів (консультантів) на договірних засадах до роботи комітету з конкурсних торгів. Права, обов'язки сторін договору, порядок розрахунків визначаються відповідно до умов укладеного з ним договору.

Оплата вартості цих послуг замовником покладається на учасника-переможця торгів відповідно до вимог Документації з конкурсних торгів Комітету з конкурсних торгів та пропозиція конкурсних торгів, яка додається до цієї документації, де міститься умова (зобов'язання), яку учасники обов'язкового повинні виконати.

Так, Документацією з конкурсних торгів передбачено, що на учасника-переможця торгів відповідно до статей 527, 528, 629, 636, 903, 904 Цивільного кодексу України покладаються витрати на оплату послуг Консультанта торгів, наданих Замовнику відповідно до укладеного між Замовником та Консультантом торгів договору про надання юридичних послуг (договір на користь третьої особи відповідно до статті 636 Цивільного кодексу України).

У разі, якщо Учасником-переможцем торгів не сплачено вказані витрати, у зазначені строки, Замовник торгів зобов'язаний відхилити пропозицію учасника як таку, що не відповідає вимогам Документації конкурсних торгів, та обрати переможця серед інших Учасників, строк дії пропозиції яких ще не закінчився.

Згідно із статтею 29 Закону України «Про здійснення державних закупівель» Замовник зобов'язаний відхилити пропозицію конкурсних торгів, у разі якщо пропозиція конкурсних торгів не відповідає умовам документації конкурсних торгів.

Таким чином, у разі виявлення Замовником в пропозиції учасника будь-якої не відповідності, в тому числі щодо оплати послуг консультанта торгів, як це передбачено документацією конкурсних торгів для процедури закупівель товарів, робіт, послуг зобов'язаний відхилити таку пропозицію учасника.

Правомірність щодо відхилення пропозиції учасника конкурсних торгів замовником у разі не відповідності її документації конкурсних торгів в тому числі щодо оплати послуг консультанта торгів як це передбачено документацією конкурсних торгів визначена судом під час судового розгляду даного питання і викладена в рішенні Господарського суду Одеської області від 25 лютого 2013 року по справі №916/62/13-г, яке залишено в силі та без змін рішенням Одеського апеляційного господарського суду 14 травня 2013 року по справі №916/62/13-г

Вищенаведене свідчить, що суб'єкти господарювання (учасники торгів) не мають можливості впливати на вибір замовником консультанта торгів та на вартість консультаційних послуг. Учасники торгів здійснюють оплату цих послуг по факту та виставленому рахунку.

Тобто Учасники не мають змоги відмовитись від послуг консультанта вибраного Замовником.

У зв'язку з цим консультант торгів по відношенню до учасника торгів набуває монопольного (домінуючого) становища і не зазнає значної конкуренції на ринку так, як учасник не має змогу вплинути на цей вибір.

Пунктом 10.3 Методики, суб'єкт господарювання не зазнає значної конкуренції, якщо завдяки своїй ринковій владі має здатність ущемляти інтереси суб'єктів господарювання чи споживачів.

Однією із ознак ринкової влади є здатність суб'єкта господарювання, який не є єдиним виробником (постачальником) відповідного товару, диктувати свої умови при продажу товару, укладати договори про поставки, нав'язувати споживачеві не вигідні умови, підвищувати ціни на товар і підтримувати їх на рівні, що перевищує рівень, обумовлений конкуренцією на ринку.

Відповідно до частини другої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» монопольним (домінуючим) вважається становище суб'єкта господарювання, частка якого на ринку товару перевищує 35 відсотків, якщо він не доведе, що зазнає значної конкуренції.

Виходячи з вищевикладеного, ПП «ЮОКК «Партнери» протягом 2014 року займало монопольне (домінуюче) становище на товарному ринку з надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами) для споживачів з часткою, що перевищує 35 відсотків в адміністративних межах Хмельницької області під час здійснення окремо визначеної процедури державної закупівлі.

13.03.2014 року Хмельницькою обласною психіатричною лікарнею №1 (32120, с. Скаржинці, Ярмолинецький район, Хмельницька область) було проведено процедури закупівлі - відкриті торги, предмети закупівлі: сир сичужний та кисломолочний сир, (код

Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.4); продукти молочні, інші, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.5).

Згідно Протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів №32 у процедурі щодо закупівлі продуктів молочних, взяли участь:

1. Приватне акціонерне підприємство «Деражнянський молочний завод» (код ЄДРПОУ 14146210, Хмельницька область, Деражнянський район, м. Деражня, вул. Б. Олійника, 7, інд. 32200);
2. Товариство з обмеженою відповідальністю «Агропрогрес В» (код ЄДРПОУ 36528103, Хмельницька область, смт. Віньківці, вул. Миру, 1Б, інд. 32500);
3. Приватне акціонерне товариство «Хмельницька маслосирбаза» (код ЄДРПОУ 00447729, м. Хмельницький, вул. Кооперативна, 3, інд. 29025).

Згідно Протоколу №33 про розкриття пропозицій конкурсних торгів щодо закупівлі сиру сичужного та кисломолочного, у процедурі взяли участь:

1. Приватне акціонерне підприємство «Деражнянський молочний завод» (код ЄДРПОУ 14146210, Хмельницька область, Деражнянський район, м. Деражня, вул. Б. Олійника, 7, інд. 32200);
2. Товариство з обмеженою відповідальністю «Агропрогрес В» (код ЄДРПОУ 36528103, Хмельницька область, смт. Віньківці, вул. Миру, 1Б, інд. 32500);
3. Товариство з обмеженою відповідальністю «Віньковецький сирзавод» (код ЄДРПОУ 00447681, Хмельницька область, смт. Віньківці, вул. Центральна, 4, інд. 32500).
4. Приватне акціонерне товариство «Хмельницька маслосирбаза» (код ЄДРПОУ 00447729, м. Хмельницький, вул. Кооперативна, 3, інд. 29025).

Здійснивши аналіз документації конкурсних торгів вищезазначених конкурсів було встановлено, що:

- пунктом 3.6 Документації з конкурсних торгів (процедура закупівлі-відкриті торги, предмети закупівлі: сир сичужний та кисломолочний сир, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.4)) покладено на учасника-переможця торгів зобов'язання відповідно до статей 527, 528, 629, 636, 904 Цивільного кодексу України витрати в сумі: лот 1- 2800 гривень лот 2 – 200 гривень на оплату послуг Консультанта торгів, наданих Замовнику відповідно до укладеного між Замовником та Консультантом торгів договору про надання юридичних послуг (договір на користь третьої особи відповідно до статті 636 Цивільного кодексу України);

- пунктом 3.6 Документації з конкурсних торгів (процедура закупівлі-відкриті торги, предмети закупівлі: продукти молочні, інші, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.5)) покладено на учасника-переможця торгів зобов'язання відповідно до статей 527, 528, 629, 636, 904 Цивільного кодексу України витрати в сумі: лот 1- 3100 гривень, лот 2 – 900 гривень на оплату послуг Консультанта торгів, наданих Замовнику відповідно до укладеного між Замовником та Консультантом торгів договору про надання юридичних послуг (договір на користь третьої особи відповідно до статті 636 Цивільного кодексу України).

Документацією конкурсних торгів вищезазначених конкурсів замовника від учасників торгів вимагались однакові документи, довідки, інформація.

Отже, документація конкурсних торгів вищезазначених процедур закупівель є ідентичною лише за виключенням предмету закупівель.

Відповідно до договору про надання юридичних послуг №1 від 08.01.2013 року ПП «ЮКК «Партнери» (консультант) приймає на себе зобов'язання з надання комплексних, юридичних та інформаційних послуг, необхідних для організації і проведення процедур закупівель товарів, робіт, послуг та укладення відповідних договорів про закупівлю

товарів, робіт та послуг за державні кошти, що проводитиме Хмельницька обласна психіатрична лікарня №1, як замовник відповідних закупівель.

Здійснивши аналіз Актів приймання - передавання наданих юридичних послуг від 08.04.2014 року встановлено, що згідно з пунктом першим акта консультант, тобто ПП «ЮКК «Партнери», на день складання даного акту надав однаковий перелік (комплекс) юридичних послуг при проведенні процедури закупівлі - відкриті торги, предмети закупівлі: сир сичужний та кисломолочний сир, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.4); продукти молочні, інші, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.5)

Отже, ці угоди є рівнозначними так, як стосуються одного і того ж предмету договору надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами) та надавались одні й ті ж самі послуги.

Не зважаючи на зазначене вище учасники-переможці торгів були змушені сплачувати різні ціни при рівнозначних угод, а саме при процедурі закупівель:

- сир сичужний та кисломолочний сир, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.4) було зобов'язано учасника-переможця торгів сплатити вартість зазначених послуг у розмірі - 2800 гривень.
- продукти молочні, інші, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.5) у розмірі 3100 гривень.

Застосування різних цін до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання без об'єктивно виправданих на те причин забороняється законодавством про захист економічної конкуренції так, як може ущемляти права споживача, що було б неможливим за умов існування значної конкуренції на ринку.

ПП «ЮКК «Партнери» листом від 09.11.2015 року №3/2 повідомило, що в його діях відсутнє зловживання монопольним становищем, а консультаційні послуги надані під час підготовки до проведення Хмельницькою обласною психіатричною лікарнею №1 процедури закупівлі продуктів молочних не є ідентичними, оскільки підприємством орієнтовно надано 9-12 ґрунтовних усних консультацій, у тому числі двічі з виїздом за місцезнаходження замовника, у той час як при наданні послуг з проведення закупівлі сиру сичужного та кисломолочного – 3-4 ґрунтовних усних консультації без виїзду на місцезнаходження замовника.

Отже, користуючись монопольним (домінуючим) ПП «ЮКК «Партнери» могло застосувати різні ціни за надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами) при проведенні процедур закупівель: сир сичужний та кисломолочний сир, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.4) продукти молочні, інші, (код Державного класифікатора продукції та послуг ДК 016: 2010 – 10.51.5), що могло призвести до ущемлення інтересів суб'єктів господарювання (учасників торгів), що було б неможливим за умов існування значної конкуренції на ринку цих послуг.

Вищезазначені дії ПП «ЮКК «Партнери», які полягають у можливості застосування різних цін за надання комплексних юридичних, інформаційних, консультаційних, посередницьких та інших послуг пов'язаних із закупівлями за державні кошти (тендерами) суб'єктам господарювання (учасникам торгів) до рівнозначних угод, що могло призвести до ущемлення їх інтересів та містить ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 2 статті 50 та пунктом 2 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку шляхом застосування різних цін до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання без об'єктивно виправданих на те причин.

Зважаючи на те, що вищезазначені дії ПП «ЮКК «Партнери» не призвели до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції та не завдали значних збитків окремим особам чи суспільству та з метою усунення причин виникнення ознак порушень законодавства про захист економічної конкуренції і умов, що їм сприяють, на підставі статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», керуючись статтею 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»,

### **РЕКОМЕНДУЄ:**

Приватному підприємству «Юридична консалтингова компанія «Партнери» (29000, м. Хмельницький, вул. Зарічанська, 3/2, ЄДРПОУ 36952950) вжити заходів щодо усунення причин, що сприяють здійсненню дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції передбачені пунктом 2 статті 50 та пунктом 2 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку шляхом застосування різних цін до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання без об'єктивно виправданих на те причин.

Відповідно до частини другої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду органами чи особами, яким вони надані.

Частиною третьої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що за умови виконання положень рекомендації органів Антимонопольного комітету України, провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається.

Про результати розгляду цих рекомендацій та здійснені заходи повідомити Відділення у десятиденний строк з дня їх отримання.

**Голова адміністративної колегії,  
Заступник голови відділення**

**Р. Примуш**