



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ОДЕСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

14.12.2018

м. Одеса

№ 21-р/к

Справа № 05-02/2017

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

За результатами збирання та аналізу доказів у справі № 05-02/2018 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (далі – Справа) Одеським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України

ВСТАНОВЛЕНО

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

- (1) Антиконтурентні узгоджені дії товариства з обмеженою відповідальністю «МП СТРУМ» та товариства з обмеженою відповідальністю «АВТ МОНТАЖ», які стосуються спотворення результатів торгів [UA-2017-04-27-000195-с], проведених приватним акціонерним товариством «Одесаобленерго» (повне найменування змінено на акціонерне товариство «Одесаобленерго») (місцезнаходження: 65031, Україна, Одеська область, місто Одеса, вулиця М. Боровського, будинок 28 Б, ідентифікаційний код юридичної особи 00131713) за допомогою системи електронних закупівель «Prozorro».

2. СТОРОНИ

- (2) Відповідачами у Справі (далі – Відповідачі) є:
- товариство з обмеженою відповідальністю «МП СТРУМ» (ідентифікаційний код юридичної особи 40203571, місцезнаходження: вул. Авіаконструктора Ігоря Сікорського, будинок 1 (офіс 513), м. Київ, 04112) (далі – **ТОВ «МП СТРУМ»**).
- Згідно з відомостями, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (<https://usr.minjust.gov.ua/ua/>), видами діяльності за кодом КВЕД є: 43.21 електромонтажні роботи.
- товариство з обмеженою відповідальністю «АВТ МОНТАЖ» (ідентифікаційний код юридичної особи 40365797, місцезнаходження: вул. Авіаконструктора Ігоря Сікорського, будинок 1 (офіс 512), м. Київ, 04112) (далі – **ТОВ «АВТ МОНТАЖ»**).
- Згідно з відомостями, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (<https://usr.minjust.gov.ua/>), видами діяльності за кодом КВЕД є: 46.63 оптова торгівля машинами й устаткуванням для добувної промисловості та будівництва.
- (3) Таким чином, Відповідачі є суб'єктами господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (4) Розпорядженням адміністративної колегії Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 29.03.2018 № 05-рп/к розпочато

розгляд справи № 05-02/2018 за ознаками вчинення ТОВ «МП СТРУМ» та ТОВ «АВТ МОНТАЖ» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, яке кваліфікується за пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів проведених акціонерним товариством «Одесаобленерго» [UA-2017-04-27-000195-с] з використанням електронних засобів відбору учасників за допомогою системи електронних закупівель «Prozorro».

- (5) За результатами збирання та аналізу доказів у справі № 05-02/2018 складено попередні висновки № 20-ПВ від 20.11.2018.

4. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ

- (6) Замовник проводив тендер на закупівлю ДК 021:2015–45213250-0 – будівництво промислових будівель [оголошення про проведення торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі UA-2017-04-27-000195-с] (далі – Торг) по чотирьом лотам:

Лот 1. Реконструкція з розширенням виробничо-складської будівлі та споруд Іллічівського РЕМ (м. Іллічівськ, вул. Транспортна, 10А) інв. № 783335080 під адміністративний корпус Іллічівського РЕМ. Благоустрій території.

Лот 2. Реконструкція з розширенням виробничо-складської будівлі та споруд Іллічівського РЕМ (м. Іллічівськ, вул. Транспортна, 10А) інв. № 783335080 під адміністративний корпус Іллічівського РЕМ. Фасадні роботи.

Лот 3: Реконструкція з розширенням виробничо-складської будівлі та споруд Іллічівського РЕМ (м. Іллічівськ, вул. Транспортна, 10А) інв. № 783335080 під адміністративний корпус Іллічівського РЕМ. Влаштування огорожі з поручнів та піддашок.

Лот 4. Реконструкція з розширенням виробничо-складської будівлі та споруд Іллічівського РЕМ (м. Іллічівськ, вул. Транспортна, 10А) інв. № 783335080 під адміністративний корпус Іллічівського РЕМ. Монтаж ліфту для інвалідів.

- (7) Кінцевий строк подання тендерних пропозицій (дата і час): 07.06.2017 о 11:41

- (8) Згідно з інформацією, розміщеною на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель, свої тендерні пропозиції надали наступні суб'єкти господарювання:

Учасники	Лот 1 (грн)		Лот 2 (грн)		Лот 3 (грн)		Лот 4 (грн)	
	Первинна пропозиція	Остаточна пропозиція	Первинна пропозиція	Остаточна пропозиція	Первинна пропозиція	Остаточна пропозиція	Первинна пропозиція	Остаточна пропозиція
ТОВ «АВТ Монтаж»	-	-	1 628 572,54	1 628 572,54	383 710,02	383 710,02	347 999,66	347 999,66
ТОВ «МП Струм»	-	-	1 602 719,40	1 602 719,40	354 380,40	354 380,40	303 802,80	303 802,80
ТОВ БМП - Строй	-	-	1 263 172,20	1 260 172,20	-	-	-	-

- (9) За результатами оцінки тендерних пропозицій шляхом застосування електронного аукціону:

- **По лоту 1** – Відповідно до опублікованого Звіту від 07.06.2017 про результати проведення процедури закупівлі Замовником торги було відмінено у зв'язку з поданням для участі у торгах менше двох тендерних пропозицій.

- **По лоту 2** - Замовником було відхилено пропозиції ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» та визнано найбільш економічно вигідною тендерну пропозицію ТОВ «БМП-СТРОЙ» на суму 1 260 172,20 (один мільйон двісті шістьдесят тисяч сто сімдесят дві гривні двадцять копійок) та 22.06.2017 акцептовано.

Замовником з ТОВ «БМП-СТРОЙ» укладено договір № 05/11/07/2017 від 11 липня 2017 року на суму 1 260 172,20 (один мільйон двісті шістьдесят тисяч сто сімдесят дві гривні двадцять копійок).

- **По лоту 3** - Замовником було відхилено пропозицію ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та визнано найбільш економічно вигідною тендерну пропозицію ТОВ «МП СТРУМ» на суму 354 380,40 та 22.06.2017 акцептовано.

Замовником з ТОВ «МП СТРУМ» укладено договір № 01/03/07/2017 від 03 липня 2017 року на суму 354 380,40 (триста п'ятдесят чотири тисячі триста вісімдесят гривень сорок копійок).

- **По лоту 4** - Замовником було відхилено пропозицію ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та визнано найбільш економічно вигідною тендерну пропозицію ТОВ «МП СТРУМ» на суму 303 802,80 та 22.06.2017 акцептовано.

Замовником з ТОВ «МП СТРУМ» укладено договір № 02/03/07/2017 від 03 липня 2017 року на суму 303 802,80 (триста три тисячі вісімсот дві гривні вісімдесят копійок).

5. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ.

- (10) ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ», як окремі суб'єкти господарювання, під час участі у відкритих торгах мають діяти з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.
- (11) Аналіз змісту матеріалів відкритих торгів та отриманих під час розслідування справи № 05-02/2018 документів і інформації свідчить, про узгодженість поведінки Відповідачів під час підготовки та участі у Торгах, що підтверджується наступним.

Синхронність дій Відповідачів у часі

- (12) Відповідачі в складі тендерних пропозицій Торгів подали документи, які були видані (оформлені) різними органами з однаковою датою.
- (13) В складі своїх тендерних пропозицій по Лотам 2, 3 та 4, Відповідачі подали банківські довідки, щодо отриманих та непогашених кредитів, які були видані одним банком – АТ «УкрСиббанк» за наступними вихідними номерами:

ТОВ «МП СТРУМ» - вих. № № 81-21/611 від 23.05.2017 о 11.33;

вих. № № 81-21/610 від 23.05.2017 о 11.30;

ТОВ «АВТ МОНТАЖ» - вих. № 81-21/612 від 23.05.2017 о 11.34;

вих. № 81-21/613 від 23.05.2017 о 11.36.

- (14) Разом з тим, згідно копії журналу реєстрації вихідної кореспонденції АТ «УкрСиббанк», наданої листом за вих. № 13-2-3/1009 «БТ» від 22.11.2017, усі чотири довідки були отримані підряд в один час.
- (15) Банківські гарантії по лотам 2, 3 та 4 надані Відповідачами в складі тендерної пропозиції отримані в одному банку – ПАТ «Банк інвестицій та заощаджень» та від однієї дати: 07.06.2017.
- (16) Таким чином, погоджену поведінку ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» під час підготовки та участі у Торгах підтверджує синхронність дій у часі, яка зважаючи на її системність не може вважатись випадковим збігом обставин.

Схожість в оформленні документів Відповідачів, наданих у пропозиціях конкурсних торгів

- (17) За результатами аналізу документації Торгів виявлено, що по лотам 2, 3 та 4 ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» у складі своїх пропозицій конкурсних торгів надали документи, які є ідентичними за формою та змістом.

- (18) Усі документи, які було надано Відповідачами у складі тендерної документації сформовані від однієї дати, а саме від 07.06.2017, що підтверджується відповідними позначеннями у тексті довідок.
- (19) Крім того, більшість документів ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» мають однаковий зміст, зокрема:
- Довідки про наявність антикорупційної програми;
 - Довідки про наявність інформації у Єдиному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань;
 - Довідки про відсутність заборгованості із сплати податків і зборів;
 - Довідки про відсутність залучення підрядних організацій до виконання робіт;
 - Довідки про відсутність притягнення до відповідальності згідно Закону «Про захист економічної конкуренції»;
 - Довідки про відсутність підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі;
 - Довідки про притягнення керівників підприємств до кримінальної відповідальності;
 - Довідки про відсутність нещасних випадків на виробництві;
 - Довідки про погодження з умовами конкурсних торгів;
 - Довідки про відсутність відповідальності за злочини, вчинені з корисливих мотивів;
 - Довідки про осіб уповноважених діяти від імені учасника;
 - Довідки щодо розміру підприємств.
- (20) Разом з тим, при створенні деяких довідок Відповідачами було допущено низку стилістичних, пунктуаційних та орфографічних помилок, серед яких:
- В тексті деяких довідок в назві підприємств стоїть зайвий знак «пробіл» після відкриття лапок, серед яких:
 - Довідки про відсутність заборгованості із сплати податків і зборів;
 - Довідки про відсутність залучення підрядних організацій до виконання робіт;
 - Довідки про відсутність притягнення до відповідальності згідно Закону «Про захист економічної конкуренції».
 - В Довідках про притягнення керівників підприємств до кримінальної відповідальності після «що» Відповідачами зроблено перенос на нову строку, що є неприродним для подібних випадків;
 - В Довідках про відсутність відповідальності за злочини відсутній знак «,» перед словом «яка».
- (21) Крім того, Відповідачами було надано Довідки про наявність працівників відповідної кваліфікації ідентичні за структурою:
- інформація щодо працівників подана в табличній формі, відмінній від тієї, що запропонована Замовником;
 - після знаку «:» в довідках обох підприємств відсутній знак «пробіл».
- (22) При дотриманні принципу конкурентної боротьби між Відповідачами, зазначені довідки мали б відрізнятись, у тому числі і за змістом, не містити в собі спільних об'єднуючих особливостей, адже кожен документ, у разі якщо учасники торгів готували їх окремо один від одного без обміну інформацією, мали б відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до його підготовки.
- (23) Однакове оформлення та представлення інформації не може пояснюватися випадковим збігом та свідчить, що ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» спільно (узгоджено) готували зазначені довідки для підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям, адже кожен документ, у разі якщо Відповідачі готували їх окремо один від одного без обміну інформацією, мав би відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до його підготовки.
- (24) Таким чином, учасники Торгів при підготовці документів, поданих ними у складі цінових пропозицій, узгоджували свої дії, чим усунули конкуренцію між собою, а, відповідно, право на укладення договорів на закупівлю, було отримано не на конкурентних засадах.

Здійснення господарської діяльності за однією адресою

- (25) Під час підготовки та участі в Торгах ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» здійснювали свою господарську діяльність за однією адресою, у сусідніх офісах, а саме: вул. Авіаконструктора Ігоря Сікорського, будинок 1 (офіс 512 та офіс 513), м. Київ, 04112, яка вказана в документах поданих у складі своїх тендерних пропозицій.
- (26) Зазначене, також підтверджується відомостями з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань.
- (27) Також, ТОВ «АВТ МОНТАЖ» листом № 65-01/1800 від 03.09.2018 (вх. №65-01/1800 від 03.09.2018) надає договір оренди №1 від 24.03.2016 та статут ТОВ «АВТ МОНТАЖ», затверджений загальними зборами Засновників від 23.03.2016, де фактичною та юридичною адресою зазначено вул. Авіаконструктора Ігоря Сікорського, будинок 1 (офіс 512), м. Київ, 04112.
- (28) Отже, здійснення ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» на момент проведення Торгів господарської діяльності за однією адресою, є сприятливою умовою для обміну інформацією між учасниками та свідчить про те, що Відповідачі обмінювались інформацією та погоджували свою поведінку щодо участі у Торгах.

Спільна підготовка Відповідачів до Торгів

- (29) Листом від 06.07.2017 № 206/2097/06 (вх. № 08-08/1431 від 12.07.2017) ДП «Прозорро» повідомило, що ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» початкові тендерні пропозиції для участі в аукціоні подавали з авторизованого електронного майданчика ТОВ «Е-ТЕНДЕР».
- (30) За інформацією оператора авторизованого електронного майданчика ТОВ «Е-ТЕНДЕР», наданою листом від 10.08.2017 № 140 (вх. № 08-08/1742 від 17.08.2017) реєстраційними даними учасника ТОВ «МП СТРУМ» є: [інформація з обмеженим доступом]
- (31) Реєстраційними даними учасника ТОВ «АВТ МОНТАЖ» є: [інформація з обмеженим доступом]
- (32) Крім того, тендерні пропозиції для участі в Торгах, ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» були завантажені на електронний майданчик з однієї унікальної мережевої адреси вузла в комп'ютерній мережі, побудованої за протоколом IP (Internet Protocol address), а саме:

Торги	Відповідачі	IP входу до особистого кабінету
UA-2017-04-27-000195-с	ТОВ «АВТ МОНТАЖ»	[інформація з обмеженим доступом]
	ТОВ «МП СТРУМ»	[інформація з обмеженим доступом]

- (33) Отже, подання тендерних пропозицій на Торги з однієї IP-адреси ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ», які виступають конкурентами в Торгах може свідчити про те, що під час участі у процедурах закупівель та підготовки пропозицій конкурсних торгів Відповідачі діяли спільно, узгоджуючи свої дії та були обізнані щодо цінових пропозицій один одного, що обумовлено завантаженням тендерної документації з комп'ютера з унікальною IP адресою.
- (34) Слід зазначити, що ТОВ «АВТ МОНТАЖ» надало Банківську гарантію ПАТ «Банк інвестицій та заощаджень» за № 4959/17-ТГ/1 від 07.06.2017, видану ТОВ «МП СТРУМ», серед власних завантажених документів по Лоту 2 на веб-порталі «Прозорро».
- (35) Такі дії Відповідачів щодо подачі тендерних пропозицій на участь у Торгах, доводять наявність між ними антиконкурентних узгоджених дій.

Надання поворотної безвідсоткової фінансової допомоги

- (36) За результатами аналізу інформації від ПАТ «УкрСиббанк», отриманої листом № 13-2-3/1009 «БТ» від 22.11.2017 (вх. № 08-08/2420 від 24.11.2017) встановлено,

що ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» систематично здійснюють перерахування один одному грошових коштів у вигляді поворотної безвідсоткової фінансової допомоги.

- (37) Як вбачається із відомостей про рух грошових коштів по розрахунковому рахунку № 26000606012800 ТОВ «АВТ Монтаж» та розрахунковому рахунку № 26008597474300 ТОВ «МП СТРУМ», відкритими у ПАТ «УкрСиббанк»:

29.08.2017 ТОВ «АВТ Монтаж» надало ТОВ «МП Струм» поворотну безвідсоткову фінансову допомогу згідно договору [інформація з обмеженим доступом] у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень;

30.08.2017 ТОВ «МП Струм» здійснило повернення ТОВ «АВТ Монтаж» поворотної безвідсоткової фінансової допомоги згідно договору [інформація з обмеженим доступом] у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

- (38) Підтвердженням надання один одному поворотної безвідсоткової фінансової допомоги є інформація, надана ТОВ «АВТ Монтаж» листом №828/1 від 28.08.2018 (вх.№ 65-01/1800 від 03.09.2018), а саме:

-Договір про надання безпроцентної зворотної фінансової допомоги [інформація з обмеженим доступом]

-Договір про надання безпроцентної зворотної фінансової допомоги [інформація з обмеженим доступом]

-Договір про надання безпроцентної зворотної фінансової допомоги [інформація з обмеженим доступом]

-Договір про надання безпроцентної зворотної фінансової допомоги [інформація з обмеженим доступом]

-Договір про надання безпроцентної зворотної фінансової допомоги [інформація з обмеженим доступом]

- (39) Надання один одному поворотної безвідсоткової фінансової допомоги свідчить про єдність економічних інтересів у Відповідачів та відсутність конкуренції між ними.
- (40) Відповідно до пункту 14.1.257 статті 14 Податкового кодексу України поворотна фінансова допомога – це сума коштів, що надійшла платнику податків у користування за договором, який не передбачає нарахування процентів або надання інших видів компенсацій у вигляді плати за користування такими коштами, та є обов'язковою до повернення.
- (41) Правовою основою для отримання позики або поворотної фінансової допомоги є договір позики. Відносини за договором позики регулюються статтями 1046 – 1053 Цивільного кодексу України.
- (42) Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ в листі N 10-1390/0/4-12 відмітив, що договір позики як загальна договірна конструкція є основою для виникнення правовідносин, учасниками яких є юридичні особи.
- (43) Фінансова допомога на поворотній основі не може вважатися фінансовим кредитом, тому що не передбачає ні цільового використання отриманих коштів, ні одержання їх під процент.
- (44) Враховуючи інформацію, викладену в розділі «Надання поворотної фінансової допомоги» взаємовідносини між ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» стосувались надання позики/поворотної фінансової допомоги, що свідчить про фінансову підтримку Відповідачами один одного в господарській діяльності, довіру та впевненість щодо повернення коштів.
- (45) Тобто, ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» вилучивши тимчасово з обороту підприємства кошти, усвідомлено йдуть на ризик втрати можливого прибутку з метою фінансової підтримки свого конкурента.

- (46) Враховуючи те, що Відповідачі здійснюють діяльність на одному ринку, конкуруючи один з одним, то за відсутності узгодженості в діях останніх з метою досягнення певних результатів, надання зазначеної фінансової підтримки не було б економічно доцільним для господарської діяльності Відповідачів.

Наявність сталих господарських відносин між Відповідачами

- (47) Між ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» існували сталі ділові та господарські відносини, як до проведення Торгів, так і під час та після їх проведення, що обумовлювало узгодженість спільної поведінки Відповідачів під час підготовки та участі у Торгах і особливості ведення господарської діяльності.
- (48) Підтвердженням господарських відносин між Відповідачами є інформація, надана листом Головного управління ДФС у м.Києві № 28475/26-15-12-05-19 від 14.09.2018 (вх. № 65-01/1946 від 24.09.2018), яка міститься у Додатку 5 до податкової декларації з податку на додану вартість (Розшифровка податкових зобов'язань та податкового кредиту в розрізі контрагентів (Д5)), яка подавалася Відповідачами для звітування про свою господарську діяльність протягом 2017 та 2018 років. У розділах «Податковий кредит» та «Податкові зобов'язання» Додатку 5 зафіксовані факти здійснення господарських операцій між Відповідачами щодо постачання товарів, виконання робіт та надання послуг та їх оплати, а саме:

03.2017 ТОВ «АВТ МОНТАЖ» здійснило операції з придбання з податком на додану вартість, які підлягають оподаткуванню за основною ставкою та ставкою 7% ТОВ «МП СТРУМ» у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

06.2017 ТОВ «МП СТРУМ» здійснило операції з придбання з податком на додану вартість, які підлягають оподаткуванню за основною ставкою та ставкою 7% ТОВ «АВТ МОНТАЖ» у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

08.2017 ТОВ «МП СТРУМ» здійснило операції з придбання з податком на додану вартість, які підлягають оподаткуванню за основною ставкою та ставкою 7% ТОВ «АВТ МОНТАЖ» у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

12.2017 ТОВ «МП СТРУМ» здійснило операції з придбання з податком на додану вартість, які підлягають оподаткуванню за основною ставкою та ставкою 7% ТОВ «АВТ МОНТАЖ» у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

01.2018 ТОВ «АВТ МОНТАЖ» здійснило операції з придбання з податком на додану вартість, які підлягають оподаткуванню за основною ставкою та ставкою 7% ТОВ «МП СТРУМ» у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

02.2018 ТОВ «МП СТРУМ» здійснило операції з придбання з податком на додану вартість, які підлягають оподаткуванню за основною ставкою та ставкою 7% ТОВ «АВТ МОНТАЖ» у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

03.2018 ТОВ «МП СТРУМ» здійснило операції з придбання з податком на додану вартість, які підлягають оподаткуванню за основною ставкою та ставкою 7% ТОВ «АВТ МОНТАЖ» у сумі [інформація з обмеженим доступом] гривень.

- (49) Отже, спільні господарські інтереси ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» обумовили обізнаність Відповідачів із діяльністю один одного, внаслідок чого вони мали можливість обміну інформації, у тому числі щодо участі у Торгах.
- (50) Крім того, за інформацією АТ «УкрСиббанк», наданою листом № 13-2-3/1009 «БТ» від 22.11.2017 (вх.№ 08-08/2420 від 24.11.2017), встановлено, що ТОВ «АВТ МОНТАЖ» і ТОВ «МП СТРУМ» здійснювали вхід до системи дистанційного обслуговування рахунків юридичних осіб-клієнтів АТ «УкрСиббанк» з одних унікальних мережевих адрес вузла в комп'ютерній мережі, побудованої за протоколом IP (Internet Protocol address), а саме:
- (51) Також, за інформацією ТОВ «АВТ Монтаж», наданою листом № 828/1 від 28.08.2018 (вх.№ 65-01/1800 від 03.09.2018), між ТОВ «АВТ Монтаж» та ТОВ «МП СТРУМ»

існували сталі ділові та господарські відносини (як до проведення Торгів так і під час та після їх проведення), що підтверджується наступним:

- Видаткова накладна №7 від 27.03.2017;
- Договір підряду №07/1/1-170801 від 01.08.2017;
- Договір підряду №05/06 від 05.06.2017;
- Видаткова накладна №79 від 28.12.2017;
- Видаткова накладна №1 від 05.02.2018;
- Видаткова накладна №3 від 06.02.2018;
- Видаткова накладна №10 від 23.03.2018.

- (52) Зазначені обставини підтверджують, що між Відповідачами існує спільна господарська діяльність та обмін інформацією.

6. КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ВІДПОВІДАЧІВ

- (53) Участь ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» у Торгах, є домовленістю, в наслідок якої усувалась конкуренція між ними, що свідчить про їх незацікавленість у забезпеченні об'єктивності процедури обрання Замовником переможця у зв'язку з попередньою обізнаністю щодо результатів торгів.
- (54) Внаслідок такої взаємодії, конкуренцію між Відповідачами було усунуто, чим було спотворено результати Торгів, оскільки саме здійснення конкурентного відбору учасників є необхідною умовою визначення переможця торгів.
- (55) Держава та суспільство загалом зацікавлені у тому, щоб укласти контракти на закупівлю товарів або послуг з учасником, який запропонує найкращу, максимально низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає вимогам тендеру.
- (56) Узгодивши свої дії під час підготовки та участі у торгах, ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» замінили ризик, що породжує конкуренція, на координацію своєї економічної поведінки. Така координація економічної поведінки призвела до усунення між ними конкуренції під час проведення торгів.
- (57) Отже, встановленими у справі № 05-02/2018 обставинами у їх сукупності доведено, що ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» вчинили антиконкурентні узгоджені дії під час підготовки та участі у тендерній закупівлі проведеної приватним акціонерним товариством «Одесаобленерго» ДК 021:2015–45213250-0 – будівництво промислових будівель [оголошення про проведення торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі UA-2017-04-27-000195-c].
- (58) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що суб'єкти господарювання зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (59) Згідно з пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії.
- (60) Частиною першою статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що узгодженими діями є, зокрема, укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання; частиною другою цієї статті встановлено, що особи, які чинять або мають намір чинити узгоджені дії, є учасниками узгоджених дій.
- (61) Відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи

можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, а пунктом 4 частини другої цієї статті встановлено, що антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

- (62) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом.
- (63) Таким чином, дії ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ», а саме: здійснення ними погодженої поведінки під час підготовки та участі у торгах проведених акціонерним товариством «Одесаобленерго», [ідентифікатор закупівлі UA-2017-04-27-000195-с] є порушенням, передбаченим пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, тендерів.
- (64) Відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 № 169-р) (зі змінами), ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» були надіслані листи від 21.11.2018 № 65-02/2442, № 65-02/2443 (відповідно) з копіями попередніх висновків № 20-ПВ від 20.11.2018 за результатами збирання та аналізу доказів у справі № 05-02/2018.
- (65) Від ТОВ «АВТ МОНТАЖ» та ТОВ «МП СТРУМ» жодних міркувань, пропозицій, заперечень щодо висновків та пропозицій, викладених у попередніх висновках № 20-ПВ від 20.11.2018, не надходило.

7. ДОХІД (ВИРУЧКА) СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ ВІД РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОДУКЦІЇ (ТОВАРІВ, РОБІТ, ПОСЛУГ) ЗА ОСТАННІЙ ЗВІТНИЙ РІК, ЩО ПЕРЕДУВАВ РОКУ, В ЯКОМУ НАКЛАДАЄТЬСЯ ШТРАФ

- (66) Відповідно до абзацу четвертого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 цього Закону, накладаються штрафи 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.
- (67) Згідно фінансового звіту суб'єкта малого підприємництва ТОВ «АВТ МОНТАЖ» від 31.12.2017 дохід від будь-якої діяльності (за вирахуванням непрямих податків), визначений за правилами бухгалтерського обліку за звітний (податковий) період – 2017 рік, склав [інформація з обмеженим доступом] гривень.
- (68) Згідно фінансового звіту суб'єкта малого підприємництва ТОВ «МП СТРУМ» від 31.12.2017 дохід від будь-якої діяльності (за вирахуванням непрямих податків), визначений за правилами бухгалтерського обліку за звітний (податковий) період – 2017 рік, склав [інформація з обмеженим доступом] гривень.

Враховуючи зазначене та керуючись ст. 7, 12, 14 Закону України „Про Антимонопольний комітет України”, пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482, зі змінами та доповненнями, п.п. 5, 23 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, зареєстровані у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (зі змінами), адміністративна колегія Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариством з обмеженою відповідальністю «МП СТРУМ» (ідентифікаційний код юридичної особи 40203571) та товариством з обмеженою відповідальністю «АВТ МОНТАЖ» (ідентифікаційний код юридичної особи 40365797) вчинено порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, яке кваліфікується пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів на закупівлю: ДК 021:2015–45213250-0 – будівництво промислових будівель [оголошення про проведення торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі UA-2017-04-27-000195-с], що проводилася приватним акціонерним товариством «Одесаобленерго».

2. За вчинене порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти штраф на товариство з обмеженою відповідальністю «МП СТРУМ» у розмірі 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

3. За вчинене порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти штраф на товариство з обмеженою відповідальністю «АВТ МОНТАЖ» у розмірі 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Згідно з частиною третьою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня отримання рішення.

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

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

Голова колегії

Д.В. Корчак