



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ОДЕСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ**

**РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

від 20.12.2019 р.

м. Одеса

№ 65/42-р/к

Справа № 77-02/2013

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

Медичне спільне підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» і товариство з обмеженою відповідальністю «Румед» подали пропозиції конкурсних торгів для участі у відкритих торгах, проведених у 2010 році комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня» на закупівлю (ДК 016-97 код 33.10) «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» (2 лоти) [оголошення № 29210 про проведення процедури закупівлі опубліковане в інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)].

Водночас, медичне спільне підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» та товариство з обмеженою відповідальністю «Румед» узгодили свою поведінку, з метою усунення змагання під час підготовки та участі у зазначених торгах.

За результатами розгляду справи № 77-02/2013 такі дії медичного спільного підприємства у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» та товариства з обмеженою відповідальністю «Румед» визнано порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.

На порушників накладено штрафи: на медичне спільне підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» у розмірі 51 750, 00 (п'ятдесят одна тисяча сімсот п'ятдесят) гривень, на товариство з обмеженою відповідальністю «Румед» у розмірі 51 750, 00 (п'ятдесят одна тисяча сімсот п'ятдесят) гривень.

Адміністративна колегія Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 77-02/2013 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції медичним спільним підприємством у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» і товариством з обмеженою відповідальністю «Румед» та попередні висновки адміністративної колегії Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 09.04.2015 № 14-ПВ,

ВСТАНОВИЛА:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

(1) Антиконкурентні узгоджені дії медичного спільного підприємства у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» і товариства з обмеженою відповідальністю «Румед», які стосуються спотворення результатів торгів на закупівлю за кодом КВЕД 33.10.1 «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» (2 лоти)

[оголошення № 29210 про проведення процедури закупівлі опубліковане в інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)], проведених комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня».

2. СТОРОНИ

(2) Відповідачами у Справі є:

- медичне спільне підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» (ідентифікаційний код юридичної особи — 21012154), місцезнаходження: 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57, (далі — **МСП «Гамбрамед»**) основним видом діяльності товариства є оптова торгівля фармацевтичними товарами (код КВЕД 46.46).
- товариство з обмеженою відповідальністю «Румед» (ідентифікаційний код юридичної особи — 20956628), місцезнаходження: 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, провулок Кірова, будинок 2, (далі — **ТОВ «Румед»**) основним видом діяльності товариства є оптова торгівля фармацевтичними товарами (код КВЕД 46.46).

(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 09.04.2013 № 78-р розпочато розгляд справи № 77-02/2013 за ознаками вчинення МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого 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 016-97 код 33.10.1) «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» (2 лоти) [оголошення про проведення процедури закупівлі № 29210 у інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)], проведених комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня» (ідентифікаційний код юридичної особи — 01998532), місцезнаходження: 65031, місто Одеса, вулиця Академіка Воробйова, будинок 3.

(5) На виконання доручення Антимонопольного комітету України від 07.06.2017 № 12-01/4026 (від 09.06.2017 вх. № 13-08/302) матеріали справи № 77-02/2013 у двох томах були передані до АМКУ.

(6) На виконання доручення Антимонопольного комітету України від 25.04.2019 № 13-01/451 (від 26.04.2019 вх. № 65-01/171К) Одеське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України було уповноважено на подальший розгляд справи № 77-02/2013 та отримало матеріали справи № 77-02/2013 у двох томах.

(5) Листами Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 09.04.2015 № 02-04/992.1 ТОВ «Румед» та від 09.04.2015 № 02-04/1002 МСП «Гамбрамед» було направлено копії попередніх висновків від 09.04.2014 № 14-ПВ у справі № 77-02/2013.

4. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ

(6) Комунальна установа «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня» (далі – **Замовник**) проводила відкриті торги на закупівлю: «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» (2 лоти) [оголошення № 29210 про проведення процедури закупівлі опубліковане в інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)] (далі – **Торги**).

(7) Місце поставки товарів: 65031, місто Одеса, вулиця Академіка Воробйова, будинок 3, строк поставки: вересень – грудень 2010 року.

(8) Строк подання пропозицій конкурсних торгів (дата і час) – 16.09.2010 до 09 години 20 хвилин.

(9) Дата розкриття пропозицій конкурсних торгів (дата і час) – 16.09.2010 о 14 годині 00 хвилин.

Пропозиції конкурсних торгів за лотом № 1 подали такі суб'єкти господарювання:

(10) Приватне підприємство «РТВ» (ідентифікаційний код юридичної особи 31765469) з ціною пропозицією 978 028, 19 (дев'ятсот сімдесят вісім тисяч двадцять вісім гривень 19 копійок) з ПДВ;

(11) Приватне підприємство «Віта-Лаб» (ідентифікаційний код юридичної особи 32901499) з ціною пропозицією 990 361, 63 (дев'ятсот дев'яносто гривень триста шістьдесят одна гривня, 63 копійки) з ПДВ.

(12) За результатами оцінки пропозицій конкурсних торгів по лоту № 1, 22.09.2010 було акцептовано пропозицію конкурсних торгів ПП «РТВ» та комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня» з ПП «РТВ» 05 жовтня 2010 року укладено Договір про закупівлю на суму 978 028, 19 (дев'ятсот сімдесят вісім тисяч двадцять вісім гривень 19 копійок) з ПДВ.

Пропозиції конкурсних торгів за лотом № 2 подали такі суб'єкти господарювання:

(13) МСП «Гамбрамед» з ціною пропозицією 337 500,00 (триста тридцять сім тисяч п'ятсот гривень 00 копійок) з ПДВ;

(14) ТОВ «Румед» з ціною пропозицією 345 000,00 (триста сорок п'ять тисяч гривень 00 копійок) з ПДВ.

(15) За результатами оцінки пропозицій конкурсних торгів, 22.09.2010 було акцептовано пропозицію конкурсних торгів МСП «Гамбрамед».

(16) За результатами оцінки пропозицій конкурсних торгів по лоту № 2, 22.09.2010 було акцептовано пропозицію конкурсних торгів МСП «Гамбрамед» та комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня» з МСП «Гамбрамед» укладено договір про закупівлю товарів за державні кошти від 05.10.2010 № 62КП на суму 337 500,00 (триста тридцять сім тисяч п'ятсот гривень 00 копійок) з ПДВ.

5. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ.

(17) Аналіз змісту матеріалів відкритих торгів та отриманих під час розслідування справи № 77-02/2013 документів і інформації свідчить, про узгодженість поведінки МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» під час підготовки та участі у Торгах, що підтверджується наступним.

5.1 Здійснення господарської діяльності за однією адресою

(18) Аналіз інформації з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців та громадських формувань і документів, які знаходяться у справі, свідчить, що Відповідачі, як до проведення Торгів так і під час підготовки до Торгів, здійснювали господарську діяльність за однією адресою: **67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57**, що підтверджується наступним.

(19) МСП «Гамбрамед» зареєстровано за адресою 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57.

(20) У період з 26.10.2007 до 10.09.2010 місцезнаходження ТОВ «Румед» є адреса за якою також знаходиться МСП «Гамбрамед», а саме: 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57.

(21) Вказане підтверджується установчими документами Відповідачів поданими на Торги в складі своїх пропозицій конкурсних торгів:

- Статут (нова редакція 2007) МСП «Гамбрамед» затверджений протоколом загальних зборів учасників від 09.11.2007 № 2/07 (державну реєстрацію змін проведено 19.12.2007) та Статут (нова редакція 2007) ТОВ «Румед» затверджений протоколом загальних зборів учасників від 23.03.2007 (державну реєстрацію змін проведено 26.10.2007);
- Свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи МСП «Гамбрамед» (серія А00 № 238124) та Свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи ТОВ «Румед» (серія А00 № 701904);
- довідка з ЄДРПОУ № 1902 видана 04.03.2005 МСП «Гамбрамед» та довідка з ЄДРПОУ № 300 видана 05.11.2007 ТОВ «Румед»;
- довідка МСП «Гамбрамед» про взяття на облік платника податків від 14.10.2008 № 800 та довідка ТОВ «Румед» про взяття на облік платника податків від 13.07.2009 № 375;
- Свідоцтво № 21383149 (НВ № 331557) про реєстрацію платника податку на додану вартість МСП «Гамбрамед» та Свідоцтво № 100076727 (НВ № 034852) про реєстрацію платника податку на додану вартість ТОВ «Румед».

(22) Слід звернути увагу, що у період з дати оголошення Замовником про проведення процедури закупівлі – 23.08.2010 до дати подання пропозицій конкурсних торгів – 16.09.2010, ТОВ «Румед» було здійснено зміну юридичної адреси, що підтверджується записом в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань про державну реєстрацію змін до установчих документів юридичної особи, яку проведено **10.09.2010**.

(23) Тобто, станом на дату подання пропозиції конкурсних торгів – 16.09.2010, ТОВ «Румед» було зареєстровано за адресою *67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Сонячна, будинок 12, квартира 16*.

(24) Разом з тим, ТОВ «Румед» в документах поданих на Торги в складі своєї конкурсної пропозиції, вказує адресу **67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57**, яка є адресою місцезнаходження МСП «Гамбрамед»:

- на фірмових бланках документів поданих МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» у складі пропозицій конкурсних торгів, вказана адреса місцезнаходження: 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57;
- у формах «Цінова пропозиція конкурсних торгів» та в текстовій частині довідок, які містять відомості про підприємства, МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» зазначають однакову юридичну та фактичну адресу місцезнаходження: 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57;
- на конвертах в яких МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» подали свої пропозиції конкурсних торгів, однаково зазначають зворотню адресу 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57;
- у Гарантійних листах філії «Відділення ПАТ «Промінвестбанк» в м. Білгород-Дністровський Одеської області» виданих **06.09.2010** МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» зазначається адреса 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57;
- у довідках про відсутність заборгованості з податків і зборів, що контролюються у Білгород-Дністровській ОДПІ відносно МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» станом на **06.09.2010** (№ 13465/24, № 13465/2 відповідно) та у листах обох Відповідачів від **03.09.2010** стосовно їх отримання, також зазначається адреса 67700, Одеська область, місто Білгород-Дністровський, вулиця Маяковського, будинок 57.

(25) Отже, під час підготовки та збору документів, що подавались у складі пропозицій конкурсних торгів для участі в Торгах, МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» здійснювали господарську діяльність за однією адресою, що свідчить про можливість встановлювати зв'язок

один з одним, що є сприятливою умовою для обміну інформацією між Відповідачами з питань участі у Торгах та стосовно підготовки документів передбачених для подання у складі конкурсних пропозицій.

5.2 Спільні засоби зв'язку

(26) Відповідно до матеріалів справи Відповідачі під час підготовки та участі у Торгах використовували однакові засоби зв'язку, а саме користування номерами телефонів [інформація з обмеженим доступом] та [інформація з обмеженим доступом], що підтверджується наступним:

- у формах «Цінова пропозиція конкурсних торгів» та «Основні умови Договору», на фірмовому бланку ТОВ «Румед» вказані номери телефонів [інформація з обмеженим доступом] та [інформація з обмеженим доступом];
- як контактні номери телефонів [інформація з обмеженим доступом] та [інформація з обмеженим доступом] містяться у довідках ТОВ «Румед» щодо ліцензії та персоналу;
- у дорученні виданому директором ТОВ «Румед» [інформація з обмеженим доступом], на ім'я заступника директора [інформація з обмеженим доступом], якій доручалося представляти інтереси, підписувати документи тендерної пропозиції, пов'язаної з участю ТОВ «Румед» у Торгах, для здійснення зв'язку з юридичною особою зазначаються номери телефонів [інформація з обмеженим доступом] та [інформація з обмеженим доступом];
- як вбачається із відомостей щодо МСП «Гамбрамед», які містяться у витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадський формувань, станом на дату подання пропозиції конкурсних торгів – 16.09.2010, для здійснення зв'язку з юридичною особою зазначаються контактні номери телефонів [інформація з обмеженим доступом] та [інформація з обмеженим доступом];
- на конверті в якому МСП «Гамбрамед» подана пропозиція конкурсних торгів вказано номер телефону [інформація з обмеженим доступом];
- на фірмовому бланку МСП «Гамбрамед» у формах «Цінова пропозиція конкурсних торгів» і «Основні умови Договору» та у довідці, які містять «відомості про учасника» зазначено номер телефону [інформація з обмеженим доступом];
- у дорученні виданому директором МСП «Гамбрамед» [інформація з обмеженим доступом] на ім'я [інформація з обмеженим доступом], якому доручалося підписувати документи тендерної пропозиції, пов'язаної з участю МСП «Гамбрамед» у Торгах, для здійснення зв'язку з юридичною особою зазначається номер телефону [інформація з обмеженим доступом];
- у довідці з ЄДРПОУ № 1902 від 04.03.2005 МСП «Гамбрамед» для зв'язку з керівником [інформація з обмеженим доступом] зазначено номер телефону [інформація з обмеженим доступом].

(27) Крім того, МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» вказують номер телефону [інформація з обмеженим доступом] у листах від 03.09.2010 до Білгород-Дністровської ОДП Одеської області щодо надання довідки про відсутність заборгованості з податків і зборів та листах про надання гарантії від 03.09.2010 до Білгород-Дністровського відділення ПАТ «Промінвестбанк».

(28) Таким чином, Відповідачі використовували однакові засоби зв'язку під час підготовки та збору документів, що подавались у складі пропозицій конкурсних торгів для участі в Торгах.

(29) За інформацією ТОВ «Інтертелеком» (ідентифікаційний код юридичної особи — 30109015) наданою листом від 29.04.2015 № 1643-19 (від 07.05.2015 № 08-02/1378), протягом 2010 – 2015 років на підставі Договору користування фіксованим стільниковим радіозв'язком у мережі з абонентським радіодоступом стандарту IS-95 (CDMA)

від [інформація з обмеженим доступом], номер телефону [інформація з обмеженим доступом] використовувався абонентом МСП «Гамбрамед» та встановлений за адресою [інформація з обмеженим доступом].

(30) Отже, під час підготовки та участі у Торгах, ТОВ «Румед» використовує у господарській діяльності для зв'язку з ним номер телефону [інформація з обмеженим доступом], який належить МСП «Гамбрамед», яке має виступати його конкурентом під час участі у процедурі закупівлі.

(31) Викладене вище свідчить про спільне здійснення Відповідачами господарської діяльності, доступ до інформації про господарську діяльність один одного, а також про сприяння в обміні інформацією між ними під час підготовки до участі у Торгах.

(32) За інформацією Одеської філії ПАТ «Укртелеком» (ідентифікаційний код юридичної особи — 01186691) наданою листом від 28.05.2015 № 7150Б (від 03.06.2015 вх. № 08-02/1668) в період з 01.01.2010 по 30.08.2011 абонентом номеру телефону [інформація з обмеженим доступом] на підставі укладеного Договору про надання послуг електрозв'язку від 25.05.2000 № 1/210 було Відкрите акціонерне товариство по виробництву медичних виробів з полімерних матеріалів «Гемопласт» (ідентифікаційний код юридичної особи — 00480922), адреса місцезнаходження: [інформація з обмеженим доступом].

(33) Отже, спільне використання МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» в господарській діяльності засобів зв'язку встановлених у приміщенні за однією адресою, свідчить про можливість встановлювати зв'язок один з одним та доступу інформації на стадії підготовки та при складанні своїх пропозицій конкурсних торгів.

5.3 Інформація про взаємозв'язок Відповідачів

(34) Відповідно до Статутів Відповідачів, вищим органом управління цих товариств є загальні збори учасників.

(35) Згідно зі Статутом (нова редакція 2007) чинному на момент проведення Торгів, учасниками МСП «Гамбрамед» були:

- [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом], який **одночасно є керівником товариства** (витяг з протоколу від 23 лютого 2007 року № 4);
- [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом].

(36) Згідно зі змінами до Статуту, затвердженими протоколом загальних зборів учасників від 04.01.2010 (державну реєстрацію змін проведено 29.01.2010), учасниками ТОВ «Румед» на момент проведення Торгів були:

– [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом], який **одночасно перебуває на посаді директора товариства** (витяг з протоколу від 24.06.2009 № 1-2009);

– [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом].

(37) Разом з тим, відповідно до Статуту (нова редакція 2007) затвердженого протоколом загальних зборів учасників від 23.10.2007 (державна реєстрація змін проведена 26.10.2007), у період з 23.10.2007 по 04.01.2010 учасниками ТОВ «Румед» були:

- [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом];
- [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом];
- [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом];

- [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом];
- [інформація з обмеженим доступом] із часткою у статутному фонді [інформація з обмеженим доступом].

(38) Крім того, згідно із відомостями з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань і Статутами Відповідачів поданими у складі своїх пропозицій конкурсних торгів, [інформація з обмеженим доступом] та [інформація з обмеженим доступом], як до проведення Торгів так і під час та після їх проведення мешкали (зареєстровані) за однією адресою: [інформація з обмеженим доступом]

(39) Зазначені обставини, з урахуванням повноважень [інформація з обмеженим доступом], і вирішальний вплив на господарську діяльність ТОВ «Румед» та повноважень [інформація з обмеженим доступом], і вирішальний вплив на господарську діяльність МСП «Гамбрамед», свідчать, що Відповідачі були обізнані із діяльністю один одного та мали можливість доступу і обміну інформацією щодо господарської діяльності цих суб'єктів господарювання, в тому числі і щодо участі у Торгах.

(40) Таким чином, МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» пов'язані між собою через фізичних осіб, які протягом здійснення господарської діяльності Відповідачів були їх засновниками (учасниками), підписантами та керівниками.

(41) Згідно зі статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» пов'язаними особами є юридичні та/або фізичні особи, які спільно або узгоджено здійснюють господарську діяльність, у тому числі спільно або узгоджено чинять вплив на господарську діяльність суб'єкта господарювання.

(42) Єдність інтересів Відповідачів свідчить про обізнаність із діяльністю один одного та можливість доступу і обміну інформацією щодо господарської діяльності цих суб'єктів господарювання, в тому числі і щодо участі в Торгах.

5.4 Синхронність дій Відповідачів

(43) Відповідачі в складі пропозицій конкурсних торгів подавали документи, які були видані (оформлені) різними органами, з однаковою датою.

(44) Довідки про відсутність заборгованості з податків і зборів, що контролюються в Білгород-Дністровській ОДПІ, були отримані в один день за послідовними вихідними номерами:

- МСП «Гамбрамед» – від 06.09.2010 № 13465/24;
- ТОВ «Румед» – від 06.09.2010 № 13466/24.

(45) Білгород-Дністровська ОДПІ Одеської області листом від 24.05.2013 № 7576/1900 (від 27.05.2013 вх. № 2376/2013) надало копії листів обох Відповідачів, на отримання довідки про відсутність податкового боргу від 03.09.2010 та копії других примірників зазначених довідок з відміткою про їх отримання.

(46) Встановлено, що листи стосовно отримання довідки про відсутність заборгованості з податків і зборів, подавалися обома Відповідачами в один день та зареєстровані за послідовними вихідними номерами:

- МСП «Гамбрамед» – від 03.09.2010 № 17614/10;
- ТОВ «Румед» – від 03.09.2010 № 17613/10.

(47) Крім того, за результатами порівняльного аналізу листів стосовно отримання довідок про відсутність заборгованості з податків і зборів, встановлено, що для зв'язку з юридичною особою обома Відповідачами вказано однаковий номер телефону: [інформація з обмеженим доступом].

(48) Отже, одночасне подання листів на отримання довідки про відсутність податкового боргу та їх отримання від Білгород-Дністровської ОДПІ, і використання однакового засобу зв'язку, свідчить про спільну погоджену підготовку своїх пропозицій конкурсних торгів.

(49) Відповідачі у складі своїх пропозицій конкурсних торгів надали тендерне забезпечення

для участі в Торгах, у вигляді Гарантійних листів – філії «Відділення ПАТ «Промінвестбанк» в м. Білгород-Дністровський Одеської області» від однієї дати за послідовними реєстраційними номерами:

- МСП «Гамбрамед» – від 06.09.2010 № 73-Г;
- ТОВ «Румед» – від 06.09.2010 № 74-Г.

(50) Білгород-Дністровське відділення ПАТ «Промінвестбанк» в Одеській області, своїм листом від 17.05.2013 № 116-3-2-36/169 (від 20.05.2013 вх. № 2255/2013) надало копії клопотань і заяв про надання банківської гарантії обох Відповідачів та копії Договорів про надання банківських гарантій.

(51) Слід звернути увагу, що клопотання обох Відповідачів щодо отримання банківської гарантії, сформовані 03.09.2010 та однаково викладені російською мовою.

(52) Схожість в оформленні зазначених клопотань, свідчить про обмін інформацією між Відповідачами та спільну підготовку до участі у Торгах.

(53) У заявах про надання гарантії (контргарантії) від 03.07.2010 року, Відповідачі зазначають однаковий номер телефону [інформація з обмеженим доступом].

(54) Використання обома Відповідачами одного номеру телефону для збору документів, свідчить про спільну підготовку для участі у Торгах.

(55) Крім того, Договори про надання банківської гарантії, були укладені ПАТ «Акціонерний комерційний промислово-інвестиційний банк» з обома Відповідачами в один день за послідовними реєстраційними номерами:

- МСП «Гамбрамед» – від 06.09.2010 Договір № 031-60-01-15;
- ТОВ «Румед» – від 06.09.2010 Договір № 032-60-01-15.

(56) Довідки про відкриття рахунків та відсутності заборгованості за кредитами з однієї банківської установи – філії «Відділення ПАТ «Промінвестбанк» в м. Білгород-Дністровський Одеської області», видані від однієї дати за послідовними номерами:

(57) МСП «Гамбрамед» – від 03.09.2010 № 60-04-09/481;

(58) ТОВ «Румед» – від 03.09.2010 № 60-04-09/482.

(59) За інформацією, Білгород-Дністровського відділення ПАТ «Промінвестбанк» в Одеській області наданою листом від 17.05.2013 № 116-3-2-36/169 (від 20.05.2013 вх. № 2255/2013) запити обох Відповідачів від 03.09.2010 на отримання довідок про відкриття рахунків та відсутності заборгованості за кредитами, надійшли в один день та зареєстровані за наступними вхідними номерами:

- МСП «Гамбрамед» – від 03.09.2010 № 251;
- ТОВ «Румед» – від 03.09.2010 № 248.

(60) Таким чином, погоджену поведінку Відповідачів підтверджує синхронність дій у часі, яка зважаючи на її системність не може вважатись випадковим збігом обставин.

5.5 Схожість в оформленні документів Відповідачів, наданих у пропозиціях конкурсних торгів

(61) За результатами аналізу документації Торгів виявлено, що МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» у складі своїх пропозицій конкурсних торгів надали документи, які є ідентичними за формою, мають нехарактерну для такого випадку схожість в оформленні, структурі, текстовому змісті, що не може пояснюватися випадковим збігом.

(62) Реєстри документів обох Відповідачів мають спільні особливості оформлення:

- реєстри надруковані у вигляді таблиці;
- текст шапки таблиці однаково виділено жирним курсивом та колонка найменування однаково розмішена «по лівому краю»;
- реєстр складений з однаковим послідовним переліком документів за винятком пунктів 19, 20, які поміняно місцями;
- в обох випадках назви перелічених документів у реєстрах викладені в одній редакції та допущені однакові відмінності від назв Замовника: у Замовника «Наявність працівників

відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід), у
Відповідачів «Довідка щодо персоналу».

(63) **Форми «Цінова пропозиція конкурсних торгів»** обох Відповідачів:

- однаково прописано назву Форма «Цінова пропозиція конкурсних торгів» замість «Пропозиція конкурсних торгів»;
- текст пропозиції конкурсних торгів прописується без відступів абзаців;
- у таблиці самостійно було додано пункти 1.1., 1.2. в колонці «Найменування товару»;
- кількість днів протягом яких діють пропозиції Учасників однаково виділені «напівжирним» шрифтом.

(64) «Основні умови договору» відрізняються від форми «Істотні умови договору» передбаченої Замовником, мають однакове розміщення тексту на аркуші та містять змінену назву і ідентичні за змістом.

(65) Довідки про ліцензію обох Відповідачів сформовані в довільній формі, мають однаковий текстовий зміст.

(66) При дотриманні принципу конкурентної боротьби між учасниками торгів, зазначені документи подані в складі пропозицій конкурсних торгів МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» мали б відрізнитись, у тому числі і за змістом, не містити спільних об'єднуючих особливостей, адже кожен документ, у разі якщо учасники торгів готували їх окремо один від одного без обміну інформацією, мав би відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до його підготовки.

(67) Таким чином, однакове оформлення та представлення інформації не може пояснюватися випадковим збігом та свідчить, що МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» спільно (узгоджено) готували свої інформаційні довідки, відповідно у Відповідачів була змога обмінюватися інформацією на стадії підготовки та при укладанні своїх пропозицій конкурсних торгів.

6. КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ВІДПОВІДАЧІВ

(68) З огляду на сукупність доказів та обставин, які встановлені Одеським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України під час розгляду справи № 77-02/2013, їх наявність не може бути пояснена існуванням інших факторів, крім наявності антиконкурентних узгоджених дій Відповідачів.

(69) Участь МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» у Торгах є домовленістю, внаслідок 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.

(70) 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.

(71) 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.

(72) Узгодивши свої дії під час підготовки та участі у торгах МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» замінили ризик, що породжує конкуренція на координацію своєї економічної поведінки. Така координація економічної поведінки призвела до усунення між ними конкуренції під час проведення торгів.

(73) Отже, встановленими у справі № 77-02/2013 обставинами в їх сукупності доведено, що МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» вчинили антиконкурентні узгоджені дії під час підготовки та участі у відкритих торгах на закупівлю (ДК 016-97 код 33.10.1) «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» (2 лоти) [оголошення про проведення процедури закупівлі № 29210 у інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)], проведених комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня».

- (74) 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.
- (75) Згідно з пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії.
- (76) 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.
- (77) 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.
- (78) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і передбачає відповідальність згідно із законом.
- (79) Таким чином, дії МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед», а саме: здійснення ними погодженої поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах проведених комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня» із закупівлі (ДК 016-97 код 33.10.1) «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» (2 лоти) [оголошення про проведення процедури закупівлі № 29210 у інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)] 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.
- (80) Доказами, які підтверджують вчинення МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» порушень законодавства про захист економічної конкуренції, є документи, що містяться у матеріалах справи № 77-02/2013.

7. ЗАПЕРЕЧЕННЯ НА ПОПЕРЕДНІ ВИСНОВКИ

- (81) 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 року № 169-р) (зі змінами), МСП «Гамбрамед» та ТОВ «Румед» були надіслані листи (від 09.04.2015 № 02-04/1002, № 02-04/992.1 відповідно) з попередніми висновками від 09.04.2015 № 14-ПВ за результатами збирання та аналізу доказів у справі № 77-02/2013.
- (82) Листом від 29.04.2015 № 37/15 (від 30.04.2015 вх. № 08-02/1312) МСП «Гамбрамед» надало заперечення щодо висновків та пропозицій, викладених у попередніх висновках № 14-ПВ від 09.04.2015.
- (83) МСП «Гамбрамед» зазначає, що йому стало відомо про наявність ознак схожості у поданій ним та ТОВ «Румед» конкурсній документації після отримання попередніх висновків адміністративної колегії Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України і вважає висновок щодо наявності схожостей у документації обґрунтованим фактичними обставинами. Разом з тим, даний висновок (про схожість документації) не є підставою вважати, що учасники закупівлі погоджували свою поведінку стосовно спотворення результатів торгів.

(84) Також, МСП «Гамбрамед» повідомляє, що орендує офісне приміщення у підприємства — виробника медичних виробів «Гемопласт», яке знаходиться за адресою: [інформація з обмеженим доступом], тобто ця адреса є спільною для багатьох підприємств, серед яких було і ТОВ «Румед».

(85) Вказано, що номер телефону, який був зазначений контактним МСП «Гамбрамед» є загальним для значної кількості підприємств, які орендували приміщення у заводу, в тому числі міг бути таким і для ТОВ «Румед».

(86) Разом з тим зазначено, що у попередніх висновках жодним чином не доведено, що погоджена поведінка, як стверджує адміністративна колегія Відділення, могла призвести чи призвела до спотворення результатів торгів.

(87) Враховуючи зазначений зміст листа, МСП «Гамбрамед» вдається до аналізу кожного фактичного доказу окремо, пояснюючи це як випадкові обставини.

(88) Однак, вищезазначені твердження певною мірою є декларативними, не спростовують відповідних висновків Відділення за фактичними обставинами та не враховують ні дійсного правового змісту антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (де правове значення має фактична відсутність конкурсу внаслідок узгодження конкурсантами відповідної поведінки), ані меж виключної компетенції органів Антимонопольного комітету України.

(89) Як вже зазначалося, згідно зі статтею 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції. Отже в Законі не зазначено обов'язковості настання негативних наслідків, а передбачена можливість настання таких негативних наслідків. Достатнім є встановлення самого факту вчинення дій, визначених законом як антиконкурентні узгоджені дії або можливості настання зазначених наслідків у зв'язку з відповідними діями таких суб'єктів господарювання.

(90) Слід зазначити, що змагальність продавців - учасників конкурентних процедур закупівель, ґрунтується на непевності щодо інших учасників та їх поведінки і зумовлює необхідність кожним з учасників пропонування кращих умов за найнижчими цінами. У випадку, коли учасники торгів домовляються між собою щодо умов своїх тендерних пропозицій — усувається непевність, а відтак усувається конкуренція між ними. Оскільки замовник обмежений у ході здійснення процедури торгів лише тими пропозиціями, які подані, то у разі якщо учасники замінять конкуренцію між собою на координацію, замовник не отримує той результат, який би він мав в умовах справжньої конкуренції, тобто вибір переможця закупівлі на принципах прозорої конкурентної процедури.

(91) Таким чином, узгодження учасниками торгів своїх тендерних пропозицій усуває конкуренцію та змагальність між учасниками, а отже спотворює результат, тобто об'єктивно кращу пропозицію, порушує тим самим право замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, який досягається у зв'язку з наявністю лише справжньої конкуренції, про що зазначено в рішенні адміністративної колегії Відділення.

(92) Листом від 28.04.2015 № 28-1/4 (від 29.04.2015 вх. № 08-02/1286) ТОВ «Румед» надало заперечення щодо висновків та пропозицій, викладених у попередніх висновках від 09.04.2015 № 14 ПВ.

(93) ТОВ «Румед» зазначає, що також бачить деяку схожість в оформленні документів, однак наголошує на тому, що самостійно брало участь у тендері, документація готувалася працівниками товариства і може лише припускати щодо підстав, які зумовили схожість.

(94) Таке пояснення поведінки з боку ТОВ «Румед» певною мірою є декларативним та цілком спростовується обставинами встановленими в сукупності в матеріалах справи.

8. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ У СПРАВІ

(95) Таким чином, доказами, зібраними та проаналізованими у справі, доводиться, а зауваженнями і запереченнями Відповідачів, прийнятими до уваги при розгляді справи, не спростовується висновок Одеського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України про те, що дії Відповідачів, які полягають у:

- здійсненні господарської діяльності за однією адресою;
- спільних засобах зв'язку;
- взаємозв'язку Відповідачів;
- синхронності дій Відповідачів;
- схожості в оформленні документів Відповідачів, наданих у пропозиціях конкурсних торгів;

свідчить про те, що Відповідачі погодили свою поведінку під час участі у відкритих торгах.

- (96) Правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти врегульовано Законом України «Про здійснення державних закупівель», яким, зокрема, користувався Замовник при проведенні торгів.
- (97) Метою Закону є створення конкурентного середовища у сфері державних закупівель, розвиток добросовісної конкуренції, забезпечення раціонального та ефективного використання державних коштів.
- (98) Досягти цього можна тільки завдяки створенню конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише тоді, коли вона запропонована у справжніх умовах змагальності. Погоджена поведінка між учасниками торгів усуває між ними змагальність, конкуренцію, і спотворюючи її об'єктивний результат — кращу пропозицію, порушує тим самим право замовника на отримання цієї пропозиції, на очікуваний замовником найбільший ефективний для нього результат.
- (99) Отже, наведене в сукупності свідчить про вчинення ТОВ «Румед» та МСП «Гамбрамед» порушень законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого 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 016-97 код 33.10.1) «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» (2 лоти) [оголошення про проведення процедури закупівлі № 29210 у інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)].

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

(100) 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.

(101) За інформацією Головного управління ДПС в Одеській області наданою листом від 30.05.2019 № 16355/9/15-32-53-06-08 (від 05.06.2019 вх. № 65-01/1368):

- за даними фінансового звіту суб'єкта малого підприємництва (Форма 1-М, рядок 2000), чистий дохід МСП у формі ТОВ «Гамбрамед» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2018 рік складає [інформація з обмеженим доступом];
- за даними фінансового звіту суб'єкта малого підприємництва (Форма 1-М, рядок 2000), чистий дохід ТОВ «Румед» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2018 рік складає [інформація з обмеженим доступом].

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 12, 14, Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 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 та доповненнями, пунктами 5, 31, 32, 33 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції України, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19

квітня 1994 року № 5 та зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 зі змінами, адміністративна колегія територіального відділення Антимонопольного комітету України,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що медичне спільне підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» (ідентифікаційний код юридичної особи – 21012154) та товариство з обмеженою відповідальністю «Румед» (ідентифікаційний код юридичної особи – 20956628) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, проведених комунальною установою «Одеська обласна дитяча клінічна лікарня» на закупівлю (ДК 016-97 код 33.10.1) «устаткування медичне, хірургічне та ортопедичне» [оголошення про проведення процедури закупівлі № 29210 у інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 23.08.2010 № 34(422)].

2. За порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти штраф на медичне спільне підприємство у формі товариства з обмеженою відповідальністю «Гамбрамед» у розмірі 51 750, 00 (п'ятдесят одна тисяча сімсот п'ятдесят) гривень.

3. За порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти штраф на товариство з обмеженою відповідальністю «Румед» у розмірі 51 750, 00 (п'ятдесят одна тисяча сімсот п'ятдесят) гривень.

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

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 документ, що підтверджує 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. КОРЧАК

