



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ПІВДЕННО-ЗАХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

ВИТЯГ З РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

04 вересня 2020 року

Хмельницький

№72/ 43-р/к

справа №02-06/26-19

Про порушення законодавства
про захист економічної
конкуренції та накладення штрафу

Фізична особа - підприємець Слюсарчук Олександр Степанович (м. Хмельницький, Старокостянтинівське шосе, б. 3А, кв. 68, ідентифікаційний номер 2923619456) (надалі – ФОП Слюсарчук О.С.) та фізична особа - підприємець Ковтонюк Микола Павлович (Хмельницька обл., Деражнянський район, с. Богданівці, провулок Тихий, 3, ідентифікаційний номер 2084303030) (надалі - ФОП Ковтонюк М.П.) взяли участь у відкритих торгах UA-2019-02-11-000868-а щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки), що проводився в лютому - березні 2019 року Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради (29000, м. Хмельницький, вул. Грушевського буд. 53) (надалі – Замовник).

Південно-західним міжобласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України було встановлено, що відповідачі узгоджували свою поведінку під час участі у торгах, що, зокрема, підтверджується наступним: подачею документів у тендерних пропозиціях однакових за змістом, оформленням; синхронністю дій у часі при поданні документів, наданих у складі Тендерних пропозицій; подачею своїх тендерних пропозицій з одного авторизованого електронного майданчика; створенням їх з використанням одного програмного забезпечення та завантаження з використанням однієї IP – адреси; неприйняттям одним з учасників (ФОП Ковтонюк М.П.) участі в аукціоні; не зниженням ціни одним учасником (ФОП Ковтонюк М.П.) під час аукціону.

За результатами розгляду справи № 02-06/26-19 такі дії фізичної особи - підприємця Слюсарчука Олександра Степановича (ідентифікаційний номер 2923619456), фізичної особи – підприємця Ковтонюка Миколи Павловича (ідентифікаційний номер 2084303030) визнано антиконкурентними узгодженими діями, які стосуються спотворення результатів торгів, що є порушенням пункту 1 статті 50, пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафні санкції :

- ФОП Слюсарчук О.С. (ідентифікаційний номер 2923619456) загальною сумою 29 115,00 (двадцять дев'ять тисяч сто п'ятнадцять) гривень;
- ФОП Ковтонюк М.П. (ідентифікаційний номер 2084303030) 45 000,00 (сорок п'ять тисяч) гривень.

Відповідно до пункту 4 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі», притягнення відповідачів до відповідальності за зазначене порушення є підставою для відмови цим

суб'єктам господарювання в участі в інших процедурах публічних закупівель та для відхилення їх тендерних пропозицій протягом 3 років.

Адміністративна колегія Південно-західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі - адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи № 02-06/26-19 про порушення фізичною особою - підприємцем Слюсарчуком Олександром Степановичем (ідентифікаційний код 2923619456) та фізичною особою - підприємцем Ковтонюком Миколою Павловичем (ідентифікаційний код 2084303030) законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та подання з попередніми висновками у справі №02-06/26-19 від 10 серпня 2020 року №72-03/63 п Першого відділу досліджень та розслідувань Відділення,

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Південно-західним міжобласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення) здійснено державний контроль за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції у сфері публічних закупівель у Хмельницькій області.
- (2) Здійснено аналіз матеріалів тендеру та розглянуто лист Управління захисту економіки в Хмельницькій області Департаменту захисту економіки Національної поліції України від 21 травня 2019 року № 4832/39/121/03-2019 (вх. №72-01/658 від 21 травня 2019 року) про ознаки вчинення фізичною особою - підприємцем Слюсарчуком Олександром Степановичем (ідентифікаційний код 2923619456) та фізичною особою - підприємцем Ковтонюком Миколою Павловичем (ідентифікаційний код 2084303030) порушення законодавства про захист економічної конкуренції під час їх участі у тендері UA-2019-02-11-000868-а щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки), що проводився в лютому - березні 2019 року Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради (29000, м. Хмельницький, вул. Грушевського буд. 53).
- (3) Розпорядженням адміністративної колегії Хмельницького обласного територіального відділення від 13 грудня 2019 року №30-рп/к розпочато розгляд справи №02-06/26-19 відносно фізичної особи - підприємця Слюсарчука Олександра Степановича (м. Хмельницький, Старокостянтинівське шосе, б. 3А, кв. 68, ідентифікаційний номер 2923619456), фізичної особи – підприємця Ковтонюка Миколи Павловича (Хмельницька обл., Деражнянський район, с. Богданівці, провулок Тихий, 3, ідентифікаційний номер 2084303030) за дії, які полягали в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах (UA-2019-02-11-000868-а) щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки), що проводився в лютому - березні 2019 року Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради та містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.
- (4) Листом від 10 серпня 2020 року №72-02/1686 ФОП Ковтонюку М.П. було направлено подання з попередніми висновками у справі №02-06/26-19 від 10 серпня 2020 року №72-03/63 п.
- (5) Листом від 10 серпня 2020 року №72-02/1687 ФОП Слюсарчуку О.С. було направлено подання з попередніми висновками у справі №02-06/26-19 від 10 серпня 2020 року №72-03/63 п.

- (6) Листом від 25 серпня 2020 року №72-02/1785 ФОП Слюсарчуку О.С. було направлено запрошення на засідання адміністративної колегії Відділення.
- (7) Листом від 3 серпня 2020 року №72-02/1786 ФОП Ковтонюку М.П. було направлено запрошення на засідання адміністративної колегії Відділення.

2. Відповідачі

- (8) Відповідачі у справі є такі суб'єкти господарювання:
 - а) фізична особа - підприємець Слюсарчук Олександр Степанович (м. Хмельницький, Старокостянтинівське шосе, б. 3А, кв. 68 ідентифікаційний номер 2923619456) (надалі – ФОП Слюсарчук О.С.). Згідно з інформацією, розміщеною в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ФОП Слюсарчука О.С. є діяльність у сфері права (КВЕД 69.10);
 - б) фізична особа – підприємець Ковтонюк Микола Павлович (Хмельницька обл., Деражнянський район, с. Богданівці, провулок Тихий, 3, ідентифікаційний номер 2084303030) (надалі – ФОП Ковтонюк М.П.). Згідно з інформацією, розміщеною в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ФОП Ковтонюк М.П. є Код КВЕД 01.19 вирощування інших однорічних і дворічних культур.

ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. є суб'єктами господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. Обставин справи

- (9) В ході збору та аналізу доказів у справі №02-06/26-19 встановлено наступне.

3.1. Інформація про торги

- (10) Протягом лютого - березня 2019 року Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради було проведено тендер (UA-2019-02-11-000868-а) щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки) (надалі - Торги).
- (11) Згідно з Оголошенням про проведення відкритих торгів (UA-2019-02-11-000868-а) кінцевий строк подання тендерних пропозицій був встановлений до 18:00 год. 27 лютого 2019 року. Очікувана вартість предмету закупівлі 1 180 000,00 грн.
- (12) Відповідно до Реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі у процедурі закупівлі свої пропозиції подали чотири учасника:
 - а) ФОП Слюсарчук О.С. (ідентифікаційний код 2923619456);
 - б) ФОП Ковтонюк М.П (ідентифікаційний код 2084303030);
 - в) ФОП Яськов В.В. (ідентифікаційний код 2645112998);
 - г) ФОП Бондарчук О.В. (ідентифікаційний код 3060916237).
- (13) Відповідно до Протоколу № 59 засідання тендерного комітету Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради від 14 березня 2019 року торги на закупівлю: код ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки (Соки фруктові) було відмінено.

3.2. Встановлення антиконкурентних узгоджених дій

- (14) Проаналізувавши тендерні пропозиції ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. (надалі - Учасники) були виявлені обставини, які свідчать про те, що Учасники узгодили свої дії під час підготовки та участі в Торгах.
- (15) Зазначене підтверджується наступними, встановленими під час дослідження обставинами, які доводять факт узгодженої поведінки між Учасниками на різних стадіях підготовки до участі в Торгах.

3.2.1. Синхронність дій учасників у часі

- (16) Відповідно до частини третьої статті 21 Закону України «Про публічні закупівлі», строк для подання тендерних пропозицій не може бути менший ніж 15 днів з дня оприлюднення оголошення про проведення процедури відкритих торгів на веб-порталі Уповноваженого органу.
- (17) Таким чином, під час проведення процедури відкритих торгів тендерні позиції мають право підготувати та подавати всі зацікавлені особи протягом 15 днів.
- (18) Проаналізувавши інформацію щодо дати та часу подачі Учасниками своїх тендерних пропозицій встановлено, що ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. розмістили свої пропозиції на електронному сайті публічних закупівель в один день (27 лютого 2019 року о 12:12 год. та 16:04 год. відповідно) (Таблиця 1).

Таблиця 1

№ п/п	Учасник	ідентифікаційний код юридичної особи	Дата та час подання тендерних пропозицій
1	ФОП Слюсарчук О.С.	2923619456	27 лютого 2019 року 12:12 год
2	ФОП Ковтонюк М.П.	2084303030	27 лютого 2019 року 16:04 год.

- (19) Отже, погоджену поведінку ФОП Слюсарчука О.С. та ФОП Ковтонюка М.П. підтверджує синхронність дій у часі, яка не може вважатись випадковим збігом обставин, оскільки Учасникам процедури закупівлі для підготовки тендерних пропозицій надається строк не менше ніж 15 днів.

3.2.2. Поведінка під час електронного аукціону

- (20) Згідно зі статтею 28 Закону України «Про публічні закупівлі» оцінка тендерних пропозицій проводиться автоматично електронною системою закупівель на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених замовником у тендерній документації та шляхом застосування електронного аукціону.
- (21) Учасник може протягом одного етапу аукціону один раз понизити ціну/приведену ціну своєї пропозиції не менше ніж на один крок від своєї попередньої ціни/приведеної ціни.
- (22) Відповідно до тендерної документації, одним критерієм оцінки тендерних пропозицій є «Ціна» (питома вага критерію складає 100 відсотків). Оцінка тендерних пропозицій проводиться автоматично електронною системою шляхом застосування електронного аукціону. Переможцем визначається учасник, який за результатами електронного аукціону надав пропозицію з найменшою ціною із врахуванням нецінових критеріїв оцінки.
- (23) Отже, зі зменшенням ціни пропозиції зростає вірогідність перемоги в Торгах. За таких обставин, суб'єкт господарювання, який приймає участь у закупівлі, задля забезпечення своєї перемоги, пропонував би кращі умови за найнижчими цінами. Ці задачі відповідають принципам ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єкта господарювання.
- (24) За результатами аналізу проведеного електронного аукціону (таблиця 2) встановлено наступне:

Таблиця 2.

№ п /п	Учасник	Первинна пропозиція, грн.	Остаточна пропозиція, грн. (з ПДВ)
1.	ФОП Слюсарчук О.С.	676 000,00	600 000,00

2.	ФОП Ковтонюк М.П.	815 000,00	815 000,00
----	-------------------	------------	------------

- (25) Слід зауважити, що ФОП Ковтонюк М.П. протягом трьох етапів електронного аукціону під час Торгів не здійснював пониження ціни, а залишив незмінним розмір первинної цінової пропозиції.
- (26) Отже, той факт, що ФОП Ковтонюк М.П. під час аукціону не здійснював пониження ціни, підтверджує відсутність конкуренції між Учасниками та свідчить про незацікавленість ФОП Ковтонюка М.П. у перемозі в Торгах і обізнаність Учасників щодо участі один одного у процедурі закупівлі, а також, про узгодженість своїх цінових пропозицій під час участі у Торгах.
- (27) Листом від 7 червня 2019 року №206/1814/03 ДП «Прозорро» повідомило Відділення, що ФОП Ковтонюк М.П. не заходив в аукціон.
- (28) Таким чином, поведінка ФОП Ковтонюка М.П. під час проведення аукціону вказує на те, що він був технічним учасником Торгів та подав пропозицію прикриття з метою забезпечення перемоги ФОП Слюсарчуку О.С.

3.2.3. Спільне подання тендерних пропозицій на торги

- (29) Відповідно до статті 25 Закону України «Про публічні закупівлі» тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель. Документ з тендерною пропозицією подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника, про його відповідність кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріями, вимогам, визначеним у статті 17 цього Закону і в тендерній документації та завантаження відповідних документів що вимагаються замовником у тендерній документації, документи, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям та документи, що містять технічний опис предмета закупівлі, подаються в окремому файлі.
- (30) Доступ до системи ProZorro здійснюється через авторизований електронний майданчик, на якому Учасник реєструється із зазначенням адреси діючої електронної скриньки.
- (31) Електронний майданчик є точкою доступу користувачів до центральної бази даних ProZorro. Авторизовані в системі ProZorro майданчики надають доступ до модулю електронного аукціону, який є частиною електронної системи закупівель та забезпечує створення, зберігання та оприлюднення всієї інформації про закупівлі, проведення електронного аукціону, автоматичний обмін інформацією і документами та користування сервісом з автоматичним обміном інформацією.
- (32) Після реєстрації Учасники можуть подавати свої тендерні пропозиції на участь процедурі закупівлі з моменту публікації оголошення і до строку завершення прийому пропозицій.
- (33) Відповідно до інформації, яка була надана ДП «Прозорро» (лист від 7 червня 2019 року №206/1814/03), Відділенням встановлено, ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. свої пропозиції для участі у Торгах (UA-2019-02-11-000868-а) подавали з одного електронного майданчика Zakupki.prom.ua
- (34) Також, ДП «Прозорро» повідомило Відділення, що Учасники процедури під час участі в аукціоні використовували наступні IP-адреси (таблиця 3).

Таблиця 3

№ п /п	Найменування учасника	IP-адреса	Дата входу	Час входу	Дія, яку було здійснено учасником
1.	ФОП Слюсарчук О.С.		28.02.2019	09:58	Заходив в

				10:24	аукціон
2.	ФОП Ковтонюк М.П.	-	-	-	Не заходив в аукціон

- (35) Листом від 24 червня 2019 року №769/06 ТОВ «Закупки.Пром.Уа» повідомило Відділення, що ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. здійснювали вхід до кабінету учасника для створення пропозиції з використанням однієї IP-адреси [REDACTED] (ФОП Слюсарчук О.С. – 27 лютого 2019 року о 12:12 год. та ФОП Ковтонюк М.П. - 27 лютого 2019 року о 16:04 год.).
- (36) IP – адреса - це ідентифікатор (унікальний числовий номер) мережевого рівня, який використовується для комп'ютерів чи пристроїв у мережах, які побудовані з використанням протоколу TCP/IP (Інтернет).
- (37) Відповідно до інформації, розміщеної на сайті 2ip (<https://2ip.ua/ru/services/information-service/site-location>) провайдером IP-адреси [REDACTED] є ТОВ "Хмельницькінфоком".
- (38) Листом від 7 липня 2019 року №54 ТОВ " Хмельницькінфоком " повідомило Відділення, що IP-адресу [REDACTED] було надано Департаменту освіти та науки Хмельницької міської ради згідно з договором на надання послуг цілодобового доступу до мережі Інтернет [REDACTED]. Надання послуг здійснювалось за адресою: [REDACTED].
- (39) Листом від 18 липня 2019 року №12-2909-02-11 Департамент освіти та науки Хмельницької міської ради повідомив, що працівники Департаменту освіти та науки Хмельницької міської ради для підготовки документів, що були подані ФОП Слюсарчуком О.С. та ФОП Ковтонюком М.П у складі тендерної пропозиції для участі в відкритих торгах UA-2019-02-11-000868-а не залучались. Телекомунікаційні послуги для ФОП Слюсарчука О.С. та ФОП Ковтонюка М.П не надавались.
- (40) Отже, той факт, що ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П приймали участь в аукціоні з використанням однієї IP - адреси, свідчить про те, що під час підготовки та участі у процедурі закупівлі Учасники діяли спільно та були обізнані щодо цінкових пропозицій один одного.

3.2.4. Схожість в оформленні документів

- (41) При аналізі Тендерних пропозицій Учасників було встановлено, що вони містять документ: «Довідка про право на підпис документів тендерної пропозиції та договору про закупівлю».
- (42) За результатами порівняння вказаних документів встановлено, що вони мають аналогічне оформлення, виділення жирним шрифтом одних і тих самих тестових елементів, однаковий текст документа, тощо зокрема:
- (а) в обох випадках назва документа «Довідка» виділено жирним шрифтом;
 - (б) назву довідки «про право на підпис документів тендерної пропозиції та договору про закупівлю» виділено курсивом;
 - (в) в обох випадках однаковий текст документа;
 - (г) однакове оформлення бланку (назва суб'єкта господарювання, реквізити);
 - (д) однаково визначено місце для підпису документа.
- (43) Аналогічність оформлення вказаних документів, які надійшли з пропозиціями учасників вказує на те, що Учасники спільно готували Тендерні пропозиції та обмінювались інформацією під час підготовки до участі у Торгах.
- (44) Для підтвердження відповідності Кваліфікаційним критеріям Учасникам необхідно було надати Довідку в довільній формі про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід.

- (45) Проаналізувавши вказані документи встановлено, що вони мають аналогічне оформлення, виділення жирним шрифтом одних і тих самих тестових елементів, однаковий текст документа, тощо зокрема:
- (а) в обох випадках назва документа «**Довідка**» виділено жирним шрифтом;
 - (б) назву довідки «*про наявність працівників відповідної кваліфікації*» виділено курсивом;
 - (в) в обох випадках однаковий текст документа;
 - (г) однакове оформлення бланку (назва суб'єкта господарювання, реквізити);
 - (д) однаково визначено місце для підпису документа.
- (46) Такі однакові особливості не випливають з вимог Замовника та не встановленні державними чи іншими стандартами. Натомість, вказані однакові особливості оформлення свідчать про те, що ці довідки готувалися однією особою та/або про обмін інформацією між цими суб'єктами господарювання при підготовці документів.
- (47) При аналізі Тендерних пропозицій Учасників було встановлено, що вони містять документ: «Гарантійний лист про своєчасне внесення забезпечення умов договору».
- (48) Проаналізувавши вказані документи встановлено, що вони мають аналогічне оформлення, виділення жирним шрифтом одних і тих самих тестових елементів, однаковий текст документа, тощо зокрема:
- (а) в обох випадках назва документа «**Гарантійний лист**» виділено жирним шрифтом;
 - (б) назву довідки «*про своєчасне внесення забезпечення умов договору*» виділено курсивом;
 - (в) в обох випадках однаковий текст документа;
 - (г) однакове оформлення бланку (назва суб'єкта господарювання, реквізити);
 - (д) однаково визначено місце для підпису документа.
- (49) Оформлення цих документів повинно здійснюватись у довільній формі, яка не передбачена тендерною документацією Замовника, що зумовлює індивідуальні особливості кожного листа, підготовленого самостійно окремим учасником.
- (50) У Тендерній документації Замовника у додатку №3 міститься Проект договору про закупівлю. Проект договору про закупівлю складається замовником з урахуванням особливостей предмету закупівлі.
- (51) Разом з проектом договору Учасник процедури закупівлі у складі своєї тендерної пропозиції надає гарантійний лист щодо погодження з істотними (основними) умовами договору та можливістю їх включення до договору про закупівлю у разі перемоги в торгах.
- (52) При аналізі цих Гарантійних листів було встановлено, що вказані документи мають аналогічне оформлення, зокрема:
- (а) в обох випадках назва документа «**Гарантійний лист**» виділено жирним шрифтом;
 - (б) назву довідки «*щодо погодження з Істотними умовами договору*» виділено курсивом;
 - (в) в обох випадках однаковий текст документа;
 - (г) однакове оформлення бланку (назва суб'єкта господарювання, реквізити);
 - (д) однаково визначено місце для підпису документа.
- (53) Слід відмітити, що Учасникам необхідно було надати гарантійні листи щодо погодження з істотними (основними) умовами договору, в довільній формі. Аналогічність оформлення вказаних документів, які надійшли з пропозиціями учасників,

вказує на те, що Учасники спільно готували Тендерні пропозиції та обмінювались інформацією під

- (54) Зазначені обставини свідчать про співпрацю між суб'єктами господарювання, що підтверджує обмін інформацією між ними при підготовці тендерних пропозицій торгів та узгоджену поведінку цих суб'єктів господарювання. час підготовки до участі у Торгах.

3.2.5. Властивості файлів

- (55) За результатами аналізу властивостей файлів (документів), завантажених ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. під час участі у Торгах до електронної системи закупівель ProZorro на предмет наявності спільних ознак Відділенням встановлено, що окремі файли Учасників створенні з використанням одного програмного забезпечення (таблиця 4).

Таблиця 4

Учасник	Назва файлу	Особливості файлів					
		заголовок	автор	Дата створення	Програма	виробник	Версія
ФОП Слюсарчук О.С.	10. Довідка право на підпис документів тендерної пропозиції та договору про закупівлю	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ	1	13.01.2019	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)
ФОП Ковтонюк М.П.	Довідка право на підпис документів тендерної пропозиції та договору про закупівлю	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ	1	17.11.2018	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)
ФОП Слюсарчук О.С.	9. Довідка про наявність працівників відповідної кваліфікації	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ	1	13.01.2019	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)
ФОП Ковтонюк М.П.	Довідка про наявність працівників відповідної кваліфікації	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ	1	12.02.2019	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)
ФОП Слюсарчук О.С.	23.Гарантійний лист про своєчасне внесення забезпечення	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР	1	21.02.2019	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)

	умов договору	СТЕПАНОВИЧ					
ФОП Ковтонюк М.П	Гарантійний лист про своєчасне внесення забезпечення умов договору	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ	1	12.02.2019	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)
ФОП Слюсарчук О.С.	22. Лист згода з Істотними умовами договору	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ	1	13.01.2019	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)
ФОП Ковтонюк М.П	Лист згода з Істотними умовами договору	ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ	1	12.02.2019	Microsoft Word 2010	Microsoft Word 2010	1.5 (Acrobat 6.x)

(56) Отже, подання ФОП Слюсарчуком О.С. та ФОП Ковтонюком М.П у складі тендерних пропозицій у Торгах електронних файлів з однаковими параметрами: назва файлу; заголовок (**ФОП СЛЮСАРЧУК ОЛЕКСАНДР СТЕПАНОВИЧ**); автор; програма; виробник; версія, свідчить про те, що файли (документи тендерної пропозиції) створенні з використанням одного комп'ютерного обладнання (програмного забезпечення) та про спільну підготовку Учасниками своїх тендерних пропозицій.

3.2.6. Учасники пов'язані між собою

- (57) В складі Тендерних пропозицій Учасниками надано копії паспортів громадянина України.
- (58) Проаналізувавши надані документи, Відділенням встановлено, що ФОП Слюсарчук О.С. з 11 лютого 2011 року по 19 березня 2016 року був зареєстрований за адресою: **Хмельницька область, Деражнянський район с. Богданівці, провулок Тихий, 3.**
- (59) ФОП Ковтонюк М.П зареєстрований за адресою: **Хмельницька область, Деражнянський район с. Богданівці, провулок Тихий, 3.**
- (60) Крім того, зазначена адреса вказана ФОП Слюсарчуком О.С. у реквізитах Договору оренди складського приміщення від 12 січня 2019 року №1.
- (61) Дана адреса також зазначена у Витязі з реєстру платників єдиного податку та на бланках ФОП Ковтонюка М.П.
- (62) Отже, той факт, що Учасники зареєстровані та здійснюють свою господарську діяльність за однією адресою створює певні умови для узгодження поведінки та, як наслідок, усунення конкуренції між ними під час участі у вищезазначених торгах.
- (63) Наведені докази свідчать про те, що документи, які були подані на торги у складі тендерних пропозицій ФОП Слюсарчуком О.С. та ФОП Ковтонюком М.П готувалися ними узгоджено та/або про обмін інформацією між цими суб'єктами господарювання при підготовці тендерних пропозицій.

3.2.7. Між учасниками відбувались телефонні розмови до/підчас та після проведення процедури закупівлі.

- (64) Листом від 24 червня 2019 року №76906 ТОВ «ЗАКУПКИ.ПРОМ.УА» повідомило Відділення, що особою для подачі документів на участь у Торгах визначено ФОП Слюсарчука О.С та зазначено контактний номер телефону - [REDACTED].
- (65) Цим же листом ТОВ «ЗАКУПКИ.ПРОМ.УА» вказало, що особою для подачі документів на участь у Торгах визначено ФОП Ковтонюка М.П. та зазначено контактний номер телефону - [REDACTED].
- (66) ПрАТ «Київстар» листом від 01 червня 2020 року №11705/0 надало Відділенню інформацію щодо вхідних та вихідних дзвінків, які здійснювались із вищезазначених телефонних номерів.
- (67) Проаналізувавши надану інформацію, Відділенням встановлено, що між ФОП Слюсарчуком О.С та ФОП Ковтонюком М.П. відбувались телефонні розмови до/під час та після проведення Торгів, а саме [REDACTED].
- (68) Вказане підтверджує те, що Відповідачі пов'язані між собою, що створює певні умови для узгодження поведінки та, як наслідок, усунення конкуренції між ними під час участі у вищезазначених Торгах.

4. Кваліфікація порушення Відповідачами конкурентного законодавства

- (69) Відділенням було встановлено, що поведінка ФОП Слюсарчука О.С. та ФОП Ковтонюка М.П. становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів тендерів (торгів).
- (70) Згідно зі статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» конкуренція – це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товару на ринку.
- (71) Відповідно до статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» узгодженими діями є укладання суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднанням рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентами поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання.
- (72) Тендери (торги), відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі», визначаються як здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, установленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).
- (73) Узгодженням дій учасників тендеру (торгів) (не менше двох) є відмова таких учасників від самостійної участі у тендері та самостійного прийняття рішення щодо формування та зміни конкурсних (тендерних) пропозицій, що полягає у координації поведінки таких суб'єктів, як на стадії підготовки конкурсної документації (узгодження цін та інших умов, спільна підготовка документів), так і на стадії безпосередньо проведення конкурсу (поділ лотів, тощо).
- (74) Крім того, держава, суспільство та замовник загалом зацікавлені у тому, щоб укласти контракт на закупівлю товарів або послуг з фірмою, яка запропонує найкращу, максимально низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає меті проведення конкурсних процедур закупівлі та принципу ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єктів господарювання.
- (75) Узгоджені дії, які суперечать вищезазначеним цілям і перешкоджають їх досягненню, належать до порушень законодавства про захист економічної конкуренції. Це стосується, зокрема, узгодження тендерних пропозицій, що подаються учасниками торгів.

- (76) Отже, погоджена поведінка учасників торгів усуває змагальність (конкуренцію) між ними і, як наслідок, призводить до спотворення конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише при справжніх умовах змагальності.
- (77) Установлені Відділенням факти у своїй сукупності, а саме: подача документів у тендерних пропозиціях однакових за змістом, оформленням; синхронність дій у часі при поданні документів, наданих у складі Тендерних пропозицій; подача своїх тендерних пропозицій з одного авторизованого електронного майданчика; створення їх з використанням одного програмного забезпечення та завантаження з використанням однієї ІР – адреси; неприйняття одним з учасників (ФОП Ковтонюк М.П.) участі в аукціоні; не зниження ціни одним учасником під час аукціону та інші не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) ФОП Слюсарчуком О.С. та ФОП Ковтонюком М.П. своєї поведінки при підготовці до участі та участі у Торгах (тендерах), зокрема, про обмін між ними інформацією.
- (78) З огляду на вищезазначене, ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. під час участі у відкритих торгах тендері UA-2019-02-11-000868-а щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки), що проводилися в лютому - березні 2019 року Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради, діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівлі за Законом України «Про публічні закупівлі».
- (79) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, ФОП Слюсарчук О.С. та ФОП Ковтонюк М.П. тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результат проведених замовником торгів, порушивши право замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії.
- (80) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

5. Заперечення Відповідачів та їх спростування

- (81) Листами від 10 серпня 2020 року №72-02/1686, №72-02/1687 було направлено подання з попередніми висновками у справі №02-06/26-19 на адреси ФОП Ковтонюк М.П. та ФОП Слюсарчук О.С. (відповідно).
- (82) Згідно з абзацом четвертим пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року за №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), на сайті Відділення 25 серпня 2020 року було розміщено інформацію про попередні висновки у справі №02-06/26-19 із зазначенням дати, часу та місця розгляду справи.
- (83) У відповідь на подання з попередніми висновками у справі №02-06/26-19 будь яких заперечень чи зауважень по суті справи Відповідачі не надали.

6. Остаточні висновки

- (84) Таким чином, доказами, зібраними в процесі розгляду справи, доводиться, а дослідженням усієї сукупності фактів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку ФОП Слюсарчука О.С. та ФОП Ковтонюка М.П. не спростовуються висновки Відділення про те, що дії ФОП Слюсарчука О.С. та ФОП Ковтонюка М.П., які полягали у: подачі документів у тендерних пропозиціях однакових за змістом, оформленням; синхронності дій у часі при поданні документів, наданих у складі Тендерних пропозицій; подачі своїх тендерних пропозицій з одного авторизованого електронного майданчика; створенні їх з використанням одного програмного забезпечення та завантаження з використанням однієї ІР – адреси; неприйнятті одним з учасників (ФОП Ковтонюк М.П.) участі в аукціоні; не зниженні ціни

одним учасником (ФОП Ковтонюк М.П.) під час аукціону та інші є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів відкритих торгів UA-2019-02-11-000868-а щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки), що проводилися в лютому - березні 2019 року Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради та обмежує Замовника у виборі цінових пропозицій учасників, які мали б бути запропоновані в умовах добросовісної конкуренції.

- (85) Погоджена поведінка суб'єктів господарювання (учасників торгів) усуває змагальність (конкуренцію) між ними і, як наслідок, призводить до спотворення конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише при справжніх умовах змагальності.
- (86) Вищезазначені дії ФОП Слюсарчука О.С. та ФОП Ковтонюка М.П., які полягають в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі в лютому - березні 2019 року у відкритих торгах UA-2019-02-11-000868-а щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки), які проводились Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

7. Визначення розміру штрафу

- (66) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує потрійного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом.
- (67) Згідно з інформацією, наданою ГУ ДПС у Хмельницькій області листом від 18 травня 2020 року №16071/10/22-01-58-05, дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ФОП Слюсарчука О.С. за 2019 рік склав 873 455,67 грн.
- (68) Згідно з інформацією, наданою ГУ ДПС у Хмельницькій області листом від 18 травня 2020 року №16071/10/22-01-58-05, дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ФОП Ковтонюка М.П. за 2019 рік склав 1 496 000,00 грн.
- (69) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховується, що узгоджені дії учасників конкурсних процедур (торгів, тендерів, тощо), спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (наприклад, забезпечення перемоги певному учаснику при завищеній ним ціні товару), належать до категорії найбільш шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовника обмежений лише поданими конкурсними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення права замовника на придбання товару за цінами, сформованими в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.

Враховуючи вищевикладене, керуючись статтями 12, 12¹, 14, 17 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 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року № 291/5482, (зі змінами), пунктом 33 Правил розгляду заяв і справ про порушення

законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року за №5, зареєстрованим 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), адміністративна колегія Відділення,

ВИРІШИЛА:

1. Визнати, що фізична особа-підприємець Слюсарчук Олександр Степанович (м. Хмельницький, Старокостянтинівське шосе, б. 3А, кв. 68 ідентифікаційний номер 2923619456) та фізична особа – підприємець Ковтонюк Микола Павлович (Хмельницька обл., Деражнянський район, с. Богданівці, провулок Тихий, 3, ідентифікаційний номер 2084303030) 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 шляхом узгодження своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах UA-2019-02-11-000868-а щодо закупівлі: Соки фруктові (ДК 021:2015: 15320000-7 — Фруктові та овочеві соки), що проводилися в лютому - березні 2019 року Департаментом освіти та науки Хмельницької міської ради (29000, м. Хмельницький, вул. Грушевського буд. 53).
2. За вчинення порушення, вказане у пункті 1 резолютивної частини цього рішення відповідно до абзацу другої частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладити штраф на:
 - 2.1. фізичну особу-підприємця Слюсарчука Олександра Степановича (м. Хмельницький, Старокостянтинівське шосе, б. 3А, кв. 68 ідентифікаційний номер 2923619456) у розмірі 29 115,00 (двадцять дев'ять тисяч сто п'ятнадцять) гривень;
 - 2.2. фізичну особу – підприємця Ковтонюка Миколи Павловича (Хмельницька обл., Деражнянський район, с. Богданівці, провулок Тихий, 3, ідентифікаційний номер 2084303030) у розмірі 45 000,00 (сорок п'ять тисяч) гривень.

Згідно з частиною третьою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» особа, на яку накладено штраф за рішенням органу Антимонопольного комітету України, сплачує його у **двомісячний строк** з дня одержання рішення про накладання штрафу.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України може бути оскаржене до Господарського суду **в двомісячний строк** з дня його одержання.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції», **протягом п'яти днів** з дня сплати штрафів, необхідно надіслати до Відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Голова адміністративної колегії

В.о. голови Відділення

Віталій ЛУЦЮК