

ВИТЯГ З ПОДАННЯ № 72-03/52-п

З попередніми висновками
у справі № 72/50-21

«14» березня 2024 року

м. Хмельницький

За результатами збирання та аналізу доказів у справі № 72/50-21 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції Першим відділом досліджень і розслідувань Південно-західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ВСТАНОВЛЕНО:

1. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Південно-західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) від 16 липня 2021 року № 72/55-рп/к розпочато розгляд справи № 72/50-21 щодо товариства з обмеженою відповідальністю «ІВРУС» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) та товариства з обмеженою відповідальністю «ЕКО ДОК» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) за дії, які полягали в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах UA-2017-07-11-002229-b, які проводились *«інформація, доступ до якої обмежено»* (далі – Замовник) щодо закупівлі Лот 2: Цегла – ДК 021:2015: 44111100-2, що 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, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (2) Листом від 20.07.2021 № 72-02/3029 товариству з обмеженою відповідальністю «ІВРУС» було направлено копію розпорядження від 16 липня 2021 року № 72/55-рп/к про початок розгляду справи № 72/50-21.
- (3) Листом від 20.07.2021 № 72-02/3030 товариству з обмеженою відповідальністю «ЕКО ДОК» було направлено копію розпорядження від 16 липня 2021 року № 72/55-рп/к про початок розгляду справи № 72/50-21.
- (4) Керуючись абзацом п'ятим частини першої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» інформацію про прийняте адміністративною колегією Відділення розпорядження від 16 липня 2021 року № 72/55-рп/к про початок розгляду справи № 72/50-21 щодо товариства з обмеженою відповідальністю «ІВРУС» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) та товариства з обмеженою відповідальністю «ЕКО ДОК» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) оприлюднено в газеті «Урядовий кур'єр» (випуск від 06.12.2023 № 244).

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (5) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:
 - а) товариство з обмеженою відповідальністю «ІВРУС» (*«інформація, доступ до якої обмежено»*), ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) (далі – ТОВ «ІВРУС»). Згідно з інформацією з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань в період Торгів та станом на 31.01.2024 основним видом діяльності ТОВ «ІВРУС» є *«інформація, доступ до якої обмежено»*;

б) товариство з обмеженою відповідальністю «ЕКО ДОК» (*«інформація, доступ до якої обмежено»*), ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) (далі – ТОВ «ЕКО ДОК»). Згідно з витягом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань станом на період Торгів основним видом діяльності ТОВ «ЕКО ДОК» було *«інформація, доступ до якої обмежено»*. Враховуючи інформацію з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань станом на 31.01.2024 основним видом діяльності ТОВ «ЕКО ДОК» є *«інформація, доступ до якої обмежено»*. ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» (далі разом – Відповідачі) є суб'єктами господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

- (6) В ході збору та аналізу доказів у справі № 72/50-21 встановлено наступне.

3.1. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ

- (7) Протягом липня - серпня 2017 року *«інформація, доступ до якої обмежено»* було проведено процедуру відкритих торгів UA-2017-07-11-002229-b щодо закупівлі Лот 2: Цегла – ДК 021:2015: 44111100 (далі – Торги).
- (8) Згідно з Оголошенням про проведення відкритих торгів UA-2017-07-11-002229-b кінцевий строк подання тендерних пропозицій був встановлений до 16:30 27 липня 2017 року.
- (9) Розмір бюджетного призначення за кошторисом або очікувана вартість предмета закупівлі, яка оголошена Замовником, становить 216 000,00 грн з ПДВ.
- (10) Відповідно до Реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі у Торгах свої пропозиції подали чотири учасники: ТОВ «ІВРУС» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*), товариство з обмеженою відповідальністю «Універсал-Будматеріали» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*), ТОВ «ЕКО ДОК» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) та товариство з обмеженою відповідальністю «Універсал-Агробуд» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*).
- (11) Відповідно до Протоколу засідання комітету з конкурсних торгів *«інформація, доступ до якої обмежено»* від 31.07.2017 № 50 переможцем Торгів по Лоту 2 було визнано ТОВ «ІВРУС» з ціновою пропозицією 216 000,00 грн з ПДВ, з яким Замовником укладено договір купівлі-продажу від 18 серпня 2017 року № 60.

3.2 ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

- (12) Здійснивши аналіз тендерних пропозицій від ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» Відділення виявило обставини, які свідчать, що Відповідачі узгоджували свою поведінку під час підготовки та участі у Торгах.
- (13) Зазначене підтверджується наступними, встановленими під час розгляду справи обставинами, які доводять факт узгодженої поведінки між Відповідачами на різних стадіях підготовки до участі в Торгах.

3.2.1. Спільне подання Відповідачами тендерних пропозицій

а) Використання одного і того ж електронного майданчика

- (14) Відповідно до статті 26 Закону України «Про публічні закупівлі» тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника процедури закупівлі про його відповідність кваліфікаційним (кваліфікаційному)

критеріями, наявність/відсутність підстав, установлених у статті 17 цього Закону і в тендерній документації, та шляхом завантаження відповідних документів, що вимагаються замовником у тендерній документації.

- (15) Доступ до системи Prozorro здійснюється через авторизований електронний майданчик, на якому учасник реєструється із зазначенням адреси діючої електронної поштової скриньки.
- (16) 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 та користування сервісом з автоматичним обміном інформацією.
- (17) Після реєстрації учасники можуть подавати свої тендерні пропозиції на участь у процедурі закупівлі з моменту публікації оголошення і до строку завершення прийому пропозицій.
- (18) Відповідно до інформації, яка була надана ДП «Прозорро» листом від 30.09.2020 № 206/01/2441/03 (вх. № 72-01/1594 від 12.10.2020), Відділенням встановлено, що ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» свої пропозиції для участі у Торгах подавали з одного електронного майданчика ТОВ «Держзакупівлі.Онлайн».
- (19) Отже, погоджену поведінку ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» підтверджують дії щодо обрання одного і того ж електронного майданчика ТОВ «Держзакупівлі.Онлайн».

б) Використання однієї і тієї ж IP – адреси

1) Використання Відповідачами однієї і тієї ж IP – адреси під час подання тендерних пропозицій

- (20) Листом від 23.11.2020 № 231120-5 (вх. № 72-01/329кі від 04.12.2020) ТОВ «Держзакупівлі.Онлайн» повідомило Відділення, що ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» здійснювали подання тендерних пропозицій задля участі в Торгах з використанням однієї і тієї ж IP-адреси:

Таблиця 1

№ п/п	Найменування учасника	IP-адреса	Дія, яку було здійснено учасником
1.	ТОВ «ІВРУС»	194.44.226.26	Подання пропозиції
2.	ТОВ «ЕКО ДОК»		

2) Використання Відповідачами однієї і тієї ж IP – адреси під час здійснення господарської діяльності в період Торгів

- (21) За результатами аналізу інформації, отриманої від Головного управління ДПС у Тернопільській області листом від 21.01.2021 № 128/3/19-00-12-01-03/1158 (вх. № 72-01/45кі від 22.01.2021) та від Головного управління ДПС у Рівненській області від 29.01.2021 № 842/5/17-00-12-01-03 (вх. № 72-01/69кі від 02.02.2021), встановлено, що ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» в період Торгів використовували одну і ту ж IP-адресу в своїй господарській діяльності:

№ п/п	Найменування учасника	IP-адреса	Дата входу	Час входу	Дія, яку було здійснено учасником
<i>«інформація, доступ до якої обмежено»</i>					

- (22) Листом від 29.12.2023 № 634/01/01-08 (вх. № 72-01/9кі від 09.01.2024) ТОВ «УКРНЕТ» надало Відділенню інформацію, згідно з якою в період Торгів з IP-адреси *«інформація, доступ до якої обмежено»* здійснювався доступ до електронних поштових скриньок *«інформація, доступ до якої обмежено»*. Водночас згідно з інформацією, наданою ТОВ «Держзакупівлі.Онлайн» листом від 23.11.2020 № 231120-5 (вх. № 72-01/329кі від 04.12.2020), Державною службою статистики України листом від 11.03.2021 № 11.1-08/91-21 (вх. № 72-01/277кі від 13.04.2021) та АТ КБ «ПРИВАТБАНК» листом від 22.01.2021 № 20.1.0.0/7-210121/9232 (вх. № 72-01/40кі від 22.01.2021), електронні поштові скриньки *«інформація, доступ до якої обмежено»* використовувалися *«інформація, доступ до якої обмежено»*.
- (23) Відповідно до інформації, розміщеної на сайті 2ip (<https://2ip.ua/ru/services/information-service/whois>) провайдером IP-адреси 194.44.226.26 є ДП НТЦ «Уарнет».
- (24) Згідно з інформацією, наданою ДП НТЦ «Уарнет» листом від 21.01.2021 № 14 (вх. № 72-01/174 від 22.01.2021) в період подання Відповідачами тендерних пропозицій (26.07.2017 – о 10:01:00 та о 10:45:14) задля участі в Торгах IP-адреса 194.44.226.26 перебувала в користуванні Алімова Петра Геннадійовича (*«інформація, доступ до якої обмежено»*). Згідно з витягом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань від 26.01.2024 № 483933996777 станом на 18.08.2017 (із відсутніми попередніми змінами в період Торгів щодо переліку засновників (учасників) та інформації про керівника юридичної особи, а також відомостей про інших осіб, які можуть вчиняти дії від імені юридичної особи) в період Торгів *«інформація, доступ до якої обмежено»* був засновником (учасником) (із часткою у розмірі *«інформація, доступ до якої обмежено»*), керівником та уповноваженим представником *«інформація, доступ до якої обмежено»*.
- (25) Отже, факт спільного використання ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» однієї і тієї ж IP-адреси при поданні тендерних пропозицій, а також при надсиланні звітності до органів ДПС в період Торгів, яка, в свою чергу, належить керівнику одного із Відповідачів, свідчить про наявність спільного доступу до мережі Інтернет та про наявність умов для обміну інформацією та узгодження дій, зокрема і щодо участі у Торгах.

в) Синхронність дій Відповідачів в часі

- (26) Відповідно до частини третьої статті 20 Закону України «Про публічні закупівлі» строк для подання тендерних пропозицій не може бути менше, ніж 15 днів з дня оприлюднення оголошення про проведення відкритих торгів в електронній системі закупівель.
- (27) Таким чином, під час проведення процедури відкритих торгів тендерні пропозиції мають право подавати всі зацікавлені особи протягом 15 днів.
- (28) Проаналізувавши інформацію щодо дати та часу подання Відповідачами своїх тендерних пропозицій, надану ТОВ «Держзакупівлі.Онлайн» листом від 23.11.2020 № 231120-5 (вх. № 72-01/329кі від 04.12.2020), встановлено, що ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» розмістили свої пропозиції на електронному сайті публічних закупівель в Торгах в один день послідовно із незначною різницею в часі 44 хвилини:

Таблиця 3

№ п/п	Найменування учасника	Дата	Час подання тендерних пропозицій
1.	ТОВ «ІВРУС»	26 липня 2017 року	10:45:14
2.	ТОВ «ЕКО ДОК»	26 липня 2017 року	10:01:00

- (29) Вищенаведена синхронність дій у часі Відповідачів свідчить про скоординовану поведінку між ними і узгодженість їх дій під час участі у Торгах та підтверджує погоджену поведінку між ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК».

3.2.2. Наявність між Відповідачами сталих господарських відносин

- (30) За результатами аналізу інформації, отриманої від АТ КБ «ПРИВАТБАНК» листом від 22.01.2021 № 20.1.0.0.0/7-210121/9232 (вх. № 72-01/40кі від 22.01.2021), стосовно банківських операцій за відкритими розрахунковими рахунками Відповідачів, встановлено, що між ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» існували сталі господарські відносини у вигляді розрахунків до, під час та після Торгів:

Таблиця 4

Найменування платника	Найменування одержувача	Дата перерахунку	Сума коштів, грн	Призначення платежу
<i>«інформація, доступ до якої обмежено»</i>				

- (31) Таким чином, наявність сталих господарських відносин між ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» до, під час та після Торгів створює певні умови для узгодженої поведінки та, як наслідок, усунення конкуренції між суб'єктами господарювання, які пов'язані такими відносинами, в тому числі узгодженої поведінки під час участі у публічних закупівлях.

3.2.3. Надання Відповідачами поворотної безвідсоткової фінансової допомоги

- (32) За результатами аналізу інформації, отриманої від АТ КБ «ПРИВАТБАНК» листом від 22.01.2021 № 20.1.0.0.0/7-210121/9232 (вх. № 72-01/40кі від 22.01.2021), стосовно банківських операцій за відкритими розрахунковими рахунками Відповідачів, встановлено, що під час Торгів між ТОВ «ЕКО ДОК» та ТОВ «ІВРУС» існувати позикові відносини:

Таблиця 5

Найменування платника	Найменування одержувача	Дата перерахунку	Сума коштів, грн	Призначення платежу
<i>«інформація, доступ до якої обмежено»</i>				

- (33) Факт надання поворотної безвідсоткової фінансової допомоги у період проведення Торгів свідчить про єдність економічних інтересів у ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» та відсутність конкуренції між ними.
- (34) 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.
- (35) Правовою основою для отримання позики або поворотної фінансової допомоги є договір позики. Відносини за договором позики регулюються статтями 1046-1053 Цивільного кодексу України.
- (36) Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ в листі від 27.09.2012 № 10-1390/0/4-12 відмітив, що договір позики як загальна договірна конструкція є підставою для виникнення правовідносин, учасниками яких є, зокрема, юридичні особи.
- (37) Фінансова допомога на поворотній основі не може вважатися фінансовим кредитом, тому що не передбачає ні цільового використання отриманих коштів, ні, як правило, одержання їх під відсоток.
- (38) Враховуючи вищевикладену інформацію, взаємовідносини між Відповідачами стосувались надання позики/поворотної фінансової допомоги, що свідчить про фінансову підтримку ТОВ «ЕКО ДОК» в господарській діяльності ТОВ «ІВРУС», довіру та впевненість щодо повернення коштів.
- (39) Так як, за договором безвідсоткової позики немає отримання прибутку у вигляді відсотків, немає жодної іншої компенсації за користування коштами, ТОВ «ЕКО ДОК» позичивши кошти ТОВ «ІВРУС», з огляду на інфляційні показники та інші чинники, ТОВ «ЕКО ДОК» може отримати замість прибутку наявний збиток.
- (40) Тобто, ТОВ «ЕКО ДОК» вилучивши тимчасово з обороту товариства кошти, усвідомлено йдуть на ризики втрати можливого прибутку з метою фінансової підтримки свого конкурента.
- (41) Враховуючи те, що ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» беруть участь в публічних закупівлях, 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.
- (42) Таким чином, наведена інформація свідчить про єдність економічних інтересів Відповідачів та фінансову підтримку в господарській діяльності, що створює певні умови для узгодження поведінки та, як наслідок, усунення конкуренції між ними під час участі у Торгах.

3.2.4. Пов'язаність Відповідачів через третіх осіб

- (43) Згідно з витягами з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань від 26.01.2024 № 483933996777 та № 559351970489 станом на 18.08.2017 (із відсутніми попередніми змінами в період Торгів щодо переліку засновників (учасників) та інформації про керівника юридичної особи, а також відомостей про інших осіб, які можуть вчиняти дії від імені юридичної особи) засновником (учасником) в період Торгів *«інформація, доступ до якої обмежено»* була *«інформація, доступ до якої обмежено»* (розмір частки – *«інформація, доступ до якої обмежено»*), а керівником та уповноваженим представником *«інформація, доступ до якої обмежено»* був *«інформація, доступ до якої обмежено»*.
- (44) Листом від 25.01.2021 № 2200-0604-5/4783 (вх. № 72-01/52кі від 27.01.2021) Головне управління ПФУ в Хмельницькій області надало Відділенню інформацію про перелік працівників *«інформація, доступ до якої обмежено»*, серед яких в період Торгів були *«інформація, доступ до якої обмежено»*.
- (45) Отже, ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» мали зв'язок між собою через *«інформація, доступ до якої обмежено»*, які у період проведення Торгів перебувала у трудових відносинах з Відповідачами або / та були засновниками (учасниками) Відповідачів.

- (46) Разом з тим, єдність інтересів зазначених Відповідачів обумовлює зацікавленість у результатах роботи певних осіб, одночасно пов'язаних трудовими відносинами з цими Відповідачами.
- (47) Отже, розподіл цього результату задовольняє Відповідачів, оскільки в іншому випадку, з такими працівниками були б припинені трудові відносини.
- (48) Трудові відносини, які виникають між працівниками та роботодавцем, зобов'язують працівника виконувати певну роботу у визначений строк з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові.
- (49) У свою чергу, одночасне перебування працівників у трудових відносинах з різними суб'єктами господарювання передбачає необхідність погодження між суб'єктами господарювання, в яких працюють відповідні працівники, графіку чи черговості виконуваної роботи.
- (50) Такий погоджений розподіл роботи між суб'єктами господарювання можливий за умови, що вони не конкурують між собою, а господарську діяльність ведуть скоординовано з метою досягнення спільних результатів.
- (51) Слід зауважити, що в умовах справжньої конкуренції суб'єкти господарювання, які позиціонують себе як конкуренти по відношенню один до одного, будуть уникати ситуацій щодо наявності спільних працівників, оскільки такі працівники за матеріальні або інші вигоди можуть вдатись до збирання інформації, в тому числі комерційної таємниці, розголошення якої завдасть шкоди суб'єкту господарювання або надасть неправомірні переваги в конкуренції суб'єкту господарювання, в інтересах якого ця інформація збиралась.
- (52) Таким чином, пов'язаність через третю особу та наявність спільного працівника у Відповідачів створює умови для обміну інформацією про господарську та фінансову діяльність цих суб'єктів господарювання та певних домовленостей з метою забезпечення позитивного результату під час Торгів.

3.2.5. Спільні властивості електронних файлів Відповідачів

- (53) Враховуючи інформацію надану ДП «Прозорро» листом від 07.02.2024 № 206/01/258/12 (вх. № 72-01/414 від 19.02.2024), при аналізі властивостей файлів, завантажених учасниками до електронної системи закупівель Prozorro для участі у Торгах встановлено, що окремі файли ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» створені за допомогою однакових програм та їх версій:

Таблиця 6

№ п/п	Учасник	Назва файлу	Програма	Версія PDF	Дата та час створення
1.	ТОВ «ІВРУС»	Аналогічні договору	Canon	1.3 (Acrobat 4.x)	26.07.2017 10:29:02
		Антикорупція			26.07.2017 10:30:56
		Витяг (13)			26.07.2017 10:24:10
		Відомості (2)			26.07.2017 10:31:20
		Довідка про відсутність ст17			26.07.2017 10:30:31
		Захист довкілля (2)			26.07.2017 10:31:43
		Згода на персональні дані			26.07.2017 10:29:18
		Кваліфікація працівників			26.07.2017 10:27:16

		Підтвердження матеріальної бази			26.07.2017 10:26:37
		Погодження на істотні умови договору			26.07.2017 10:32:05
		Пропозиція (8)			26.07.2017 10:33:08
		протокол (15)			08.06.2017 20:49:39
		РНБО			26.07.2017 10:32:32
		свідоцтво пдв (7)			08.06.2017 20:58:33
		статут (45)			08.06.2017 21:12:03
		Технічна характеристика			26.07.2017 10:32:55
2.	ТОВ «ЕКО ДОК»	Сканировать 1 (1)	Canon	1.3 (Acrobat 4.x)	26.07.2017 09:59:56

- (54) Отже, подання у складі тендерних пропозицій ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» в електронну систему закупівель «Prozorro» PDF-файлів з однаковими параметрами: програма та версія, свідчить про те, що файли (документи тендерної пропозиції) створені з використанням одного програмного забезпечення та про спільну підготовку Відповідачами своїх тендерних пропозицій.

4. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ВІДПОВІДАЧАМИ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

- (55) Відділенням було встановлено, що поведінка ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (56) 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 товарів на ринку.
- (57) 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.
- (58) Конкурентна процедура закупівлі, відповідно до пункту 13 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі», визначається як здійснення конкурентного відбору учасників за процедурами закупівлі відкритих торгів, торгів з обмеженою участю та конкурентного діалогу.

- (59) Узгодженням дій учасників торгів (не менше двох) є відмова таких учасників від самостійної участі у торгах 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).
- (60) Крім того, держава, суспільство та замовник загалом зацікавлені у тому, щоб укласти контракт на закупівлю товарів або послуг із суб'єктом господарювання, який запропонує найкращу, максимально низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає меті проведення конкурентних процедур закупівлі та принципу ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єктів господарювання.
- (61) 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.
- (62) 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.
- (63) Установлені Відділенням факти у своїй сукупності, а саме:
- спільне подання Відповідачами тендерних пропозицій:
 - використання одного і того ж електронного майданчика;
 - використання однієї і тієї ж IP – адреси;
 - синхронність дій Відповідачів в часі;
 - наявність між Відповідачами сталих господарських відносин;
 - надання Відповідачами поворотної безвідсоткової фінансової допомоги;
 - пов'язаність Відповідачів через третіх осіб;
 - спільні властивості електронних файлів Відповідачів, не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» своєї поведінки при підготовці до участі та участі у Торгах, зокрема, про обмін між ними інформацією.
- (64) З огляду на вищезазначене, ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» під час підготовки та участі у відкритих торгах UA-2017-07-11-002229-б щодо закупівлі Лот 2: Цегла – ДК 021:2015: 44111100, діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівлі.
- (65) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» 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.
- (66) 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. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ

- (67) Таким чином, доказами, зібраними в процесі розгляду справи, доводиться, а дослідженням усієї сукупності фактів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК» не спростовують висновки Відділення про те, що дії ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК», а саме:
- спільне подання Відповідачами тендерних пропозицій:
 - використання одного і того ж електронного майданчика;
 - використання однієї і тієї ж IP – адреси;
 - синхронність дій Відповідачів в часі;
 - наявність між Відповідачами сталих господарських відносин;

- надання Відповідачами поворотної безвідсоткової фінансової допомоги;
 - пов'язаність Відповідачів через третіх осіб;
 - спільні властивості електронних файлів Відповідачів, є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів відкритих торгів UA-2017-07-11-002229-b щодо закупівлі Лот 2: Цегла – ДК 021:2015: 44111100 та обмежує Замовника у виборі цінових пропозицій учасників, які мали б бути запропоновані в умовах добросовісної конкуренції.
- (68) Погоджена поведінка суб'єктів господарювання (учасників торгів) усуває змагальність (конкуренцію) між ними і, як наслідок, може призводити до спотворення конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише при справжніх умовах змагальності.
- (69) Відповідно до пункту 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії.
- (70) Згідно з пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (71) Вищезазначені дії ТОВ «ІВРУС» та ТОВ «ЕКО ДОК», які полягають в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах UA-2017-07-11-002229-b щодо закупівлі Лот 2: Цегла – ДК 021:2015: 44111100, які проводились протягом липня - серпня 2017 року *«інформація, доступ до якої обмежено»*, 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.

6. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФУ

- (72) 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 останній 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.
- (73) 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 ціни 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 ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.
- (74) Відповідно до пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України від 09.08.2023 № 3295-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, розгляд яких розпочато до дня набрання чинності цим Законом, розглядаються відповідно до законодавства, яке діяло до дня набрання чинності цим Законом.

Враховуючи вищевикладене, керуючись статтями 7, 12¹, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», пунктами 3, 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами), пунктом 3 розділу VII Порядку розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами), Перший відділ досліджень та розслідувань Південно-західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України,

ПРОПОНУЄ:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «ІВРУС» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) та товариство з обмеженою відповідальністю «ЕКО ДОК» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) вчинили порушення, 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 під час участі у закупівлі Лот 2: Цегла – ДК 021:2015: 44111100, які проводились протягом липня - серпня 2017 року *«інформація, доступ до якої обмежено»*, ідентифікатор торгів UA-2017-07-11-002229-b.
2. За вчинення порушення, зазначеного у пункті 1 резолютивної частини цього подання, відповідно до абзацу другої частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладити штраф на:
 - 2.1. товариство з обмеженою відповідальністю «ІВРУС» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2023 рік.
 - 2.2. товариство з обмеженою відповідальністю «ЕКО ДОК» (ідентифікаційний номер юридичної особи – *«інформація, доступ до якої обмежено»*) у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2023 рік.

Головний спеціаліст Першого ВДР

Дмитро БЕВЗА

Погоджено:

Заступник голови Відділення

Віталій ЛУЦЮК

Начальник юридичного відділу

Тетяна ЛОГІНОВА

Заступника начальника Першого ВДР

Андрій РОМАХ