



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЛЬВІВСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ**

**РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

31 березня 2016 року

м. Львів

№ 9 р/к

справа № 3-01-65/2015

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції

Адміністративна колегія (далі у рішенні - Колегія) Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі у рішенні - Відділення) розглянувши у справу № 3-01-65/2015 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (у тому числі, подання з попередніми висновками у справі № 3-01-65/2015 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції від 14.03.2016 № 17/3 пв (далі у рішенні - подання)), що розпочата згідно з розпорядженням Колегії від 15.09.2015 № 67 рп/к щодо:

- приватного підприємства «Гранд Еліт Продукт» (далі у описово - мотивувальній частині рішення – ПП «Гранд Еліт Продукт», Учасники);
- приватного підприємства «Євро - Альянс» (далі у описово - мотивувальній частині рішення – ПП «Євро - Альянс», Учасники);

ВСТАНОВИЛА

§ 1

Згідно з:

- преамбулою Закону України «Про здійснення державних закупівель» метою цього Закону є створення конкурентного середовища у сфері державних закупівель;
- статтею 3 Закону України «Про здійснення державних закупівель» закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом добросовісна конкуренція серед учасників.

Закон України «Про Антимонопольний комітет України», а саме:

- частини 1, 4 статті 7 передбачають, що до виключних повноважень саме Антимонопольного комітету України та його територіальних органів належить прийняття передбачених законодавством про захист економічної конкуренції рішень за справами відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції;
- частина 1 статті 19 визначає гарантії здійснення повноважень Антимонопольного комітету України, а саме: «Під час розгляду заяв і справ ... про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, в тому числі під час проведення розслідування, дослідження, прийняття розпоряджень, рішень за заявами і справами, здійснення інших повноважень у сфері контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції ... органи та посадові особи Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень керуються лише законодавством про захист економічної конкуренції і є незалежними від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та суб'єктів господарювання, а також політичних партій та інших об'єднань громадян чи їх органів».

У свою чергу:

- у статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» закріплено визначення «економічна конкуренція (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»;
- частиною 1 статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь - якій формі, прийняття об'єднаними рішень у будь - якій формі, а також будь - яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання;
- пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів;
- пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії, для кваліфікації яких не є обов'язковим з'ясування настання наслідків у формі відповідно недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання (конкурентів, покупців) чи споживачів, зокрема, через заподіяння їм шкоди (збитків) або іншого реального порушення їх прав чи інтересів, чи настання інших відповідних наслідків, натомість, достатнім є встановлення самого факту вчинення дій, визначених законом як антиконкурентні узгоджені дії (частина 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

§ 2

У рамках розгляду справи № 3-01-65/2015 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (враховуючи матеріали, що надані Управлінням Служби безпеки України у Львівській області) розглянуто обставини щодо конкурсних торгів на закупівлю «Цукор - сирець, тростинний і очищений тростинний чи буряковий цукор (сахароза), меляса – цукор» (код: 10.81.1) (далі у описово – мотивувальній частині рішення – Закупівля), замовником яких є комунальний заклад Львівської обласної ради «Львівський обласний госпіталь інвалідів війни імені Юрія Липи» (далі у описово – мотивувальній частині рішення – Замовник).

У державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель розміщено інформацію про проведення Замовником процедури Закупівлі (дата оприлюднення 03.02.2014 № 028728, ІБ ВДЗ № 10 (856).

Згідно з протоколом розкриття пропозицій конкурсних торгів свої пропозиції подали такі учасники:

- ПП «Євро - Альянс»;
- ПП «Гранд Еліт Продукт».

Відповідно до протоколу оцінки пропозицій Закупівлі акцептовано пропозицію ПП «Євро - Альянс».

За результатами аналізу сукупності отриманих відомостей встановлено такі обставини.

- 1). ПП «Гранд Еліт Продукт» у складі пропозицій подало експлуатаційний дозвіл для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів виданий Жовківською районною санітарно - епідеміологічною станцією від 01.06.2012 № 80380/19/24, в якому зазначено юридичну адресу: Жовківський р-н, с. Малехів, вул. Нова, 20 а.

ПП «Євро-Альянс» у складі пропозицій подало експлуатаційний дозвіл для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів виданий Жовківською районною санітарно - епідеміологічною станцією від 17.12.2012 № 80383/20/23, в якому зазначено адресу оператора потужностей: Жовківський р-н, с. Малехів, вул. Нова, 20 а.

В асортименті погодженому Головним державним санітарним лікарем Жовківського району вказано склад ПП «Гранд Еліт Продукт», який розташований за адресою: Жовківський р-н, с. Малехів, вул. Нова, 20а.

В асортименті погодженому Головним державним санітарним лікарем Жовківського району вказано склад ПП «Євро - Альянс», який розташований за адресою Жовківський р-н, с. Малехів, вул. Нова, 20 а.

- 2). Відповідно до копії журналу обліку видачі документа дозвільного характеру або відмітки про декларацію, експлуатаційний дозвіл для потужностей (об'єктів) з виробництва, переробки або реалізації харчових продуктів видані Жовківською районною санітарно - епідеміологічною станцією:
- відповідний документ для ПП «Гранд Еліт Продукт» отримала наручно Громадянкою1;
 - відповідний документ для ПП «Євро - Альянс» отримала наручно Громадянкою1.

- 3). Директор ПП «Гранд Еліт Продукт» Дрозда Б.Ю. дорученням від 30.05.2012 доручила Громадянці1 представляти інтереси ПП «Гранд Еліт Продукт» в органах державної влади, подавати заяви, документи, підписувати та отримувати документи дозвільного характеру.

Директор ПП «Євро - Альянс» Шай - Баран Т.О. дорученням від 01.12.2012 доручила Громадянці1 представляти інтереси ПП «Євро - Альянс» в органах державної влади та місцевого самоврядування, органах державної реєстрації, виконавчій службі, в усіх установах, підприємствах та організаціях, а також перед фізичними особами з усіх питань, що пов'язані із справами довірителя, термін дії якої до 01.12.2013.

- 4). Наказом ПП «Гранд Еліт Продукт» від 05.08.2013 № 05/8/13-к призначено Громадянку 1 директором ПП «Гранд Еліт Продукт».
- 5). відповідно до статуту ПП «Гранд Еліт Продукт» затвердженого засновниками 05.08.2013 засновником підприємства є Громадянка1.
- 6). У складі пропозицій ПП «Гранд Еліт Продукт» надало Інформаційну довідку з Єдиного реєстру державного реєстру осіб, які вчинили корупційні правопорушення номер даної довідки від 21.01.2014 № 1596/0/1-14/08-21.

У складі пропозицій ПП «Євро-Альянс» надало Інформаційну довідку з Єдиного реєстру державного реєстру осіб, які вчинили корупційні правопорушення номер даної довідки від 22.01.2014 № 1595/0/1-14/08-21.

- 7). У складі пропозицій ПП «Гранд Еліт Продукт» надало довідку видану Управлінням інформаційно - аналітичного забезпечення ГУ МВС України у Львівській області про те, що директор станом на 23.01.2014 до кримінальної відповідальності не притягувалась, витяг з реєстру № 232-23012014/46210.

У складі пропозицій ПП «Євро - Альянс» надало довідку видану Управлінням інформаційно - аналітичного забезпечення ГУ МВС України у Львівській області про те, що директор станом на 23.01.2014 до кримінальної відповідальності не притягувалась, витяг з реєстру № 233-23012014/46210.

- 8). У складі пропозицій ПП «Гранд Еліт Продукт» подало «Пропозицію конкурсних торгів «Пропозиція» де зазначено ціну предмета закупівлі 10,00 грн. за 1 кг. цукру - піску та сертифікат відповідності на цукор-пісок виробник: ТзОВ «Радехівський цукор».

У складі пропозицій ПП «Євро - Альянс» подало «Пропозицію конкурсних торгів «Пропозиція» де зазначено ціну предмета закупівлі 8,99 грн. за 1 кг. цукру - піску та сертифікат відповідності на цукор-пісок виробник: ТзОВ «Радехівський цукор».

Різниця ціни пропозиції складає 1,01 грн.

Відповідно до моніторингу цін на продукти харчування, зокрема, на цукор - пісок, що проводився Відділенням у 2014 році встановлено такі ціни:

- Супермаркет Ашан: ціна реалізації в грудні 2013 від 7,48 до 8,85 грн. за кг.; січень 2014 від 7,44 до 8,69 грн. за кг.; станом на 04.02.2014 ціна коливалась від 7,63 до 8,69 грн. за 1 кг.; станом на 20.02.2014 ціна складала 8,30 до 8,85 грн. за кг. (ціна реалізації);
- Супермаркет Сільпо: ціна в грудні 2013 від 6,94 до 8,96 грн. за 1 кг.; січень 2014 – від 7,27 до 8,96 грн.; лютий 2014 від 7,79 до 9,21 грн.;
- Супермаркет Фуршет: грудень 2013 6,21 грн.; лютий 2014 – 7,50 грн.

Стрімке підняття цін на продукти харчування спостерігалось у лютому 2015, впродовж якого ціни зросли на 28 % та коливались від 9,30 грн. до 10,00 грн. за кг.

- 9). Відділення надано запит від 02.12.2015 № 13/05-714 про подання інформації ТзОВ «Радехівський цукор», на який ТзОВ «Радехівський цукор» листом від 10.12.2015 № 953 повідомило, що:

- відпускні ціни на цукор буряковий формуються щоденно на основі кон'юнктури ринку, при отриманні пропозицій від покупця на придбання конкретної кількості цукру - піску, сторони домовляються про ціну товару, ціна про яку сторони домовились фіксується у специфікаціях;
- у ТзОВ «Радехівський цукор» відсутні програми знижок при реалізації власної продукції.
- ТзОВ «Радехівський цукор» не мало господарських правовідносин із ПП «Євро - Альянс» і ПП «Гранд Еліт Продукт».

Додатково зазначається, що:

- 10). Замовник (лист від 09.09.2015 № 823) подало інформацію про учасників процедур закупівель на продукти харчування протягом 2014 – 2015, а саме:

- 2014:
 - предмет закупівлі: цукор - сирець тростинний і очищений тростинний чи буряковий цукор (сахароза); учасники ПП «Гранд Еліт Продукт» та ПП «Євро - Альянс»; переможець ПП «Євро - Альянс»;
 - предмет закупівлі: крупи, крупка гранули та інші продукти з зерна, зернових культур; учасники ПП «Гранд Еліт Продукт» та ПП «Євро - Альянс»; переможець ПП «Гранд Еліт Продукт»;
 - предмет закупівлі: олія рафінована (олія соняшникова); учасники ПП «Гранд Еліт Продукт» та ПП «Євро - Альянс»; переможець ПП «Євро - Альянс»;
- 2015:
 - предмет закупівлі: цукор - сирець тростинний і очищений тростинний чи буряковий цукор (сахароза); учасники ПП «Гранд Еліт Продукт» та ПП «Євро - Альянс»; переможець ПП «Євро - Альянс»;
 - предмет закупівлі: крупи, крупка гранули та інші продукти з зерна, зернових культур; учасники ПП «Гранд Еліт Продукт» та ПП «Євро - Альянс»; переможець ПП «Гранд Еліт Продукт»;

- предмет закупівлі: олія рафінована (олія соняшникова); учасники ПП «Гранд Еліт Продукт» та ПП «Євро - Альянс»; переможець ПП «Євро - Альянс».

Вищезазначена сукупність фактів дає підстави для висновку про те, що ПП «Євро - Альянс» та ПП «Гранд Еліт Продукт» спільно провадили господарську діяльність.

Зазначається, що справжність змагання при проведенні торгів забезпечується таємністю інформації, що міститься у пропозиціях, зокрема, учасники процедур закупівель під час підготовки своїх конкурсних пропозицій конкурують між собою та повинні формувати пропозицію самостійно (незалежно від інших учасників).

Разом з тим, узгоджена поведінка учасників торгів не відповідає суті торгів і негативним наслідком є сам факт спотворення результатів торгів (через узгодження поведінки конкурсантами).

Правове значення в даному випадку має фактична відсутність конкурсу внаслідок узгодження конкурсантами відповідної поведінки, яка призводить до заміни конкуренції на координацію поведінки з метою створення видимості конкуренції в межах торгів.

Отже, сукупність вищенаведених обставин свідчить, що ПП «Євро - Альянс» та ПП «Гранд Еліт Продукт» вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, яке передбачене пунктом 4 частини 2 статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

§ 3

Зазначається, що:

- надсилання ПП «Євро - Альянс» подання здійснено листом Відділення від 14.03.2016 № 13/05-362;
- надсилання ПП «Гранд Еліт Продукт» подання здійснено листом Відділення від 14.03.2016 № 13/05-363;
- при визначенні розмірів штрафів за порушення ПП «Гранд Еліт Продукт» та ПП «Євро - Альянс» законодавства про захист економічної конкуренції у справі № 3-01-65/2015 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції враховано: не визнання порушення законодавства про захист економічної конкуренції (пункт 4 частини 2 статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції»); порушення законодавства про захист економічної конкуренції (пункт 4 частини 2 статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції») виявлено Відділенням вперше.

Враховуючи вищенаведене, на підставі статей 3, 12, 12-1, 14, 19, 22 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статті 1, 6, 48, 50, 51, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пункту 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, що затверджене розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р та зареєстроване у Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482, пунктів 31, 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), що затверджені розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, яке зареєстроване у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299

КОЛЕГІЯ ПОСТАНОВИЛА

I. Визнати, що приватне підприємство «Євро - Альянс» та приватне підприємство «Гранд Еліт Продукт» узгодивши поведінку у конкурсних торгах на закупівлю «Цукор - сирець, тростинний і очищений тростинний чи буряковий цукор (сахароза), меляса – цукор» (код: 10.81.1), замовником яких

є комунальний заклад Львівської обласної ради «Львівський обласний госпіталь інвалідів війни імені Юрія Липи», вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

II. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що вказане у пункті I резолютивної частини рішення, накладати на приватне підприємство «Євро - Альянс» штраф у розмірі 40 000 (сорок тисяч) гривень.

III. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що вказане у пункті I резолютивної частини рішення, накладати на приватне підприємство «Гранд Еліт Продукт» штраф у розмірі 30 000 (тридцять тисяч) гривень.

Згідно з: частиною 3 статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф сплачується у двомісячний строк з дня одержання рішення; частиною 8 статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до територіального відділення Антимонопольного комітету України документ, що підтверджує сплату штрафу; частиною 1 статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» відповідач може оскаржити рішення повністю або частково до господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Голова Колегії

А. Басараба