



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЛЬВІВСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

19.04.2018р.

Львів

№ 5р/к

Справа № 2-01-27/2016

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 2-01-27/2016 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції товариством з обмеженою відповідальністю «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» (██████████, код ЄДРПОУ - ██████████) (далі ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач») та товариством з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» (██████████, код ЄДРПОУ - ██████████) (далі ТОВ «НВК «Клімат Сервіс») та подання Третього відділу досліджень та розслідувань з попередніми висновками від 14.03.2018р. № 63-03/4,

ВСТАНОВИЛИ:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

(1) Адміністративна колегія Львівського обласного територіального відділення розпочала розгляд справи № 2-01-27/2016 за ознаками вчинення ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «НВК «Клімат Сервіс» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.

2. ВІДПОВІДАЧІ.

(2) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» (██████████, код ЄДРПОУ - ██████████).

(3) Основними видами господарської діяльності ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» згідно з класифікацією видів економічної діяльності є: Виготовлення виробів із бетону для будівництва; Оптова торгівля деревиною, будівельними матеріалами та санітарно технічним обладнанням; пакування; оптова торгівля товарами.

(4) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» є юридичною особою, яка діє на підставі Статуту.

(5) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» присвоєно ідентифікаційний код ██████████.

(6) Таким чином, ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» є суб'єктом господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

(7) ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» ([REDACTED]).

(8) Основними видами господарської діяльності ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» згідно з класифікацією видів економічної діяльності є: Виробництво гумових і пластмасових виробів, в тому числі але виключно: виробництво плит, листів, труб і профілів із пластмас; виробництво тари з пластмас; виробництво будівельних виробів із пластмас; оптова торгівля товарами.

(9) ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» є юридичною особою, яка діє на підставі Статуту.

(10) ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» присвоєно ідентифікаційний код [REDACTED].

(11) Отже, ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» є суб'єктом господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

(12) Доручення Голови Антимонопольного комітету України від 21.03.2016р. №8-01/2287, Львівське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України провело дослідження на предмет дотримання вимог законодавства про захист економічної конкуренції під час здійснення закупівлі: - «Вироби з бетону для будівництва код - 23.61.1, (номер оголошення №210190, від 08.10.2015), яку проводила Військова частина А4150.

(13) Розпорядженням Адміністративної колегії Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 13.05.2016 року №30 рп/к розпочато розгляд справи №2-01-27/2016 за ознаками вчинення учасниками торгів порушення, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.

4. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ.

(14) Військова частина А4150 у 2015 році провела відкриті торги на закупівлю «Вироби з бетону для будівництва код - 23.61.1», (номер оголошення № 210190, від 08.10.2015).

(15) Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів від 16.11.2015р. найбільш економічно вигідною визнано пропозицію – ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» з ціновою пропозицією – **3 995 307,97** грн.

(16) Спеціалісти Відділення перевірили документацію конкурсних торгів Замовника, реєстри отриманих пропозицій, пропозиції конкурсних торгів ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» (далі – Учасники), протоколи засідань комітету з конкурсних торгів, звіт про результати проведених конкурсних торгів, договори, які були укладені в результаті акцепту пропозицій та інші документи на закупівлю: «Вироби з бетону для будівництва код - 23.61.1».

(17) За результатами аналізу документації конкурсних торгів, виявлено певні обставини, які свідчать про узгодження поведінки учасників торгів, під час участі в конкурсних торгах на закупівлю «Вироби з бетону для будівництва код - 23.61.1», внаслідок чого конкурентне середовище між учасниками торгів було відсутнім, що призвело до спотворення результатів торгів.

(18) Про вищезазначене свідчать документи ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс», які подані у складі пропозицій конкурсних торгів під час участі у зазначеній Закупівлі, та які мають нехарактерну для такого випадку схожість у зовнішньому оформленні, структурі, текстовому змісті.

5. АНАЛІЗ НЕЦІНОВОЇ ПОВЕДІНКИ ВІДПОВІДАЧІВ.

(19) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» одночасно з послідовними порядковими номерами отримали довідки в одному і тому ж відділенні банку ПАТ «КРЕДОБАНК» [REDACTED].

(20) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» надало Виписку з єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців та ряд інших документів, у яких зазначено місцезнаходження юридичної особи за адресою: [REDACTED]

(21) В Статуті ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» зазначено, що 50% Товариства перебуває у власності Юркової Ольги Анатоліївни, яка зареєстрована та проживає за адресою: [REDACTED]

(22) Крім того, відповідно до Протоколу загальних зборів учасників товариства від 17.04.2012р. №1 Юркова Ольга Анатоліївна обрана Головою зборів учасників (засновників) ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» [REDACTED]

(23) Відповідно до вищезазначених документів та матеріалів робимо висновок про те, що ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» зареєстроване за місцем проживання одного із засновників підприємства-конкурента ТОВ «НБК «Клімат Сервіс».

(24) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77«Житлопостач» та ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» одночасно з послідовними номерами бланків, отримали довідки від Головного управління юстиції у Львівській області, щодо невчинення корупційних правопорушень [REDACTED]

(25) Головне управління юстиції у Львівській області листом від 27.01.2017р. № 1277/0/1-17/11-05 надало копії звернень за довідками від ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77«Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс». Зазначені довідки оформлені одним почерком [REDACTED]

(26) Також слід зазначити, що довідки щодо не вчинення корупційних правопорушень від Головного управління юстиції у Львівській області, для ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77«Житлопостач» та ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» отримував Гузар Олександр Володимирович, який є директором ТОВ «НБК Клімат Сервіс»

(27) Отже, директор ТОВ «НБК Клімат Сервіс» Гузар Олександр Володимирович звертався та отримував довідки для участі у закупівлі для ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» та для свого конкурента ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77«Житлопостач».

(28) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77«Житлопостач» та ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» одночасно, з послідовними номерами бланків, отримали довідки щодо не притягнення до кримінальної відповідальності від Міністерства внутрішніх справ України у Львівській області. При цьому довідки для ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77«Житлопостач» та ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» отримав директор ТОВ «НБК Клімат Сервіс» Гузар Олександр Володимирович, про що свідчать підписи в книзі реєстрації

(29) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» одночасно зверталися з запитом щодо отримання інформації до

Головного територіального управління юстиції у Львівській області. Зазначені запити зареєстровані в один і той же день з послідовними вихідними номерами.

(30) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «НБК «Клімат Сервіс» одночасно, з послідовними вихідними номерами отримали відповіді на запити від Головного територіального управління юстиції у Львівській області

(31) ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» у довідці щодо відомостей про Учасника, зазначило контактний телефон директора [REDACTED]

Відповідно до Витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців в пункті інформація про здійснення зв'язку з юридичною особою ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» вказано контактний телефон Товариства - [REDACTED]. Отже, ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» використовують в господарській діяльності один і той самий номер телефону а саме [REDACTED]

6. АНАЛІЗ ЦІНОВОЇ ПОВЕДІНКИ ВІДПОВІДАЧІВ.

(32) Оскільки основним критерієм вибору переможця (за кількістю балів) у торгах є ціна, спеціалісти здійснили аналіз цінових пропозицій учасників торгів. При цьому, аналіз цінової поведінки учасників торгів вказує на те, що цінова пропозиція ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» формувалась з урахуванням цінової пропозиції ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач», оскільки різниця в ціні усіх видів продукції, що є предметом закупівлі, є несуттєвою та становить 4,3% [REDACTED]

(33) Незначний ціновий діапазон між вартістю товарів, запропонованою ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «НБК «Клімат Сервіс», а також чітка різниця, а саме, на 4,3% на усі види продукції, підтверджує те, що суб'єкти господарювання при визначенні цінової пропозиції погоджували свою поведінку.

(34) Крім того, аналіз цінових пропозицій учасників закупівлі ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» показав наступне:

- переможець закупівлі ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» закупило залізобетонні конструкції, які є предметом закупівлі, у ПАТ «Яворівський завод залізобетонних конструкцій» за ціною **1 678 368,00 грн.**, (копія Рахунку фактури № сф-0000703 від 21.12.2015р. знаходиться у матеріалах справи).
- відповідно до договору поставки від 09.12.2015р. №1/3011 ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» продало Військовій частині А4150 залізобетонні конструкції за ціною - **3 995 307,97 грн.**, що на - 2 316 939,97 грн (у 2,3 рази) вища від закупівельної ціни (див.рис.20,21).
- Отже, погодження учасниками торгів своєї поведінки при визначенні цінової пропозиції, призвело до того, що Військова частина А4150 закупила залізобетонні конструкції за цінами, які були вищі за ринкові.

(35) Додатково зазначаємо, що за результатами аналізу договору поставки, виявлено Акт №1 від 25.12.2015р. здачі-прийняття речей на зберігання ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та Військовою частиною А4150.

(36) Відповідно до вищенаведеного Акту №1 від 25.12.2015р. здачі-прийняття речей на зберігання Військова частина А4150 купила залізобетонні конструкції за завищеними цінами та відала їх на зберігання суб'єкту господарювання, який і поставив ці конструкції ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач».

7. ВИСНОВКИ СПЕЦІАЛІСТІВ ВІДДІЛЕННЯ ТА ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ВІДПОВІДАЧІВ.

(37) Необхідно зазначити, що пропозиції учасників конкурсних торгів повинні відрізнятись, як за зовнішнім оформленням, так і за ціновими параметрами, у разі, якщо учасники торгів готували їх окремо, без обміну інформацією, оскільки запропоновані пропозиції мали б відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до підготовки пропозицій.

(38) Крім того, відповідно до:

- Закону України «Про державні закупівлі» метою цього Закону є забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції;
- статті 3 «Принципи здійснення закупівель» Закону України «Про публічні закупівлі» закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом добросовісної конкуренції серед учасників.

(39) У розумінні:

- частини 1 статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь - якій формі, прийняття об'єднаннями рішень у будь - якій формі, а також будь - яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання;
- пункту 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів.

(40) Закон України «Про Антимонопольний комітет України», а саме:

- частина 1 статті 7 і частини 4 передбачає, 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 2 статті 7 передбачає, що до повноважень саме Антимонопольного комітету України та його територіальних органів належать, зокрема: розгляд заяв і справ про надання дозволу, надання висновків, попередніх висновків стосовно узгоджених дій, концентрації, проведення досліджень за цими заявами і справами; прийняття передбачених законодавством про захист економічної конкуренції розпоряджень та рішень за заявами і справами про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію, надання висновків, попередніх висновків стосовно узгоджених дій, концентрації, висновків щодо кваліфікації дій відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції;
- стаття 19 визначає гарантії здійснення повноважень Антимонопольного комітету України.

(41) На підставі аналізу дій учасників торгів ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» встановлено ряд факторів, які вказують на узгодження учасниками закупівлі своєї поведінки під час проведення торгів.

(42) Однаково оформлені документи, однакові номери телефонів, отримання директором одного учасника закупівлі довідок для двох товариств - все це вказує, що

на стадії підготовки своїх тендерних пропозицій учасники конкурсних торгів були обізнані щодо конкурсних пропозицій один одного, що дозволило їм забезпечити перемогу у торгах певному суб'єкту господарювання, а саме: ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач», а другий учасник – ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» брало участь у торгах у якості технічного учасника.

(43) Таким чином, узгодження ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» своїх пропозицій усунуло конкуренцію та змагання між ними, чим порушило право замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, який досягається у зв'язку з наявністю лише справжньої конкуренції.

(44) Дії ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» щодо узгодження своєї поведінки під час участі в конкурсних торгах на закупівлю «Вироби з бетону для будівництва код - 23.61.1» містять порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачені пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.

(45) Відповідно до листа наданого Головним управлінням ДФС у Львівській області, розмір доходів (виручки) учасників торгів за 2017р. становить:

■ ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» – ■

■

■ ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» – ■

(46) 16.04.2018 року ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» надало пояснення щодо Подання про попередні висновки у справі №2-01-27/206 , а саме: «...в березні 217 року було призначено нового Виконавчого директора ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач»... Товариство не вело діяльності в галузі отримання замовлень на публічних торгах, а відтак не володіло в достатній мірі знаннями та досвідом щодо правил такої участі. Станом на сьогодні в архіві Товариства відсутня копія тендерної документації. Таким чином, станом на сьогодні, у нас відсутні дані, які б спростовували позицію та попередні висновки АМКУ». У зв'язку з цим ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» просить врахувати під час розгляду справи обставини, що пом'якшують відповідальність Товариства, а саме, що Товариство не заперечує можливу наявність формальних порушень, про які йдеться в Розділі «Аналіз нецінові поведінки Відповідачів».

(47) 19.04.2018 року ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» надало пояснення у справі: «Працівники Товариства з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» знайомі з працівниками іншого підприємства, яке брало участь у торгах оскільки працюють в одній і тій же галузі народного господарства. Власне приятними стосунками пояснюються обставини, коли наш працівник складав та отримувал такі документи як довідки з Управління юстиції та інших установах для підприємств конкурента.

Співпадіння адрес та телефонів пояснюється тим, що наші підприємства обслуговувались в одній і тій же юридичній компанії...

Свою поведінку можемо пояснити тим, що ми вперше брали участь у подібних закупівлях, а тому не були обізнані з усіма правилами їх проведення.

Звертаємо Вашу увагу, що ми після вказаної закупівлі також не брали участь у подібних торгах розуміючи, що не володіємо для цього необхідним досвідом.

На сьогодні наша фірма знаходиться в досить скрутному фінансовому становищі, а його погіршення може спричинити процес скорочення чисельності працівників.

Ми розуміємо, що знання закону не звільняє від відповідальності, а тому:

Просимо під час розгляду справи всі обставини які послаблюють нашу провину».

Крім того, представник ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» під час розгляду справи написав письмове пояснення про повне визнання факту вчинення порушення.

(48) При визначенні розміру штрафу пропонується врахувати наступні обставини:

- ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій вчинили вперше.
- ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» частково визнало факт вчинення порушення.
- ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» повністю визнало факт вчинення порушення.

(49) Враховуючи викладене, керуючись статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 23 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) (із змінами), Адміністративна колегія Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України:

ПОСТАНОВИЛА:

(50) Визнати дії ТОВ «Будівельно-монтажне управління № 77 «Житлопостач» ([REDACTED], код ЄДРПОУ - [REDACTED]) та ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» ([REDACTED], код ЄДРПОУ - [REDACTED]) щодо узгодження своєї поведінки під час участі в конкурсних торгах на закупівлю «Вироби з бетону для будівництва код - 23.61.1», порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачені пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.

(51) На підставі статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане у пункті 50, накласти на ТОВ «Будівельно-монтажне управління №77 «Житлопостач» штраф у розмірі 51 000 грн.

(52) На підставі статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане у пункті 50, накласти на ТОВ «Науково-виробнича корпорація «Клімат Сервіс» штраф у розмірі 34 000 грн.

Суб'єкти господарювання зобов'язані сплатити штраф у двомісячний строк з дня отримання рішення про накладення штрафу.

Згідно з частиною першою статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у разі незгоди з зазначеним рішенням, Відповідач має право оскаржити рішення органів Антимонопольного комітету повністю або частково до Господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення. Цей строк не може бути відновлено.

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

Голова колегії

Р. Лещишин