



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ЛЬВІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

22 серпня 2019 р.

м. Львів

№ 63/56-р/к

Про визнання вчинення порушення
законодавства про захист економічної
конкуренції та накладення штрафів

Товариство з обмеженою відповідальністю «Вагономірювальні Системи-Пром» та товариство з обмеженою відповідальністю «Вагономірювальні Системи-Сервіс» подали пропозиції для участі у торгах щодо закупівлі: «ваги складські платформні» (ДК 021:2015:42920000-1 – машини для миття пляшок, пакування, зважування та розтилювання), що проводились регіональною філією «Львівська залізниця» ПАТ «Українська залізниця» (далі – Замовник) (ідентифікатор тендера UA-2018-11-23-001020-а) (далі – Закупівля).

За результатами розгляду справи № 63/1-01-26-2019 дії товариства з обмеженою відповідальністю «Вагономірювальні Системи-Пром» (ідентифікаційний код юридичної особи: 39893909; місцезнаходження юридичної особи: 49083, м. Дніпро, проспект Слобожанський, буд. 29, офіс 420) (далі - ТОВ «ВВС-Пром», Учасники, Відповідачі) та товариства з обмеженою відповідальністю «Вагономірювальні Системи-Сервіс» (ідентифікаційний код юридичної особи: 36053387; місцезнаходження юридичної особи: 49083, м. Дніпро, проспект Слобожанський, буд. 29, офіс 400) (далі - ТОВ «ВВС-Сервіс», Учасники, Відповідачі) кваліфіковано як 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.

На ТОВ «ВВС-Пром» накладено штраф у розмірі 64 000 грн.

На ТОВ «ВВС-Сервіс» накладено штраф у розмірі 64 000 грн.

Адміністративна колегія Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі - Колегія), розглянувши матеріали справи № 63/1-01-26-2019 про порушення ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» законодавства про захист економічної конкуренції, передбачені пунктом 4 частини 2 статті 6 і пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» і подання Першого відділу досліджень та розслідувань Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 18.07.2019 № 63-03/122п,

ВСТАНОВИЛА:

1. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (1) Розпорядженнями Колегії від 18.04.2019 № 63/33-рп/к розпочато розгляд справи № 63/1-01-26-2019 за ознаками вчинення ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене пунктом 4 частини 2 статті 6 і пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій шляхом спотворення результатів торгів.
- (2) Відповідачам, листами від 19.04.2019 № 63-02/1352 (до ТОВ «ВВС-Сервіс») та від 19.04.2019 № 63-02/1353 (до ТОВ «ВВС-Пром») надіслано копії розпорядження Колегії від 18.04.2019 № 63/33-рп/к.
- (3) Відповідачам, листами від 19.07.2019 № 63-02/2874 (до ТОВ «ВВС-Пром») та від 19.07.2019 № 63-02/2875 (до ТОВ «ВВС-Сервіс») надіслано копії подання Першого відділу досліджень та розслідувань Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 18.07.2019 № 63-03/122п.

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (4) ТОВ «ВВС-Сервіс»: відповідно до інформації з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ТОВ «ВВС-Сервіс» є ремонт і технічне обслуговування машин і устаткування промислового призначення (КВЕД 33.12).
- (5) ТОВ «ВВС-Пром»: відповідно до інформації з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основним видом діяльності є оптова торгівля іншими машинами й устаткуванням (КВЕД 46.69)
- (6) Отже, Відповідачі є суб'єктами господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ЗАКУПІВЛЯ

- (7) Замовник провів закупівлю «ваги складські платформні» (ДК 021:2015:42920000-1 – машини для миття пляшок, пакування, зважування та розпилювання) (ідентифікатор тендера UA-2018-11-23-001020-а) (далі – Закупівля).
- (8) Очікувана вартість Закупівлі: 98 010.00 грн. (з ПДВ).
Закупівля оголошена: 23.11.2018.
Процедура закупівлі: відкриті торги.
Подання пропозицій: до 10.12.2018.
Аукціон: 11.12.2018.
Пропозиції розглянуті: з 14.12.2018.
Закупівля завершена 28.12.2018.
- (9) Згідно з реєстром пропозицій (дата і час розкриття: 11.12.2018 о 14:42 год.), свої пропозиції подали:

- ТОВ «ВВС-Сервіс» з ціною пропозицією 96 000.00 грн. з ПДВ;
 - ТОВ «ВВС-Пром» з ціною пропозицією 78 000.00 грн. з ПДВ.
- Замовник уклав договір від 27.12.2018 № Л/НХ-181207/НЮ з переможцем торгів ТОВ «ВВС-Пром».

4. АНАЛІЗ ПОВЕДІНКИ ВІДПОВІДАЧІВ

- (10) За результатами аналізу документів та інформації, які були отримані у ході здійснення контролю, виявлено обставини, що свідчать про узгодженість поведінки ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» під час участі у Закупівлі.
- (11) Наведене підтверджується таким обставинами.
- (a) ТОВ «ВВС-Сервіс» подало копію Статуту, який підписаний Базаровою Іриною Сергіївною та Полуектовим Дмитром Володимировичем.
- Згідно з Статутом засновниками ТОВ «ВВС-Сервіс» є:
- Полуектов Дмитро Володимирович ([REDACTED])
 - Базарова Ірина Сергіївна ([REDACTED])
- У свою чергу, ТОВ «ВВС-Пром» подало копію статуту, підписаного Базаровим Д. С. та Полуектовим Д. В.
- Відповідно до Статуту засновниками ТОВ «ВВС-Пром» є:
- [REDACTED] Полуектов Дмитро Володимирович ([REDACTED]) товариство з обмеженою відповідальністю «Компанія «Вагоновимірювальні системи» (далі – ТОВ «Компанія «ВВС»)) ([REDACTED])
- Згідно з інформацією, наданою на вимоги Відділення, Учасники подали копії статутів, які завірені одним і тим же приватним нотаріусом Дніпровського міського нотаріального округу – Стародубцевою В.М.
- Відповідно до інформації, розміщеної в єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, власником 100 % статутного капіталу ТОВ «ВВС-Пром» є Полуектов Дмитро Володимирович, який зареєстрований за адресою: м. Дніпро, шосе Донецьке, будинок 119, квартира 65.
- Одночасно Полуектов Дмитро Володимирович володіє [REDACTED] статутного капіталу ТОВ «ВВС-Сервіс» разом з Базаровою Іриною Сергіївною (м. Дніпро, вулиця Висоцького, будинок 4), частка статутного капіталу якої складає [REDACTED].
- Також відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань засновником і кінцевим бенефіціарним власником ТОВ «Компанія «ВВС» є Полуектов Дмитро Володимирович.
- Отже одним з засновників Учасників є одна і та ж особа – Полуектов Дмитро Володимирович.
- ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» зареєстровані за адресою м. Дніпро, проспект Слобожанський, будинок 29 (ТОВ «ВВС-Сервіс» - офіс 400, ТОВ «ВВС-Пром» - офіс 420).
- За адресою м. Дніпро, проспект Слобожанський, будинок 29, кімната 416 зареєстровано підприємство ТОВ «Компанія ВВС»
- Вищенаведене свідчить про наявність сприятливих умов для обміну інформацією між Учасниками та спільної підготовки своїх пропозицій.
- (б) Учасники у своїх пропозиціях надали інформацію у вигляді довідок, які розміщені на бланках.

На бланках обох Учасників у верхньому лівому кутку розміщено абсолютна однаковий логотип: велика буква В, під якою розташовано символічне зображення ваги.

Такий же логотип розміщено на печатках обох Учасників та на печатці ТОВ «Компанія ВВС».

Таке використання однакового логотипу не може бути випадковим та свідчить про здійснення спільної діяльності.

- (в) Згідно з наданою інформацією Головного управління Пенсійного фонду України в Дніпропетровській області від 01.03.2019 № 4811/06-03/26 у 2018 році одночасно у трудових відносинах з Учасниками перебували одні і ті ж працівники: Федоров Олександр Геннадійович та Чечикова Наталія Володимирівна.

Відповідно до інформації, наданої Учасниками, встановлено, що:

- Чечикова Наталія Володимирівна займала посаду головного бухгалтера, в обов'язки якої входило ведення бухгалтерського обліку підприємства, у обох Учасників: у ТОВ «ВВС-Пром» - з 01.06.2018 р. по 31.12.2018; у ТОВ «ВВС-Сервіс» - з 20.11.2017 р. по 31.12.2018;
- Федоров Олександр Геннадійович займав посаду головного інженера проекту у ТОВ «ВВС-Сервіс» з 01.09.2018 р. по 31.12.2018; у ТОВ «ВВС-Пром» займав посаду інженера з налагодження і випробовування з 11.10.2018 р. по 31.12.2018.

Відповідно, Учасники надали інформацію щодо сум нарахованої заробітної плати вказаним працівникам (форма № Д4 - місячна).

Спільний працівник, що перебував у трудових відносинах з обома Учасниками – головний бухгалтер Чечикова Н.В. була обізнана з фінансово-господарською діяльністю Учасників.

Крім того, згідно з інформацією ТОВ «ВВС-Сервіс», Чечикова Наталія Володимирівна залучалася до підготовки документації на торги.

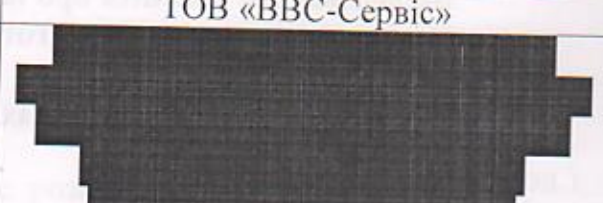
Отже, наведене свідчить про те, що Учасники були обізнані з діяльністю один одного та мали можливість доступу та обміну інформацією щодо господарської діяльності, в тому числі під час підготовки до участі у процедурі закупівлі.

- (в) Згідно з інформацією, розміщеної в єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, інформацією ГУ ДФС України у Дніпропетровській області від 12.03.2019 № 27221/04-61-53-03-10 та інформацією наданою Учасниками на вимоги Відділення, місцезнаходження Учасників таке:

- ТОВ «ВВС-Пром» - м. Дніпро проспект Слобожанський, буд. 29, офіс 420;
- ТОВ «ВВС-Сервіс» - м. Дніпро проспект Слобожанський, буд. 29, офіс 400.

Крім того, відповідно до відомостей, наявних у базах даних фіскальної служби, у обох Учасників зазначається один і той же контактний телефон: 0985950585.

- (г) Учасники надали інформацію про наявність орендованих ними приміщень. Згідно з вказаною інформацією орендовані Учасниками приміщення знаходяться за одними і тими ж адресами та надані в оренду одними і тими ж орендодавцями:

ТОВ «ВВС-Пром»	ТОВ «ВВС-Сервіс»
	

[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]

Отже, місцезнаходження, використання офісних та складських приміщень за однією адресою, використання одного і того ж засобу зв'язку свідчить про спільне здійснення Учасниками господарської діяльності та сприяє обміну інформацією між ними, в т. ч. і щодо участі у торгах.

(г) Між Учасниками в 2018 існували сталі господарські відносини.

Це підтверджується таким:

- договір про надання фінансової допомоги (позики) № 17/01-1 від 17.01.2018 п (ТОВ «ВВС-Сервіс» - Позикодавець, ТОВ «ВВС-Пром» - Позичальник) на суму [REDACTED] грн.;
- договір про надання фінансової допомоги (позики) № 19/03-1 від 19.03.2018 (ТОВ «ВВС-Сервіс» - Позикодавець, ТОВ «ВВС-Пром» - Позичальник)) на суму [REDACTED] грн.;
- договір про надання фінансової допомоги (позики) № 10/04-1 від 10.04.2018 (ТОВ «ВВС-Сервіс» - Позикодавець, ТОВ «ВВС-Пром» - Позичальник) на суму [REDACTED] грн.;
- договір про надання фінансової допомоги (позики) № 10/05-1 від 10.05.2018 (ТОВ «ВВС-Сервіс» - Позикодавець, ТОВ «ВВС-Пром» - Позичальник) на суму [REDACTED] грн.;
- договір про надання фінансової допомоги (позики) № 15/05-1 від 15.05.2018 (ТОВ «ВВС-Сервіс» - Позикодавець, ТОВ «ВВС-Пром» - Позичальник) на суму [REDACTED] грн.

Надання фінансової допомоги підтверджується виписками про рух грошових коштів по рахунках Учасників, наданих банківськими установами.

У вищенаведених договорах не передбачено терміну повернення фінансової допомоги. Необхідно зазначити, що надання один одному поворотної безвідсоткової фінансової допомоги свідчить про єдність їх економічних інтересів у відповідачів та відсутність конкуренції між ними.

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.

Правовою основою для отримання позики або поворотної фінансової допомоги є договір позики. Відносини за договором позики регулюються статтями 1046-1051 Цивільного кодексу України.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ в листі № 10-1390/0/4-12 відмітив, що договір позики як загальна договірна конструкція є основою для виникнення правовідносин, учасниками яких є юридичні особи.

Фінансова допомога на поворотній основі не може вважатися фінансовим кредитом, тому що не передбачає ні цільового використання отриманих коштів, ні одержання їх під процент.

Враховуючи викладене, взаємовідносини між Учасниками стосувались надання позики/поворотної фінансової допомоги, що свідчить про фінансову підтримку Учасниками один одного в господарській діяльності, довіру та впевненість щодо повернення коштів.

Так як, за договором безпроцентної позики немає отримання прибутку у вигляді процентів, немає ніякої іншої компенсації за користування коштами, Учасники, з огляду на інфляційні показники та інші чинники, може отримати замість прибутку наявний збиток.

Тобто, ТОВ «ВВС-Сервіс», вилучивши тимчасово з обороту підприємства кошти, усвідомлено йде на ризик втрати можливого прибутку з метою фінансово підтримати ТОВ «ВВС-Пром».

Враховуючи, що Учасники здійснюють діяльність на одному ринку, та за відсутності узгодженості в діях останніх з метою досягнення певних результатів, надання зазначеної фінансової підтримки не було б економічно доцільним для господарської діяльності Учасників.

Відповідно до інформації, наданої Учасниками, у 2018 р. ТОВ «ВВС-Сервіс» придбало у ТОВ «ВВС-Пром» продукції на суму [REDACTED] грн., також ТОВ «ВВС-Сервіс» на замовлення ТОВ «ВВС-Пром» здійснило виконання робіт та послуг (послуги сервісного інженера, технічне обслуговування вагового обладнання, послуги вагоповірного автомобіля, перевірка ваг) на суму [REDACTED] грн., ТОВ «ВВС-Пром» на замовлення ТОВ «ВВС-Сервіс» провело налагодження обладнання на суму [REDACTED] грн.

Наведені розрахунки підтверджуються податковими деклараціями з податку на додану вартість, які подавались Учасниками у 2018 до Головного управління ДФС у Дніпропетровській області, а також виписками стосовно операцій за рахунками Учасників, наданих банківськими установами: АТ «Укрсиббанк», АТ КБ «Приватбанк», АТ «Альфа-Банк».

Вищенаведене свідчить про відносини між Учасниками, які створюють певні умови для узгодженої поведінки та, як наслідок, усувають конкуренцію між ними при участі у торгах.

- (д) Відповідно до поданих цінових пропозицій, Учасники запропонували продукцію «ваги платформні 300ВП1-Б» одного і того ж виробника - ТОВ «Компанія ВВС».

Вартість 1 штуки запропонованої ТОВ «ВВС-Пром» склала 2 600 грн./шт. з ПДВ, ТОВ «ВВС-Сервіс» - 3 200 грн./шт.

На вимогу Відділення ТОВ «ВВС-Пром» повідомило, що згідно з Свідоцтвом про представництво, є офіційним представником ТОВ «Компанія ВВС» - виробника промислового вагономірювального обладнання та надало копію вказаного Свідоцтва.

Відповідно до наданої калькуляції від 26.12.2018, вартість ваг платформних 300ВП1-Б для продажу склала [REDACTED] грн./шт. з ПДВ. Калькуляція складена головним бухгалтером ТОВ «ВВС-Пром» Чечиковою Н. В.

У відповідь на вимогу Відділення ТОВ «ВВС-Сервіс» повідомило, що є офіційним представником ТОВ «Компанія ВВС» і, відповідно до договору від 31.05.2018 № 2204-СО ТОВ «ВВС-Сервіс», являється Дилером ТОВ «Компанія «ВВС», виступає представником підприємства, отримує право на період дії договору на закупівлю ваговиміральної техніки, яка поставляється підприємством на пільгових умовах, на проведення робіт по встановленню, налагодженню і сервісному обслуговуванню вказаної продукції. ТОВ «ВВС-Сервіс» повідомило, що не має розрахункової вартості на продукцію, яка була запропонована в пропозиції на торги.

Наведене свідчить про те, що ТОВ «ВВС-Сервіс», вказавши цінову пропозицію без здійснення її розрахунку виступає як технічний кандидат.

Відповідно до тендерної документації замовника, оцінка тендерних пропозицій здійснюється на основі одного критерію - «ціна» та шляхом застосування електронного аукціону.

Отже, зі зменшенням ціни пропозиції зростає вірогідність перемоги у торгах. За таких обставин суб'єкт господарювання, який приймає участь у закупівлі задля забезпечення своєї перемоги пропонував би нижчу ціну, що відповідає принципам ефективної конкуренції.

Натомість, Учасники протягом трьох етапів аукціону не здійснювали пониження ціни, а залишали незмінною первинну пропозицію, що свідчить про попередню домовленість Учасників під час підготовки пропозицій конкурсних торгів в частині визначення цін.

- (е) Відповідно до інформації, наданої ДП «Прозорро», Учасники для участі в закупівлі подавали свої пропозиції з одного і того ж авторизованого електронного майданчика zakupki.prom.ua.

Відповідно до інформації ТОВ «Закупки. Пром. УА» під час проведення торгів Учасники подавали тендерні пропозиції з однієї і тієї ж IP-адреси - 93.76.48.48. З цієї ж IP-адреси ТОВ «ВВС-Пром» заходило в аукціон.

Крім того, відповідно до інформації від 18.04.2019 № 13-2-03/635 «БТ» АТ «Укрсиббанк», інформації від 23.04.2019 № 30.0.0.0/4-86719 БТ АТ КБ «Приватбанк», інформації від 17.04.2019 № 2447/БТ-26-б/б АТ «Альфа-Банк», ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» протягом 2018 входили в систему дистанційного банківського обслуговування з цієї ж IP-адреси - 93.76.48.48.

Встановлено, що послуги доступу до мережі інтернет за IP-адресою 93.76.48.48 надаються ТОВ «Воля-Кабель». Відповідно до інформації ТОВ «Воля-Кабель», наданої листом від 23.04.2019 № 252/ВК, IP-адреса - 93.76.48.48 належить до динамічного пулу IP-адрес.

Наведена інформація підтверджує синхронність дій Учасників, яка, зважаючи на її системність не може вважатись випадковим збігом обставин, а свідчить про узгодженість дій Учасників, в т. ч. під час участі у тендері.

- (е) Спосіб оформлення документів і зміст поданих пропозицій ТОВ «ВВС-Сервіс» та ТОВ «ВВС-Пром» свідчить про їх подібність (подібне відхилення від запропонованих Замовником зразків документів):

- відповідно до додатку 3 тендерної документації Замовник подав зразок форми «Тендерна пропозиція». Обидва Учасники відхилилися від запропонованого зразка, подавши форми «Тендерна пропозиція» в однаковому стилі, а саме: назви суб'єктів господарювання у тексті виділили жирним шрифтом; при заповненні таблиці використали однаковий шрифт; однакову пунктуацію у тексті; однакове формування текстів;

- Учасники надали ідентично заповнені Додатки № 8 до тендерної документації «Дані про товар»: використали однаковий шрифт та однакове вирівнювання тексту у колонках таблиці. Крім того Учасники відхилились від запропонованого Замовником зразка, не вказавши дати формування документа.

(ж) Під час дослідження властивостей файлів, завантажених Учасниками до електронної системи закупівель було встановлено, що окремі файли Учасників були створені за допомогою однієї і тієї ж програми «Microsoft Word 2010» та одним автором «Стебакова Кристина». Зокрема такі файли: «Дані про товар»; «Тендерна пропозиція»; «Технічна специфікація».

Зазначене свідчить, що подання пропозицій під час участі у тендері обома Учасниками відбувалося узгоджено.

(з) Відповідної до інформації ТОВ «ВВС-Сервіс» від 28.03.2019 № 165/19 від та ТОВ «ВВС-Пром» від 28.03.2019 № 280301/19, наданої на вимоги Відділення, встановлено, що вказана інформація обома Учасниками оформлена в однаковому стилі, а саме: однакового змісту та форми супровідні листи, однакова кількість додатків до супровідних листів; однакового змісту пояснення, довідки тощо.

(12) Наведене підтверджує, що інформація від імені двох Учасників готувалась узгоджено, можливо, однією особою, що додатково свідчить про узгодженість дій ТОВ «ВВС-Сервіс» і ТОВ «ВВС-Пром».

5. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ВІДПОВІДАЧАМИ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗАХИСТ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ

(13) Суб'єкти господарювання, які беруть участь у публічних закупівлях є конкурентами, а отже, повинні змагатися між собою з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг у цій сфері та не вчиняти будь-яких дій, які можуть негативно вплинути на конкуренцію.

(14) Справжність змагання при проведенні процедур закупівель забезпечується таємністю інформації, що міститься у тендерних пропозиціях. Забезпечити таку таємність можливо лише при умові, що учасники торгів під час підготовки своїх тендерних пропозицій формують свої пропозиції самостійно, незалежно від інших учасників. Відтак, пропозиції конкурсних торгів, повинні містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам умови, натомість Учасники, всупереч зазначеному, конкуренцію замінили на координацію дій з метою забезпечення перемоги одного з них.

6. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ

(15) ТОВ «ВВС-Пром» (пояснення вх. Відділення від 22.08.2019 № 63-01/1850) та ТОВ «ВВС-Сервіс» (пояснення вх. Відділення від 22.08.2019 № 63-01/1851) подали однакові (тотожні) заперечення через одного і того ж представника (адвокат О. Вороновська), які спростовуються матеріалами справи № 63/1-01-26-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції з врахуванням, зокрема, такого:

- безпідставними є обґрунтування згідно з частиною третьою статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», оскільки, порушення

законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене частиною третьою статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (вчинення суб'єктами господарювання схожих дій (бездіяльності) на ринку товару) є цілком самостійним, окремим від того, про яке йдеться у пункті 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів);

■ вже сама погоджена поведінка Учасників не відповідає суті конкурсу, змагання при проведенні торгів забезпечується таємністю інформації; змагальність учасників процедури закупівлі, з огляду на приписи статей 1, 5, 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», передбачає самостійні та незалежні дії (поведінку) кожного з учасників та їх обов'язок готувати свої пропозиції конкурсних торгів окремо, така змагальність виключається встановленими у справі № 63/1-01-26-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції обставинами, що свідчить про узгоджену поведінку Відповідачів; відповідна поведінка призводить до заміни конкуренції на координаті поведінки з метою створення видимості конкуренції в межах торгів;

■ обставини стосовно того, що будь-хто мав можливість взяти участь у Закупівлі, ніяк не спростовує та не заперечує узгодженості поведінки Учасників;

■ посилення на підготовку документів третьою особою є безпідставним, оскільки: відповіді ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» на пункт 18 вимог Відділення від 19.02.2019 № 63-02/666в і від 19.02.2019 № 63-02/667в засвідчили незалучення третіх осіб (юридичних осіб та/або фізичних осіб) до підготовки та/або збору документів для участі в Закупівлі; за об'єктивного існування саме таких причин, а не інших, Учасники усвідомлено чітко (незмінно) декларували б ці причини; замовчуванні цього аргументу, навпаки, логічно свідчить про штучність даного твердження, його виникнення з метою спроби уникнення відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції;

■ сама узгоджена поведінка Учасників не відповідає суті конкурсу і безпідставно ототожнювати формальну кількість учасників торгів та їх пропозиції з змагальністю;

■ для кваліфікації дій суб'єктів господарювання як антиконкурентні узгоджені дії 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 друга статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

7. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ КОЛЕГІЇ

- (16) Вищенаведені обставини свідчать про наявність порушення ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачені пунктом 4 частини 2 статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій шляхом спотворення результатів торгів, під час проведення процедури Закупівлі.

8. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФІВ

- (17) Згідно з статтею 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме:
- частиною 2: за порушення законодавства про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, 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;
 - частиною 5: якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу голови територіального відділення Антимонопольного комітету України не надав розмір доходу (виручки), штраф, передбачений абзацом 2 частини 2 статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів;
 - частиною 6: рішення про накладення штрафів у розмірах понад чотири тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян приймаються виключно Антимонопольним комітетом України, адміністративною колегією Антимонопольного комітету України на їх засіданнях.
- (18) Дохід від реалізації товарів (робіт, послуг) за 2018:
- ТОВ «ВВС-Пром» [REDACTED] тис. грн.;
 - ТОВ «ВВС-Сервіс» [REDACTED] тис. грн.
- (19) При визначенні розміру штрафів Колегією враховується, що узгоджені дії учасників конкурсних процедур (торгів, тендерів, тощо), спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату, 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 нераціональне витрачання публічних коштів; невизнання ТОВ «ВВС-Пром» та ТОВ «ВВС-Сервіс» факту вчинення порушення законодавства про порушення законодавства про захист економічної конкуренції у справі № 63/1-01-26-2019 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», 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 та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (із змінами),

КОЛЕГІЯ ПОСТАНОВИЛА:

- I. Визнати дії товариства з обмеженою відповідальністю «Вагоновимірювальні Системи-Пром» (ідентифікаційний код юридичної особи 39893909; юридична адреса: 49083, м.

Дніпро, проспект Слобожанський, буд. 29, офіс 420) та товариства з обмеженою відповідальністю «Вагоновимірювальні Системи-Сервіс» (ідентифікаційний код юридичної особи 36053387, юридична адреса: 49083, м. Дніпро, проспект Слобожанський, буд. 29, офіс 400) щодо узгодження своєї поведінки у процедурі електронних торгів на закупівлю продукції «ваги складські платформні» (ДК 021:2015:42920000-1 – машини для миття пляшок, пакування, зважування та розсилювання), що проводились регіональною філією «Львівська залізниця» ПАТ «Українська залізниця» (ідентифікатор тендера UA-2018-11-23-001020-а) 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.

- II. На підставі статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане в пункті I резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Вагоновимірювальні Системи-Пром» (ідентифікаційний код юридичної особи 39893909) штраф у розмірі 64 000 грн.
- III. На підставі статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане в пункті I резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Вагоновимірювальні Системи-Сервіс» (ідентифікаційний код юридичної особи 36053387) штраф у розмірі 64 000 грн.

Штрафи підлягають сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова Колегії

Р. Лецишин