



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

28 листопада 2019 р.

місто Львів

№ 63/90-р/к

Справа № 63/2-01-56-2019

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю "Овочі - фрукти" та фізична особа – підприємець Ткачишин Микола Богданович подали свої тендерні пропозиції для участі у закупівлях: «ДК 021:2015 "03220000-9 Овочі, фрукти та горіхи" (капуста пекінська, помідори, огірки, петрушка, цибуля зелена, селера корінь, гриби печериці свіжі, горіхи волоські (очищені)», ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-08-002354-с; «ДК 021:2015 "15330000-0 Оброблені фрукти та овочі" (консервація овочева, горошок консервований, паста томатна, капуста квашена, огірки квашені, томати квашені, курага, маслини консервовані)», ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-05-000854-с, Замовником яких виступав Санаторій "Трускавець" СБУ.

За результатами розгляду справи №63/2-01-56-2019 дії товариства з обмеженою відповідальністю «Овочі – фрукти» (ідентифікаційний код 22376734) та фізичної особи – підприємця Ткачишин Миколи Богдановича (РНОКПП 2490519191) кваліфіковано як 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, шляхом спотворення результатів торгів.

На товариство з обмеженою відповідальністю «Овочі – фрукти» накладено штраф у розмірі 136 000.00 гривень.

На фізичну особу – підприємця Ткачишин Миколу Богдановича накладено штраф у розмірі 136 000.00 гривень.

Адміністративна колегія Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи №63/2-01-56-2019 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Овочі - фрукти» та фізичною особою – підприємцем Ткачишин Миколою Богдановичем законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (надалі – Закон), та подання Другого відділу досліджень і розслідувань від 13 листопада 2019 року №63-03/203п

ВСТАНОВИЛА:

1.Процесуальні дії

- (1) Звернення Західного офісу Держаудитслужби 28.01.2019 р. №17-15м/555-2019, вх. від 01.02.2019 р. №63-01/16-АМ;
- (2) Подання про початок розгляду справи від 23.07.2019 р. №63-03/123п;
- (3) Розпорядження про початок розгляду справи від 25.07.2019 р. №63/64-рп/к;
- (4) Листи про надсилання копії розпорядження про початок розгляду справи 26.07.2019 р. №63-02/2933, №63-02/2934;
- (5) Подання з попередніми висновками у справі від 13.11.2019 р. №63-03/203 п;
- (6) Листи про надсилання копій подань з попередніми висновками у справі ФОП Ткачишин М.Б. та ТОВ «Овочі – фрукти» від 15.11.2019 р. №63-02/4282, №63-02/4283.
- (7) Відповідно до абзацу четвертого пункту 26 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) дане Подання 20.11.2019 р. було розміщене на офіційному веб - сайті Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України.

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (8) Фізична особа – підприємець Ткачишин Микола Богданович (РНОКПП 2490519191, адреса: 82200, Львівська обл., місто Трускавець, вулиця Стебницька, будинок 72, квартира 19, далі – ФОП Ткачишин Микола Богданович, Відповідач 1);
- (9) Як вбачається з відомостей щодо ФОП Ткачишин М.Б., які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, основним видом діяльності ФОП є оптова торгівля іншими продуктами харчування, у тому числі рибою, ракоподібними та моллюсками (код КВЕД 46.38).
- (10) Товариство з обмеженою відповідальністю «Овочі – фрукти» (ідентифікаційний код 22376734, адреса: 82200, Львівська обл., місто Трускавець, вулиця В.Стуса, будинок 10, далі – ТОВ «Овочі- фрукти», Відповідач 2);
- (11) Як вбачається з відомостей щодо ТОВ «Овочі – фрукти» які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, основним видом діяльності ТОВ є оптова торгівля фруктами й овочами (код КВЕД 46.31).
- (12) Отже, Відповідачі є суб'єктами господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

Закупівля 1 (UA-2018-11-08-002354-с)

- (13) На офіційному порталі оприлюднення інформації про публічні закупівлі України «Prozorro» від 8 листопада Санаторій "Трускавець" СБУ, який виступав Замовником конкурсних торгів, опубліковано оголошення про проведення відкритих торгів по предмету закупівлю: ДК 021:2015 "03220000-9 Овочі, фрукти та горіхи" (капуста пекінська, помідори, огірки,

петрушка, цибуля зелена, селера корінь, гриби печериці свіжі, горіхи волоські (очищені)) (ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-08-002354-с).

- (14) Місце поставки товарів або місце виконання робіт чи надання послуг: 82200, Україна, Львівська область, м. Трускавець, вул. Шевченка, 23;
- (15) Кінцевий строк подання тендерних пропозицій: 24 листопада 2018 року;
- (16) Дата розкриття пропозицій конкурсних торгів: 26 листопада 2018 року;
- (17) Пропозиції конкурсних торгів (ТОРГИ 1):

№	Найменування Учасників	Початкова цінова пропозиція Грн.	Остаточна цінова пропозиція грн
1	ТОВ «Овочі – фрукти»	107 750,00	107 750,00
2	ФОП Ткачишин М.Б.	108 994,00	108 994,00

- (18) Відповідно до протоколу засідання тендерного комітету №133 від 29.11.2018 року найбільш економічно вигідною визнано пропозицію ТОВ «Овочі – фрукти», в результаті чого йому було надіслано повідомлення про намір укласти договір. Замовник (Санаторій «Трускавець» СБУ) уклав з ТОВ «Овочі - фрукти» договір №358 про закупівлю товарів на суму 107 750, 00 гривень;

Закупівля 2 (UA-2018-11-05-000854-с)

- (19) На офіційному порталі оприлюднення інформації про публічні закупівлі України «Prozorro» від 5 листопада Санаторій "Трускавець" СБУ, який виступав Замовником конкурсних торгів, опубліковано оголошення про проведення відкритих торгів по предмету закупівлі: ДК 021:2015 "15330000-0 «Оброблені фрукти та овочі» (консервація овочева, горошок консервований, паста томатна, капуста квашена, огірки квашені, томати квашені, курага, маслини консервовані), ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-05-000854-с.
- (20) Місце поставки товарів або місце виконання робіт чи надання послуг: 82200, Україна, Львівська область, м. Трускавець, вул. Шевченка, 23;
- (21) Кінцевий строк подання тендерних пропозицій: 21 листопада 2018 року;
- (22) Дата розкриття пропозицій конкурсних торгів: 22 листопада 2018 року;
- (23) Пропозиції конкурсних торгів (Торги 2):

№	Найменування Учасників	Початкова цінова пропозиція Грн.	Остаточна цінова пропозиція грн
1	ТОВ «Овочі – фрукти»	149 950,00	149 649,00
2	ФОП Ткачишин М.Б.	150 005,00	149 704,00

- (24) Відповідно до протоколу засідання тендерного комітету №131 від 26.11.2018 року найбільш економічно вигідною визнано пропозицію ТОВ «Овочі – фрукти», в результаті чого їм було надіслано повідомлення про намір укласти договір. Замовник («Санаторій Трускавець» СБУ) уклав з ТОВ «Овочі - фрукти» договір №357 про закупівлю товарів на суму 149 649, 00 гривень.

- (25) Аналіз матеріалів торгів засвідчив що фізична особа – підприємець Ткачишин М.Б. та товариство з обмеженою відповідальністю «Овочі – фрукти» діяли узгоджено під час підготовки та участі у торгах 1, 2 що підтверджується наступним:
- (26) За інформацією отриманою від ДП «Прозорро» (лист від 22.02.2019 р. № 206/655/03, вх. від 05.03.2019 р. № 63-01/498) ТОВ «Овочі – фрукти» та ФОП Ткачишин М.Б. для участі у закупівлі 1, 2 використовували електронний майданчик ТОВ «Держзакупівлі.онлайн.», при цьому зазначаємо, що Відповідачі у закупівлі № 2 заходили в аукціон використовуючи спільну ір – адресу [REDACTED].
- (27) За інформацією отриманою від ТОВ «Держзакупівлі.онлайн.», ТОВ «Овочі-фрукти» та ФОП Ткачишин Микола Богданович подавали свої тендерні пропозиції для участі у процедурах закупівель 1, 2 використовуючи при цьому спільну ір – адресу [REDACTED].
- (28) Використовуючи програму 2ip.ua було встановлено, що послуги доступу до мережі Інтернет за зазначеною у пункті 26, 27 ір – адресою надає ТОВ «Радіо – Нетворк». У відповіді на вимогу від 02.07.2019 р. № 63-02/2686в ТОВ «Радіо – Нетворк» зазначило, що за ір – адресою [REDACTED] послуги доступу до мережі Інтернет надаються [REDACTED].
- Тобто обидва учасники безпосередньо брали участь у торгах (закупівля 1, 2) використовуючи при цьому спільний доступ до мережі Інтернет. Зазначений факт унеможливає проведення закупівлі на конкурентних засадах, так як обидва учасники брали участь у закупівлі 1, 2 зі спільної точки доступу до мережі Інтернет, яка знаходиться за адресою: м. Трускавець, вул. пл. Чорновола, буд. 1Б, корпус 2.
- (29) Додатковий факт, який підтверджує те, що ТОВ «Овочі – фрукти», як власник точки доступу до мережі Інтернет використовує ір – адресу 176.118.51.186, є інформація отримана від Дрогобицького управління ДФС (лист від 06.03.2019 р. № 2782/57.8-08, вх. від 15.03.2019 р. № 63-01/621, конфіденційна інформація), [REDACTED].
- Слід зазначити, що юридична адреса ТОВ «Овочі – фрукти» - 82200, Львівська обл., м. Трускавець, вул. В. Стуса, буд. 10, а послуги доступу до мережі Інтернет надаються за адресою: м. Трускавець, вул. пл. Чорновола, буд. 1Б, корпус 2., зазначений факт виключає випадок збігу та свідчить про наявність узгодженої поведінки між Відповідачами.
- (30) ТОВ «Овочі – фрукти» у складі тендерної документації Закупівлі 1 надають копію договору укладеного з ФОП Мельничок І.Т. щодо оренди складського приміщення, що знаходиться за адресою м. Трускавець, площа Чорновола 1Б, корпус 2. Мельничок І.Т. відповідно до Єдиного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців є одним із засновників ТОВ «Овочі – фрукти».
- Відповідно до пункту 27, 28 ТОВ «Овочі – фрукти» та ФОП Ткачишин М.Б. фактично використовують одне складське приміщення для ведення господарської діяльності, що сприяє обміну інформацією між Відповідачами та зменшує рівень конкуренції під час їх участі у закупівлі 1, 2.

- 1) Наявність господарських відносин між Відповідачами також підтверджується (конфіденційна інформація):

Зазначений факт додатково підтверджує наявність пов'язаності між Відповідачами, що базується на наявності договірних відносин між ними.

- (32) За інформацією отриманою від Головного управління Пенсійного фонду України у Львівській області (відповідь на вимогу від 10.07.2019 р. № 17315/06-24, вх. від 17.07.2019 р. № 63-01/1603)

- (33) Закупівля 1, 2 були оголошені у листопаді 2018 року, починаючи з 2019 року ФОП Ткачишин Микола Богданович у складі тендерних пропозицій завантажує власну медичну книжку, де суб'єктом господарювання зазначається ТОВ «Овочі – фрукти», а печатка використовується ФОП Ткачишин Микола Богданович. Зазначений факт підтверджує наявність договірних відносин між учасниками та спільне ведення господарської діяльності.

- (34) Слід зазначити, що зареєстроване місце проживання одного із засновників ТОВ «Овочі – фрукти», а саме Мельничок Ігоря Теодоровича до 23.02.2012 року була Львівська область, м. Трускавець, вул. Стебницька 72, кв. 19, ця ж адреса є адресою місцезнаходження ФОП Ткачишин Миколи Богдановича (згідно Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців).

- (35) Аналіз особливостей тендерної документації:

1. ФОП Ткачишин М.Б. у складі тендерної документації закупівлі 2 завантажує аналогічний договір укладений з ТОВ «Міжнародною клінікою відновного лікування» від 3 січня 2017 року №18. Слід зазначити, що на останній сторінці договору у розділі «Інформація про постачальника» ФОП Ткачишин М.Б. зазначає номер телефону 5-04-83. Зазначений номер телефону відповідно до відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб підприємців у розділі «Інформація про здійснення зв'язків з юридичною особою» зазначає ТОВ «Овочі – фрукти».

2. ФОП Ткачишин М.Б. завантажив у складі тендерної пропозиції (закупівля 1) протокол випробування датований 27.09.2017 року, при цьому слід зазначити, що на цьому протоколі завантажено печатки ФОП Волошин Т.І. та ТОВ «Євро Фіш», які не є виробником зазначеної продукції ні їх дилером. Тобто, Відповідач 2 завантажує довільну вибірку документів, яка фактично не відноситься до закупівлі 1, 2.

3. Учасниками ФОП Ткачиши М.Б. та ТОВ «Овочі – фрукти» у складі тендерних пропозицій подано файли «цінова пропозиція», формат pdf. Властивості PDF-файлів (властивості, які автоматично вписуються у файл під час створення), завантажених в електронну систему закупівель Відповідачами, мають однакові значення параметрів:

Producer: ilovepdf.com

Pdf version: pdf 1.4

Page size: 8,27*11,69 in

Спільні властивості електронних файлів Відповідачів, свідчать про спільну підготовку цих файлів та/або обмін інформацією під час створення та завантаження зазначених файлів для подання у складі пропозицій Відповідачами, які мали виступати конкурентами на торгах.

Аналіз цінових пропозицій Відповідачів

- (36) Оскільки, основним критерієм вибору переможця у торгах є ціна, Відділенням здійснено аналіз цінових пропозицій учасників. Суб'єкти господарювання, які беруть участь у конкурентних закупівлях, є конкурентами, а отже, повинні змагатись між собою з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг у цій сфері та не вчиняти будь-яких дій, які можуть негативно вплинути на конкуренцію. Справжність змагання при проведенні конкурсних закупівель забезпечується таємністю інформації, що міститься в пропозиціях. Забезпечити таку таємність можливо лише при умові, що учасники таких закупівель формують та подають свої пропозиції самостійно, незалежно від інших учасників. Відтак, пропозиції конкурсних закупівель, повинні містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам закупівлі умови.
- (37) Під час участі у закупівлі 1 Відповідачі не знижували свої пропозиції та фактично не брали участь у аукціоні. При цьому, аналіз цінової поведінки Відповідачів вказує на те, що цінові пропозиції Відповідачів формувались не відповідно до економічно обґрунтованої вартості, а з врахуванням очікуваної вартості закупівлі.
- (38) Що стосується безпосередньо предмету закупівлі 1, а саме: Овочі, фрукти та горіхи" (капуста пекінська, помідори, огірки, петрушка, цибуля зелена, селера корінь, гриби печериці свіжі, горіхи волоські (очищені), зазначаємо, що спеціалістами Відділення було проведено дослідження ринкових цін зазначених продуктів станом на листопад місяць (дата оголошення закупівлі та безпосередньо період проведення аукціону) та встановлено наступне:

Табл.1

ціна	Ринок Шувар	ТОВ «Овочі фрукти»	ФОП Ткачишин М.Б.	Різниця ЦП Відповідачів
Печериця	27,50-37,50	55,00	54,00	1,8 %
Капуста пекінська	9-11,50	28,00	26,00	7,14 %
Цибуля зелена	90 (1-15 число) , 35 (з 15.11)	150,00	140,00	6,6 %
Салера корінь	24,00-20,00	35,00	30,00	14,2 %
Петрушка	50,00-45,00-65,00	120,00	125,00	4 %

Відповідно до проведеного аналізу цінових пропозицій Відповідачів слід зазначити, що їх цінові пропозиції не є економічно обґрунтованими, а саме згідно з даними таблиці, зазначаємо, що ціна на оптово - роздрібному ринку «Шувар» фактично включає в себе собівартість із закладеним прибутком та понесеними витратами суб'єкта на реалізацію зазначеної продукції.

Різниця цінових пропозицій Відповідачів щодо окремих елементів предмету закупівлі становить від 1,8 % до 14,2 %. В той час коли різниця між ціновими пропозиціями Відповідачів і ринку Шувар фактично відрізняється на більше ніж 50%, приклад:

Петрушка – різниця з ціновою пропозицією ТОВ «Овочі – фрукти» 58,3 %, з ,ФОП Ткачишин М.Б. – 60,00 %;

Цибуля зелена – різниця з ціновою пропозицією ТОВ «Овочі – фрукти» 76,6 %, ,ФОП Ткачишин М.Б. – 75,00%.

Тобто, Відповідачі беручи участі у закупівлі 1 значно підвищують вартість предмету закупівлі відносно ринкових цін, при цьому, здійснюють розрахунок своїх пропозицій відносно очікуваної вартості закупівлі. (різниця між очікуваною вартістю та пропозиціями Відповідачів становить 0,91 %, 2,04%), що в свою чергу свідчить про погоджену цінову політику пропозицій Відповідачів.

Що стосується предмету закупівлі 2, а саме: Оброблені фрукти та овочі" (консервація овочева, горошок консервований, паста томатна, капуста квашена, огірки квашені, томати квашені, курага, маслини консервовані), встановлено наступне:

Провівши аналіз цінових пропозицій Відповідачів встановлено таку ж ситуацію як в закупівлі 1, спеціалістами Відділення проведено дослідження щодо проведених закупівель на території міста Трускавця протягом листопада – грудня 2018 року (листопад грудень 2018 – місяці протягом яких фактично проведено закупівлю 1, 2) та встановлено наступне:

13 грудня Медичний реабілітаційний центр «Перлина Прикарпаття» оголосив закупівлю «оброблені овочі», ідентифікатор закупівлі UA-2018-12-03-001772-а. Переможцем зазначеної закупівлі став ФОП Калашник О.В., слід зазначити, що одними з предметів закупівлі були: томатна паста, огірки квашені, капуста квашена.

12 грудня Трускавецька міська рада оголосила тендер на закупівлю «Капуста квашена, огірок квашений, колотий горох, консервований горох, томатна паста, сухофрукти (сушені яблука, груші, чорнослив), повидло), ідентифікатор закупівлі UA-2018-12-14-000144-с. Переможцем зазначеної закупівлі став ФОП Калашник О.В., слід зазначити, що одними з предметів закупівлі були: томатна паста, огірки квашені, капуста квашена, консервований горох. Здійснивши аналіз цінових пропозицій Відповідачів та переможця закупівлі проведеної в той же часовий проміжок, що і закупівлі 1, 2 встановлено:

Безпосередньо щодо цін:

«томатна паста»:

- ТОВ «Овочі – фрукти» - 55,00 за кг.;
- ФОП Ткачишин М.Б. – 54,00 за кг.;
- Середня ціна з закупівель проведених в Трускавці – 36,50 – 41,00;

«капуста квашена»:

- ТОВ «Овочі – фрукти» - 22,00 за кг.;
- ФОП Ткачишин М.Б. – 21,50 за кг.;
- Середня ціна з закупівель проведених в Трускавці – 14,80-18,50;

«огірки квашені»:

- ТОВ «Овочі – фрукти» - 30,00 за кг.;
- ФОП Ткачишин М.Б. – 29,80 за кг.;
- Середня ціна з закупівель проведених в Трускавці (листопад – грудень 2018) – 22,00-30,00

«консервований горох»:

- ТОВ «Овочі – фрукти» - 49,00 за кг.;

- ФОП Ткачишин М.Б. – 49,50 за кг.;
- Середня ціна з закупівель проведених в Трускавці – 43,00.

Різниця цінових пропозицій Відповідачів становить від 0,6 % - 2,27 %, відносно закупівель що проводились в той же часовий проміжок. Проте різниця цінових пропозицій та очікуваної вартості закупівлі становить 0,24 та 0,24 %, а враховуючи той факт, що обидва відповідачі використовували одну ір – адресу, де послуги доступу до мережі Інтернет фактично надаються за адресою, де Відповідач 1 орендує складське приміщення, тобто у двох Відповідачів є доступ до цих складських приміщень, наявність договірних відносин щодо постачання товару між Відповідачами, факт того, що Відповідач 2 протягом 2017-2019 фактично отримує заробітну плату та є працівником Відповідача 1, відсутність повного переліку тендерної документації унеможливило фактичний розрахунок цінових пропозицій на конкурентних засадах та підтверджує факт узгодженості поведінки між Відповідачами.

5. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

- (39) На підставі аналізу дій Відповідачів під час участі у закупівлі встановлено:
- використання спільного електронного майданчика для участі у закупівлі;
 - використання спільної IP – адреси (для участі у закупівлях, та при використанні системи клієнт банк);
 - використання спільного номеру телефону;
 - пов'язаність конкурентів ([REDACTED]);
 - наявність договірних відносин ([REDACTED]);
- (40) Узгодження товариством з обмеженою відповідальністю «Овочі – фрукти» та фізичною особою – підприємцем Ткачишин М.Б. Анатоліївною 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.
- (41) Таким чином, дії товариства з обмеженою відповідальністю «Овочі – фрукти» та фізичної особи – підприємця Ткачишин М.Б. щодо узгодження своєї поведінки під час участі в конкурсних торгах на закупівлі: «ДК 021:2015 "03220000-9 Овочі, фрукти та горіхи" (капуста пекінська, помідори, огірки, петрушка, цибуля зелена, селера корінь, гриби печериці свіжі, горіхи волоські (очищені)», ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-08-002354-с; «ДК 021:2015 "15330000-0 Оброблені фрукти та овочі" (консервація овочева, горошок консервований, паста томатна, капуста квашена, огірки квашені, томати квашені, курага, маслини консервовані)», ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-05-000854-с.
- (42) За порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, відповідно до абзацу другого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» на суб'єкт господарювання може бути накладений штраф у розмірі до десяти відсотків виручки від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2018 рік.
- (43) Слід зазначити що станом на дату прийняття Подання про попередні висновки у справі до Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від товариства з обмеженою відповідальністю «Овочі – фрукти» та фізичної особи – підприємця Ткачишин Миколи Богдановича заперечень чи спростувань не надходило.

6. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ВІДПОВІДАЧАМИ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

- 4) Відділенням було встановлено, що поведінка Відповідача – 1 та Відповідача – 2 становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (45) Координація (узгоджені дії) суб'єктів господарювання може здійснюватися в будь-якій узгодженій поведінці (дія, бездіяльність) суб'єктів ринку, зокрема при укладенні ними угод в якій-небудь формі; прийнятті об'єднанням рішень в якій-небудь формі; створенні суб'єкта господарювання, метою або наслідком якого є координація конкурентної поведінки між суб'єктами господарювання, які створили вказаний суб'єкт, або між ними і новоствореним суб'єктам господарювання.
- (46) Торги відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі» визначаються як здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами встановленими цим Законом. (крім переговорної процедури закупівлі).
- (47) Узгоджені дії учасників Торгів (не менше двох) є відмова таких учасників від самостійної участі у тендері та самостійного прийняття рішень 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 лоту, тощо).
- (48) З огляду на вищезазначене Відповідачі під час підготовки документації для участі у Торгах діяли не самостійно, та не змагались між собою, саме змагальність є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівель за Законом України «Про публічні закупівлі».
- (49) Узгодивши свою поведінку та тендерні пропозиції, Відповідачі тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результат проведення Замовником торгів, порушивши право Замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, а відтак, вчинили анти конкурентні узгоджені дії заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

6. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

- (50) 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.
- (51) Крім того, відповідно до:
- статті 3 «Принципи здійснення закупівель» Закону України «Про публічні закупівлі» здійснюються, зокрема, за принципом добросовісної конкуренції серед учасників.
- (52) У розумінні:
- п. 1 ст. 50 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.

- (53) Така поведінка Відповідачів є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, заборонених відповідно до пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону.
- Таким чином доказами зібраними у справі, з урахуванням сукупності усіх факторів доводиться вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

8. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФУ

- (54) Згідно з статтею 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме:
- Частина 2: за 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;
 - Частина 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 неоподаткованих мінімумів;
 - Частина 6: рішення про накладення штрафів у розмірах понад чотири тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян приймаються виключно Антимонопольним комітетом України, адміністративною колегією Антимонопольного комітету України на їх засіданнях.
- (55) Відповідно до інформації отриманої від Головного управління ДПС у Львівській області (лист від 01.10.2019 р. № 183/53.12-09, вх. від 03.10.2019 р. №63-01/2132) (конфіденційна інформація).
- (56) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України береться до уваги, що законодавство про захист економічної конкуренції не ставить застосування передбаченої ним відповідальності за порушення цього законодавства у залежність від наявності у суб'єкта господарювання вини в будь-якій формі.

Ураховуючи викладене, керуючись статтею 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року 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 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:

1. Визнати дії ТОВ «Овочі –фрукти» (ідентифікаційний код 22376734, адреса: 82200, Львівська обл., місто Трускавець, вулиця В.Стуса, будинок 10) та фізичної особи –

підприємця Ткачишин Миколи Богдановича (РНОКПП 2490519191, адреса: 82200, Львівська обл., місто Трускавець, вулиця Стебницька, будинок 72, квартира 19) щодо узгодження своєї поведінки під час участі в конкурсних торгах на закупівлю: «ДК 021:2015 "03220000-9 Овочі, фрукти та горіхи" (капуста пекінська, помідори, огірки, петрушка, цибуля зелена, селера корінь, гриби печериці свіжі, горіхи волоські (очищені))», ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-08-002354-с є 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 анти конкурентних узгоджених дій, що стосується спотворення результатів торгів.

2. За порушення вказане у пункті 1 накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Овочі –фрукти» штраф у розмірі 68 000,00 гривень.

3. За порушення вказане у пункті 1 накласти на ФОП Ткачишин Миколу Богдановича штраф у розмірі 68 000,00 гривень.

4. Визнати дії ТОВ «Овочі –фрукти» (ідентифікаційний код 22376734, адреса: 82200, Львівська обл., місто Трускавець, вулиця В.Стуса, будинок 10) та фізичної особи – підприємця Ткачишин Миколи Богдановича (РНОКПП 2490519191, адреса: 82200, Львівська обл., місто Трускавець, вулиця Стебницька, будинок 72, квартира 19) щодо узгодження своєї поведінки під час участі в конкурсних торгах на закупівлю: «ДК 021:2015 "15330000-0 Оброблені фрукти та овочі" (консервація овочева, горошок консервований, паста томатна, капуста квашена, огірки квашені, томати квашені, курага, маслини консервовані)», ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-05-000854-с є 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 анти конкурентних узгоджених дій, що стосується спотворення результатів торгів.

5. За порушення вказане у пункті 4 накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Овочі –фрукти» штраф у розмірі 68 000,00 гривень.

6. За порушення вказане у пункті 4 накласти на ФОП Ткачишин Миколу Богдановича штраф у розмірі 68 000,00 гривень.

Голова

Лещишин Р.В.