



**ЗАХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ**

**РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

10 вересня 2020 року

м. Львів

№ 63/88-р/к

справа № 63/8-01-73-2020/ІІІ-2020

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафів

Товариство з обмеженою відповідальністю «Позитив-ІФ» (надалі – ТОВ «Позитив-ІФ») та товариство з обмеженою відповідальністю «Альянсбуд-ІФ» (надалі – ТОВ «Альянсбуд-ІФ»), подали заявки на участь у відкритих торгах на закупівлю:

- «ГБН Г.1-218-182:2011 капітальний ремонт міжбудинкових проїздів та прибудинкових територій біля будинків № 2 на набережній ім. В. Стефаника, № 111 на вул. Галицькій та проїзду до будинку № 101А на вул. Галицькій (ясла-садок № 19 «Троянда») в м. Івано-Франківськ (СРВ ДК 021:2015–45233000-9 будівництво, влаштування фундаменту та покриття шосе, доріг)», проведених Департаментом житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікатор закупівлі UA-2019-03-29-000097-b) (надалі – Торги 1);

- «Роботи з реконструкції з добудовою приміщень Крихівецької загальноосвітньої школи І-ІІІ ступенів на вул. 22 Січня, 141А у с. Крихівці» проведених Управлінням капітального будівництва виконавчого комітету Івано-Франківської міської ради (ідентифікатор закупівлі UA-2019-01-31-001972-b) (надалі – Торги 2) (надалі разом - Торги).

За результатами розгляду справи № 63/8-01-73-2020/ІІІ-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції такі дії ТОВ «Позитив-ІФ» та ТОВ «Альянсбуд-ІФ» визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, що є порушеннями пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На ТОВ «Позитив-ІФ» накладено штраф у розмірі 136 000 гривень.

На ТОВ «Альянсбуд-ІФ» накладено штраф у розмірі 136 000 гривень.

Адміністративна колегія Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Колегія), розглянувши матеріали справи № 63/8-01-73-2020/ІІІ-2020 про порушення ТОВ «Позитив-ІФ» та ТОВ «Альянсбуд-ІФ» законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачені пунктом 4 частини другої статті 6 і пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (у тому числі, подання Відділу досліджень у розслідувань в Івано-Франківській області Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 17.08.2020 № 63-03/153 п з попередніми висновками у справі № 63/8-01-73-2020/ІІІ-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (надалі – подання з попередніми висновками)),

ВСТАНОВИЛА:**I. ВІДПОВІДАЧІ.**

- (1) Товариство з обмеженою відповідальністю «Позитив-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 35765127, місцезнаходження юридичної особи: 77420, Івано-Франківська обл., Тисменицький район, село Нова Гута, вул. Суха Ліщина, будинок 30А (надалі – ТОВ «Позитив-ІФ»), згідно з відомостями, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основним видом діяльності є будівництво житлових і нежитлових будівель (код КВЕД 41.20).
- (2) Товариство з обмеженою відповідальністю «Альянсбуд-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 41081657, місцезнаходження юридичної особи: 77701, Івано-Франківська обл., Богородчанський район, селище міського типу Богородчани, вул. Шевченка, будинок 101) (надалі – ТОВ «Альянсбуд-ІФ»), згідно з відомостями, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основним видом діяльності є будівництво житлових і нежитлових будівель (код КВЕД 41.20).
- (3) Отже, ТОВ «Позитив-ІФ» та ТОВ «Альянсбуд-ІФ» (надалі разом – Відповідачі) є суб'єктами господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

II. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ.

- (4) Івано-Франківське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України розглянуло звернення Управління захисту економіки в Івано-Франківській області Департаменту захисту економіки Національної поліції України від 27.06.2019 № 5841/39-108/02-2019 (надалі - Звернення) та розпорядженням адміністративної колегії Івано-Франківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 07.02.2020 № 59/3-рп розпочало розгляд справи № III/2020, за ознаками вчинення ТОВ «Позитив-ІФ» та ТОВ «Альянсбуд-ІФ» порушень законодавства про захист економічної конкуренції, передбачених пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (5) Дев'ятнадцятого лютого 2020 року на офіційному веб-сайті Комітету <http://www.amc.gov.ua> (субсайті Івано-Франківського обласного територіального відділення у розділі «До уваги суб'єктів господарювання») розміщено розпорядження від 07.02.2020 № 59/3-рп.
- (6) Розпорядженням Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп «Про реорганізацію територіальних відділень Антимонопольного комітету України» (зі змінами) припинено з 1 червня 2020 року Івано-Франківське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України шляхом приєднання до Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України. Львівське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України визначено правонаступником Івано-Франківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України та перейменоване на Західне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України.
- (7) Розпорядженням адміністративної колегії Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – адміністративна колегія) від 02 липня 2020 р. № 63/52-рп/к справу № III/2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції прийнято до свого розгляду та присвоєно новий № 63/8-01-73-2020/III-2020.
- (8) Витяг з подання про попередні висновки у справі від 17.08.2020 № 63-03/153 п надіслано Відповідачам листом Відділення від 19.08.2020 № 63-02/3492.

III. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ПРОЦЕДУРИ ЗАКУПІВЕЛЬ. ТОРГИ 1.

- (9) Ідентифікатор процедури закупівлі в системі електронних закупівель «ProZorro» UA-2019-03-29-000097-b.

Замовник – Департамент житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 37794186) (Замовник 1).

Предмет закупівлі: ГБН Г.1-218-182:2011 капітальний ремонт міжбудинкових проїздів та прибудинкових територій біля будинків № 2 на набережній ім. В. Стефаніка, № 111 на вул. Галицькій та проїзду до будинку № 101А на вул. Галицькій (ясла-садок № 19 «Троянда») в м. Івано-Франківськ (СРВ ДК 021:2015–45233000-9 будівництво, влаштування фундаменту та покриття шосе, доріг).

Очікувана вартість: 2 528 715,00 грн з ПДВ.

Мінімальний крок аукціону: 12 643,58 грн з ПДВ

Кінцевий строк подання тендерних пропозицій 14.04.2019 р.

Перелік учасників:

- ТОВ «ФАКТОРБУД-1» (ідентифікаційний код юридичної особи 41715537)

- ТОВ «Альянсбуд-ІФ»;

- ТОВ «Західгарантбуд» (ідентифікаційний код юридичної особи 41497114);

- ТОВ «Позитив-ІФ»;

- ТОВ «ІВАНО-ФРАНКІВСЬКАВТОДОР» (ідентифікаційний код юридичної особи 37952574)

- СП «Збруч» (ідентифікаційний код юридичної особи 23804155).

- (10) Відповідно до протоколу засідання тендерного комітету Департаменту житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради від 11.05.2019 у зв'язку зі скороченням видатків на закупівлю робіт: ГБН Г.1-218-182:2011 капітальний ремонт міжбудинкових проїздів та прибудинкових територій біля будинків № 2 на набережній ім. В. Стефаніка, № 111 на вул. Галицькій та проїзду до будинку № 101А на вул. Галицькій (ясла-садок № 19 «Троянда») в м. Івано-Франківськ (СРВ ДК 021:2015–45233000-9 будівництво, влаштування фундаменту та покриття шосе, доріг) визнано торги такими, що не відбулись.

ТОРГИ 2.

- (11) Ідентифікатор процедури закупівлі в системі електронних закупівель «ProZorro» UA-2019-01-31-001972-b.

Замовник – Управління капітального будівництва виконавчого комітету Івано-Франківської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 05397574) (Замовник 2).

Предмет закупівлі: Роботи з реконструкції з добудовою приміщень Крихівецької загальноосвітньої школи І-ІІІ ступенів на вул. 22 Січня, 141А у с. Крихівці (ДК 021:2015: 45454000-4 — Реконструкція).

Очікувана вартість: 19 514 000,00 грн з ПДВ.

Мінімальний крок аукціону: 10 000,00 грн з ПДВ

Кінцевий строк подання тендерних пропозицій 18.02.2019 р.

Перелік учасників:

- ТОВ «Альянсбуд-ІФ»;

- ТОВ «Новітні енергетичні програми» (ідентифікаційний код юридичної особи 34623220);

- ТОВ «Позитив-ІФ»;

- ТОВ «ГрандСтар» (ідентифікаційний код юридичної особи 32361285).

Відхилення всіх тендерних пропозицій згідно з Законом про публічні закупівлі.

IV. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ.

(12) Під час участі у конкурсних процедурах закупівель суб'єкти господарювання – учасники конкурсних процедур закупівель, повинні виступати як конкуренти, кожен з яких повинен мати на меті здобуття перемоги, при цьому будь-яка узгоджена поведінка учасників конкурсних торгів не допускається.

(13) Разом з тим, аналіз матеріалів справи, виявив обставини, що свідчать про узгодженість поведінки Відповідачів під час підготовки та участі у Торгах, про що свідчить, зокрема, наступне.

4.1. Пов'язаність Відповідачів.

(14) Згідно з відомостями, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань та матеріалів справи встановлено, що Кучірка Тарас Ярославович є засновником ТОВ «Альянсбуд-ІФ», а у ТОВ «Позитив-ІФ» - керівником та головним бухгалтером.

(15) Згідно абзацу 4 статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» контроль - вирішальний вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб, зокрема завдяки: праву володіння чи користування всіма активами чи їх значною частиною; праву, яке забезпечує вирішальний вплив на формування складу, результати голосування та рішення органів управління суб'єкта господарювання; укладенню договорів і контрактів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління суб'єкта господарювання; заміщенню посади керівника, заступника керівника спостережної ради, правління, іншого наглядового чи виконавчого органу суб'єкта господарювання особою, яка вже обіймає одну чи кілька із зазначених посад в інших суб'єктах господарювання; обійманню більше половини посад членів спостережної ради, правління, інших наглядових чи виконавчих органів суб'єкта господарювання особами, які вже обіймають одну чи кілька із зазначених посад в іншому суб'єкті господарювання. Пов'язаними особами вважаються юридичні та/або фізичні особи, які спільно або узгоджено здійснюють господарську діяльність, у тому числі спільно або узгоджено чинять вплив на господарську діяльність суб'єкта господарювання. Зокрема, пов'язаними фізичними особами вважаються такі, які є подружжям, батьками та дітьми, братами та (або) сестрами.

(16) Отже, Відповідачі пов'язані відносинами контролю у розумінні абзацу 4 статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», оскільки Кучірка Тарас Ярославович, будучи керівником та головним бухгалтером ТОВ «Позитив-ІФ», а також засновником (учасником) ТОВ «Альянсбуд-ІФ», мав можливість здійснювати вирішальний вплив на їх управління та господарську діяльність.

4.2 Синхронність дій Відповідачів у часі та використання ними однієї IP-адреси.

(17) В ході аналізу інформації розміщеної на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель, з'ясовані обставини, які свідчать про координованість дій Відповідачів під час підготовки та подачі своїх тендерних пропозицій для участі в Торгах, що підтверджується наступним:

(18) Відповідно до статті 25 Закону України «Про публічні закупівлі» тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель. Документ з тендерною пропозицією подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника про його відповідність кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, вимогам, визначеним у статті 17 цього Закону і в тендерній документації, та завантаження необхідних документів, що вимагаються замовником у тендерній документації. Документи, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, та документи, що містять технічний опис предмета закупівлі, подаються в окремому файлі.

(19) За інформацією, наданою ДП «ПРОЗОРРО» листом від 18.07.2019 № 206/2139/03 ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» початкову пропозицію для участі в

аукціоні подавали з авторизованого електронного майданчика Держзакупівлі.Онлайн та заходили в аукціон з одних IP-адрес, а саме:

Відповідачі	ТОРГИ 1		ТОРГИ 2	
	IP-адреса	Час входу	IP-адреса	Час входу
ТОВ «Позитив-ІФ»	37.54.38.45	9:07	213.109.233.247	12:55
ТОВ «Альянсбуд-ІФ»		8:55		12:55

(20) За інформацією, наданою оператором авторизованого електронного майданчика

(21) ТОВ «Держзакупівлі.онлайн» листом від 09.08.2019 № 090819-9, встановлено, що тендерні пропозиції ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» були завантажені на електронний майданчик «Держзакупівлі.онлайн» на Торги 2 з однієї IP-адреси, на Торги 1 - з незначною різницею у часі а саме:

Відповідачі	ТОРГИ 1		ТОРГИ 2	
	Час подання пропозиції	IP-адреси	Час подання пропозиції	IP-адреси
ТОВ « Позитив-ІФ »	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ « Альянсбуд-ІФ »	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]

(22) Інформація про реєстраційні дані учасників процедур закупівель:

Учасник	Телефон, контактна особа	Логін, пошта
ТОВ «Позитив-ІФ»	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Альянсбуд-ІФ»	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]

(23) Крім того, ТОВ «Держзакупівлі.онлайн» повідомило, що з метою участі у Торгах 1 ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» здійснили перерахування коштів в один день [інформація з обмеженим доступом] (одержано та проведено банком о [інформація з обмеженим доступом]).

(24) З метою участі у Торгах 2 ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» здійснили перерахування коштів [інформація з обмеженим доступом].

(25) Згідно з інформацією ПАТ АБ «Укргазбанк» від 25.07.2019 № БТ-5620 та АТ КБ «Приватбанк» від 22.07.2019 № 20.1.0.0.0/7-190716/2880 Відділенням встановлено, що ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» входили до автоматизованої системи дистанційного самообслуговування «Клієнт-Банк», на час та дату сплати за участь в Торгах 2 з IP-адреси [інформація з обмеженим доступом], тобто оплата Відповідачами здійснювалася з одного комп'ютера та/або одним із учасником.

(26) IP-адреси 213.109.233.247 та 213.109.233.17 належить ТОВ «Діскавері» (провайдер). Згідно з інформацією ТОВ «Діскавері» від 13.08.2019 № 52 IP-адреси 213.109.233.247 та 213.109.233.17 є груповими, а тому ідентифікувати абонентів за даними IP-адресами є неможливо.

(27) Проте, згідно відповіді на вимогу Відділення, ТОВ «Позитив-ІФ» повідомив, що послуги доступу до мережі інтернет надає ТОВ «Діскавері», згідно договору про надання телекомунікаційних послуг, на фактичну адресу, а саме м. Івано-Франківськ, вул. Джохара Дудаєва, 10.

- (28) Відділенням встановлено, що IP-адреса 37.54.38.45 належить ПАТ «Укртелеком» (провайдер).
- (29) Згідно з інформацією ПАТ «Укртелеком» від 12.08.2019 № 818-вих-80Д731-80Д922, IP-адреса [інформація з обмеженим доступом] надавалась абоненту [інформація з обмеженим доступом].
- (30) Отже, подання тендерних пропозицій, здійснення оплати з однієї IP-адреси та синхронність дій у часі ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ», які виступають конкурентами в Торгах свідчить про те, що під час участі у вказаних процедурах закупівель та підготовки тендерних пропозицій Відповідачі діяли спільно, узгоджуючи свої дії та були обізнані щодо цінкових пропозицій один одного.

4.3. Використання Відповідачами одної комп'ютерної техніки під час підготовки цінкових пропозицій.

- (31) Відділенням здійснено аналіз властивостей електронних файлів документів, поданих Відповідачами на Торги, що показують основну інформацію про документ. Заголовок, автор, тема та ключові слова, програму, виробника PDF та версію могла задати особа, що створила цей документ у вихідній програмі, такої як Word або InDesign, або особа, що створила PDF-файл. Ця інформація генерується автоматично, змінити її неможливо.
- (32) За результатами аналізу даних властивостей було встановлено, що документи із розширенням «.pdf» мають параметри: програма -, виробник PDF: -, швидкий пошук у Web: Ні, версія PDF: 1.4 (Acrobat 5.x), із розширенням «.PDF» - програма -, виробник PDF: -, швидкий пошук у Web: Ні, версія PDF: 1.3 (Acrobat 4.x).
- (33) Крім того, на сканованих документах, що подавались ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» для участі у Торгах, помітні однакові дефекти сканування у вигляді темної полоси вздовж правого краю.
- (34) Вищенаведене не може бути випадковим збігом та свідчить про те, що ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» створювали та сканували документи для участі у Торгах на одному пристрої або документи готувалися одним із учасників.
- (35) Використання Відповідачами одного телефонного номеру.
- (36) Під час аналізу тендерних пропозицій Учасників, територіальним відділенням встановлено, що ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» на фірмових бланках всіх сканованих документів зазначає телефонний номер: (050) 373-16-00.
- (37) Крім того, телефонний номер (050) 373-16-00 зазначено на формі № 1-ДФ за I квартал 2018 року ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та I-IV квартали 2018 - I квартал 2019 років ТОВ «Позитив-ІФ».
- (38) Номер телефону (050) 373-16-00, згідно з інформацією ТОВ «Позитив-ІФ», належить Кучіріці Т.Я, директору ТОВ «Позитив-ІФ» та співвласнику ТОВ «Альянсбуд-ІФ».
- (39) Отже, використання ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» в господарській діяльності одного телефонного номера, свідчить про зв'язок один з одним та доступ до інформації на стадії підготовки та участі в Торгах.

4.5 Використання Відповідачами у господарській діяльності електронних поштових скриньок, зареєстрованих однією особою.

- (40) Згідно з інформацією ГУ ДФС в Івано-Франківській області від 18.07.2019 № 3346/9/09-19-13-01-16, звітність за період з [інформація з обмеженим доступом] подавали з електронної пошти:
- (41) ТОВ «Позитив-ІФ» - [інформація з обмеженим доступом],
- (42) ТОВ «Альянсбуд-ІФ» - [інформація з обмеженим доступом].
- (43) Згідно з інформацією ТОВ «Укрнет», електронна поштова скринька mega-rozitif@ukr.net зареєстрована [інформація з обмеженим доступом], при реєстрації вказано наступні дані [інформація з обмеженим доступом].
- (44) Електронна поштова скринька 035765127@ukr.net зареєстрована [інформація з обмеженим доступом], при реєстрації вказано наступні дані: [інформація з обмеженим доступом].

- (45) Електронна поштова скринька alliancebud1975@ukr.net зареєстрована [інформація з обмеженим доступом], при реєстрації вказано наступні дані: [інформація з обмеженим доступом].
- (46) Електронна поштова скринька 41081657@ukr.net зареєстрована [інформація з обмеженим доступом], при реєстрації вказано наступні дані: [інформація з обмеженим доступом].
- (47) Вказані обставини свідчать про зв'язок між учасниками та обізнаність у господарській діяльності.
- 4.6 Наявність господарських зв'язків між Відповідачами та надання поворотної фінансової допомоги.**
- (48) Згідно з інформацією АТ КБ «Приватбанк» від 22.07.2019 № 20.1.0.0.0/7-190716/2880 та ПАТ АБ «Укргазбанк» від 25.07.2019 № БТ-5620 з [інформація з обмеженим доступом] між ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» існували сталі господарські відносини.
- (49) Крім того, в цей період ТОВ «Альянсбуд-ІФ» надавав ТОВ «Позитив-ІФ» поворотну фінансову допомогу.
- (50) Надання один одному поворотної фінансової допомоги свідчить про єдність економічних інтересів Відповідачів та відсутність конкуренції між ними до, під час та після проведення торгів.
- (51) 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.
- (52) Правовою основою для отримання позики або поворотної фінансової допомоги є договір позики. Відносини за договором позики регулюються статтями 1046 – 1053 Цивільного кодексу України.
- (53) Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ в листі N 10-1390/0/4-12 відмітив, що договір позики як загальна договірна конструкція є основою для виникнення правовідносин, учасниками яких є юридичні особи.
- (54) Фінансова допомога на поворотній основі не може вважатися фінансовим кредитом, тому що не передбачає ні цільового використання отриманих коштів, ні одержання їх під процент.
- (55) Враховуючи вищевикладену інформацію, взаємовідносини між Учасниками торгів стосувались надання поворотної фінансової допомоги, що свідчить про фінансову підтримку один одного в господарській діяльності, довіру та впевненість щодо повернення коштів.
- (56) Так як, за договором безпроцентної позики немає отримання прибутку у вигляді процентів, немає ніякої іншої компенсації за користування коштами, Учасники торгів, позичивши один одному кошти, з огляду на інфляційні показники та інші чинники, можуть отримати замість прибутку наявний збиток.
- (57) Тобто, учасник торгів, вилучивши тимчасово з обороту підприємства кошти, усвідомлено йшов на ризик втрати можливого прибутку з метою фінансової підтримки свого конкурента.
- (58) Враховуючи те, що відповідачі здійснюють діяльність на одному ринку, конкуруючи один з одним, за відсутності узгодженості в діях останніх з метою досягнення певних результатів, надання зазначеної фінансової підтримки не було б економічно доцільним для господарської діяльності одного з Учасників торгів.
- (59) Отже, враховуючи пов'язаність відповідачів через господарські відносини, ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» були обізнаними про діяльність один одного та мали доступ до інформації один одного, в тому числі й щодо участі у Торгах, що в свою чергу може підтверджувати спільне ведення господарської діяльності, спільність інтересів та пов'язаність зазначених суб'єктів господарювання та відповідно відсутність між ними змагальності під час участі у Торгах.

4.7. Схожість документів Відповідачів, поданих в складі тендерних пропозицій.

Торги 1

- (60) Документи Відповідачів, подані у складі тендерних пропозицій мають однакові особливості в оформленні.
- (61) Замовник у Додатку 2 «Інші документи, які подаються учасниками процедури закупівлі» вимагає «Довідку в довільній формі, яка містить відомості про підприємство».
- (62) На виконання даної вимоги Відповідачі надали в складі своїх тендерних пропозицій довідки, які, є однаковими як за своїм зовнішнім оформленням, так і за змістовим наповненням, та мають однакову назву «Довідка про учасника».
- (63) Замовник у Додатку 5 ФОРМА "Тендерна пропозиція" зазначає: (подається Переможцем на фірмовому бланку у вигляді, наведеному нижче). Проте, ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ», на відміну від інших учасників торгів, до своїх тендерних пропозицій подали дану форму.
- (64) Крім того, Відповідачі однаково розділили ціну на числові розряди нехарактерними для числового значення апострофами.
- (65) Сукупність виявлених схожостей у тендерних пропозиціях Відповідачів не може бути випадковим збігом обставин, а свідчить про те, що документи готувалися одним із учасників, та про узгодженість поведінки Відповідачів щодо спільної підготовки тендерних пропозицій.

Торги 2

- (66) У Розділі 3 Інструкція з підготовки тендерної пропозиції Замовник вимагає довідку в довільній формі про застосування заходів із захисту довкілля при виконанні робіт.
- (67) На виконання даної вимоги Відповідачі надали в складі своїх тендерних пропозицій довідки, які є однаковими як за своїм зовнішнім оформленням, так і за змістовим наповненням, та мають однакову назву «Довідка про забезпечення заходів із захисту довкілля».
- (68) У Додатку 1 «Тендерна пропозиція» Відповідачі у графі «одиниці виміру» однаково зазначають «робота».
- (69) У Додатку 2 «Наявність обладнання та матеріально-технічної бази» Замовник вимагає «Довідку, складену у довільній формі щодо наявності матеріально-технічної бази, засобів механізації, інструментів та обладнання для виконання робіт, що є предметом закупівлі».
- (70) На виконання даної вимоги Відповідачі надали в складі своїх тендерних пропозицій довідки, які, є однаковими за змістовим наповненням, та мають однакову назву «Довідка про наявність обладнання та матеріально-технічної бази».
- (71) Слід зазначити, що довідки «Про забезпечення заходів із захисту довкілля», «Тендерна пропозиція», «Довідка про наявність обладнання та матеріально-технічної бази» надані іншими учасниками в складі тендерних пропозицій до досліджуваної процедури закупівлі, кардинально відрізняються від довідок ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ», як за зовнішнім оформленням, так і за змістовним наповненням.
- (72) ТОВ «Альянсбуд-ІФ» не надало всіх документів, що вимагалися Замовником. Тендерну пропозицію ТОВ «Альянсбуд-ІФ» відхилено як таку, що не відповідає умовам тендерної документації.
- (73) Характер та кількість збігів, наявність схожостей у документах, які надавались Відповідачами для участі у процедурах закупівель, неможливо пояснити випадковим збігом обставин і свідчать про те, що документи для участі у процедурах закупівель готувались ними спільно та узгоджено з використанням одних і тих же шаблонів/зразків, або про те, що документи готувались одним із Відповідачів, що виключає можливість того, що їх тендерні пропозиції готувались самостійно та без обміну інформацією між ними.
- (74) Таким чином, з вищенаведеного можна зробити висновок, що ТОВ «Альянсбуд-ІФ» не збиралося отримувати перемогу та було технічним учасником тендеру.

V. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ВІДПОВІДАЧАМИ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗАХИСТ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ.

- (75) Згідно статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» конкуренція – це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку.
- (76) Відповідно 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.
- (77) Відповідно до пункту першого статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентні узгоджені дії є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.
- (78) Згідно статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.
- (79) Отже, враховуючи приписи статті 5 і частини першої та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентна узгоджена поведінка може виражатися у будь-якій формі.
- (80) Погоджена поведінка Відповідачів усуває змагальність (конкуренцію) між ними, і, як наслідок, призводить до спотворення конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише при справжніх умовах змагальності.

VI. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ.

- (81) ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» на подання з попередніми висновками у справі № 63/8-01-73-2020/ІІІ-2020, яке було надіслано Відповідачам листом Відділення від 19.08.2020 № 63-02/3492 не надали свої заперечення та міркування.

VII. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ.

- (82) Таким чином, доказами, зібраними у справі № 63/8-01-73-2020/ІІІ-2020, доводиться, та дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» не спростовується те, що вищезазначені дії є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів відкритих торгів:
- (83) - «ГБН Г.1-218-182:2011 капітальний ремонт міжбудинкових проїздів та прибудинкових територій біля будинків № 2 на набережній ім. В. Стефаніка, № 111 на вул. Галицькій та проїзду до будинку № 101А на вул. Галицькій (ясла-садок № 19 «Троянда») в м. Івано-Франківськ (СРВ ДК 021:2015-45233000-9 будівництво, влаштування фундаменту та покриття шосе, доріг)», проведених Департаментом житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікатор закупівлі UA-2019-03-29-000097-b);
- (84) - «Роботи з реконструкції з добудовою приміщень Крихівецької загальноосвітньої школи І-ІІІ ступенів на вул. 22 Січня, 141А у с. Крихівці» проведених Управлінням капітального будівництва виконавчого комітету Івано-Франківської міської ради (ідентифікатор закупівлі UA-2019-01-31-001972-b).
- (85) Така поведінка ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» є порушеннями законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів тендеру (торгів), передбаченими пунктом 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

VIII. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФІВ.

- (86) Відповідно до пункту 1 статті 50 Закону «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є, зокрема, антиконкурентні узгоджені дії.
- (87) Вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом (частина четверта статті 6 Закону).
- (88) Відповідно до ч. 2 статті 52 Закону, за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону, 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.
- (89) Згідно з фінансовою звітністю малого підприємства ТОВ «Альянсбуд-ІФ» за 2019 рік чистий дохід від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) – [інформація з обмеженим доступом].
- (90) Згідно з фінансовою звітністю малого підприємства ТОВ «Позитив-ІФ» за 2019 рік чистий дохід від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) – [інформація з обмеженим доступом].
- (91) При визначенні розміру штрафу враховано, що ТОВ «Альянсбуд-ІФ» та ТОВ «Позитив-ІФ» не визнали вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Ураховуючи викладене, керуючись статтями 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 Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Альянсбуд-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 41081657, місцезнаходження юридичної особи: 77701, Івано-Франківська обл., Богородчанський район, селище міського типу Богородчани, вул. Шевченка, будинок 101) та товариство з обмеженою відповідальністю «Позитив-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 35765127, місцезнаходження юридичної особи: 77420, Івано-Франківська обл., Тисменицький район, село Нова Гута, вул. Суха Ліщина, будинок 30А), узгодивши свою поведінку під час підготовки та участі в відкритих торгах на закупівлю: «ГБН Г.1-218-182:2011 капітальний ремонт міжбудинкових проїздів та прибудинкових територій біля будинків № 2 на набережній ім. В. Стефаника, № 111 на вул. Галицькій та проїзду до будинку № 101А на вул. Галицькій (ясла-садок № 19 «Троянда») в м. Івано-Франківськ (СРВ ДК 021:2015-45233000-9 будівництво, влаштування фундаменту та покриття шосе, доріг)» (ідентифікатор закупівлі UA-2019-03-29-000097-b), проведеної Департаментом житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради, вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання, що стосуються спотворення результатів торгів.
2. Відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на

товариство з обмеженою відповідальністю «Альянсбуд-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 41081657) штраф у розмірі 68 000 гривень.

3. Відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Позитив-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи .35765127) штраф у розмірі 68 000 гривень.

4. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Альянсбуд-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 41081657, місцезнаходження юридичної особи: 77701, Івано-Франківська обл., Богородчанський район, селище міського типу Богородчани, вул. Шевченка, будинок 101) та товариство з обмеженою відповідальністю «Позитив-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 35765127, місцезнаходження юридичної особи: 77420, Івано-Франківська обл., Тисменицький район, село Нова Гута, вул. Суха Ліщина, будинок 30А), узгодивши свою поведінку під час підготовки та участі в відкритих торгах на закупівлю: «Роботи з реконструкції з добудовою приміщень Крихівецької загальноосвітньої школи I-III ступенів на вул. 22 Січня, 141А у с. Крихівці (ідентифікатор закупівлі UA-2019-01-31-001972-b), проведеній Управлінням капітального будівництва виконавчого комітету Івано-Франківської міської ради», вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання, що стосуються спотворення результатів торгів.

5. Відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 4 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Альянсбуд-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 41081657) штраф у розмірі 68 000 гривень.

6. Відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 4 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Позитив-ІФ» (ідентифікаційний код юридичної особи 35765127) штраф у розмірі 68 000 гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Відповідно до частини восьмої 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 документи, що підтверджують сплату штрафу.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

Голова Колегії

Р.Лецишин