



**ЗАХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ**

**РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

м. Львів

22 жовтня 2020 року

№ 63/102-р/к

Справа № 63/5-01-52-2020

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «Західполіремкомплект» (ідентифікаційний код юридичної особи 39639883) та фізична особа-підприємець Магас Володимир Петрович (ідентифікаційний номер 2890600490) подали тендерні пропозиції на участь у відкритих торгах, проведених Департаментом житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 37794186; далі – Замовник), назва предмета закупівлі: ДК 021:2015: 77340000-5 — Підрізання дерев і живих огорож, «Послуги з обрізки зелених насаджень в алейних рядах вздовж ліній електропередач» (лот № 1), оприлюднених в електронному вигляді на веб-порталі «PROZORRO», ідентифікатор закупівлі UA-2019-03-21-001774-с, (далі – Торги, Закупівля).

При цьому, ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магас В.П. (далі – Відповідачі, Учасники) під час підготовки та участі у Торгах діяли не самостійно, а узгоджували свою поведінку з метою усунення змагання.

За результатами розгляду справи № 63/5-01-52-2020 (далі - Справа) такі дії ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магаса В.П. визнано антиконкурентними узгодженими діями, які стосуються спотворення результатів торгів, що є порушенням, передбаченим пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На ТОВ «Західполіремкомплект» накладено штраф у розмірі 68 000 гривень, на ФОП Магаса В.П. накладено штраф у розмірі 68 000 гривень.

Адміністративна колегія Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 63/5-01-52-2020 про порушення ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магасом В.П. законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини

другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання П'ятого відділу досліджень і розслідувань від 28.09.2020 № 63-03/175п,

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 25 червня 2020 року № 63/48-рп/к, за результатами розгляду звернення Управління Служби безпеки України в Івано-Франківській області від 20.03.2020 № 60/8/1-1146 (вх. № 59-01/285 від 27.03.2020) розпочато розгляд Справи за ознаками вчинення ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магасом В.П. порушення, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (2) Листом від 30.06.2020 № 63-02/2696 на адресу проживання Магаса В.П та листом від 30.06.2020 № 63-02/2697 на адресу місцезнаходження ТОВ «Західполіремкомплект» надіслано копію розпорядження адміністративної колегії Відділення від 25.06.2020 № 63/48-рп/к про початок розгляду справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.
- (3) Подання від 28.09.2020 № 63-03/175п з попередніми висновками у справі № 63/5-01-52-2020 надіслано Відповідачам листами Відділення від 29.09.2020 № 63-02/4101 і № 63-02/4102.
- (4) Інформація щодо подання від 28.09.2020 № 63-03/175п з попередніми висновками у справі № 63/5-01-52-2020 та повідомлення про дату, час і місце розгляду справи 29.09.2020 року розміщені на сайті Відділення.

2. Відповідачі

- (5) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:
 - а) товариство з обмеженою відповідальністю «Західполіремкомплект» (ідентифікаційний код юридичної особи 39639883, місцезнаходження: вул. Крайківського, 1Б, м. Івано-Франківськ, 76019) (далі – ТОВ «Західполіремкомплект» або Відповідач 1);
 - б) фізична особа-підприємець Магас Володимир Петрович (ідентифікаційний номер 2890600490, місце проживання: вул. Братів Козаків, 36, м. Калуш, 77300) (далі – ФОП Магас В.П. або Відповідач 2).
- (6) Як вбачається з відомостей, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань (<https://usr.minjust.gov.ua/>), основним видом діяльності ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магаса В.П. є надання ландшафтних послуг (код класифікації видів економічної діяльності (далі – КВЕД) 81.30).
- (7) Отже, ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магас В.П. (надалі разом – Учасники або Відповідачі) є суб'єктами господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. Інформація про процедуру закупівлі

- (8) Ідентифікатор процедури закупівлі в системі електронних закупівель «ProZorro» - UA-2019-03-21-001774-с (далі – Закупівля або Торги).
- (9) Замовник – Департамент житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 37794186; далі – Замовник).
- (10) Предмет закупівлі - ДК 021:2015: 77340000-5 — Підрізання дерев і живих огорож, «Послуги з обрізки зелених насаджень в алейних рядах вздовж ліній електропередач» (лот № 1).
- (11) Дата оприлюднення оголошення про проведення Закупівлі: 21 березня 2019 року.
- (12) Кінцевий строк подання пропозицій: 06 квітня 2019 року до 17:01 год.
- (13) Очікувана вартість: 748 120,00 грн. з ПДВ.
- (14) Строк поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг: 31.12.2019.
- (15) Мінімальний крок аукціону: 3 740,60 грн. з ПДВ.
- (16) Вид тендерного забезпечення: електронна гарантія; сума тендерного забезпечення: 15 000,00 гривень.
- (17) Тендерні пропозиції на участь в Закупівлі подали наступні суб'єкти господарювання (див. табл. 1):

Таблиця 1

Найменування учасника	Ідентифікаційний код учасника	Дата і час подання тендерних пропозицій
ТОВ «Комунальні інвестиції»	37794830	05.04.2019 15:45 год.
ТОВ «Західполіремкомплект»	39639883	06.04.2019 10:31 год.
ФОП Магас В.П.	2890600490	06.04.2019 11:29 год.

- (18) Відхилення тендерних пропозицій не відбулось, усі учасники були допущені до аукціону.
- (19) Первинні та остаточні пропозиції в Торгах були наступними (див. табл. 2):

Таблиця 2

Найменування учасника	Початкова пропозиція, грн.	Кінцева пропозиція, грн.
ТОВ «Комунальні інвестиції»	748 120,00	748 120,00
ТОВ «Західполіремкомплект»	748 000,00	748 000,00
ФОП Магас В.П.	590 000,00	590 000,00

- (20) Пропозицію ФОП Магаса В.П. відхилено як таку, що не відповідає кваліфікаційним критеріям, встановленим у тендерній документації Замовника. Тендерна пропозиція ТОВ «Комунальні інвестиції» Замовником не розглядалась.
- (21) За результатами проведення Торгів переможцем визнано ТОВ «Західполіремкомплект», з яким Замовник уклав договір про закупівлю послуг від 06.05.2019 року № 166/19 на загальну суму 748 000,00 гривень.

4. Встановлення антиконкурентних узгоджених дій

- (22) Під час участі у конкурсних процедурах закупівель суб'єкти господарювання – учасники торгів, повинні виступати як конкуренти, кожен з яких повинен мати на меті здобуття перемоги, при цьому будь-яка узгоджена поведінка учасників не допускається.
- (23) Разом з тим, порівняльний аналіз тендерних пропозицій Відповідачів та виявлені в ході розгляду справи № 63/5-01-52-2020 докази свідчать про узгодженість поведінки під час підготовки та участі у Закупівлі, що підтверджується наступним.

4.1 Синхронність дій Учасників під час подання тендерних пропозицій та використання одного авторизованого електронного майданчика.

- (21) 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 Закупівлі, що підтверджується наступним.
- (22) Строк подання тендерних пропозицій у Закупівлі є періодом з 21.03.2019 (дата оприлюднення оголошення про проведення Закупівлі) по 06.04.2019 (кінцевого строку подання тендерних пропозицій відповідно до оголошення про проведення відкритих торгів UA-2019-03-21-001774-с), тобто на подання тендерних пропозицій учасникам Торгів надавалось 16 календарних днів.
- (23) Отже, Відповідачі в будь який день зазначеного проміжку часу могли подати тендерні пропозиції.
- (24) Однак, конкурсні пропозиції Відповідачі подали в останній день прийняття – 06.04.2019, причому ТОВ «Західполіремкомплект» - о 10:31 год., а ФОП Магас В.П. – об 11:29 год., тобто з різницею в короткий проміжок часу – 58 хвилин.
- (25) Відповідно до статті 26 Закону України від 25 грудня 2015 року № 922-VIII «Про публічні закупівлі» (в редакції від 19.04.2020 року), тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника процедури закупівлі про його відповідність кваліфікаційним критеріям, наявність/відсутність підстав, установлених у [статті 17](#) цього Закону і в тендерній документації, та шляхом завантаження необхідних документів, що вимагаються замовником у тендерній документації.
- (26) Для участі в тендерних закупівлях суб'єкти господарювання можуть обрати будь який авторизований електронний майданчик, здійснивши необхідні дії, пов'язані з подачею заявки на участь в тендері.
- (27) У відкритому доступі в системі електронних закупівель «Прозорро» за посиланням <https://prozorro.gov.ua/majdanchiki-prozorro> наведено інформацію стосовно значної кількості операторів авторизованих електронних майданчиків, які пропонують свої послуги у сфері участі в публічних закупівлях.
- (28) За інформацією, наданою ДП «ПРОЗОРРО» листом від 14.05.2020 № 206/1089/03 (за вх. № 59-01/392 від 20.05.2020), для забезпечення доступу до участі в Закупівлі та завантаження тендерних пропозицій ТОВ «Західполіремкомплект» і

ФОП Магас В.П. використовували один авторизований електронний майданчик - «Zakupki UA» (ТОВ «Закупівлі ЮА» - код ЄДРПОУ 40381929).

- (29) Вказані обставини свідчать про узгодження Відповідачами своєї поведінки під час участі в Торгах.

4.2 Використання Відповідачами одних ІР адрес.

- (30) Згідно з інформацією, наданою ДП «ПРОЗОРРО», ТОВ «Західполіремкомплект» заходило в аукціон з ІР адреси **93.170.116.62**, а ФОП Магас В.П. – з ІР адреси **93.170.116.44**, при цьому, не зменшуючи цінової пропозиції.
- (31) Авторизований електронний майданчик ТОВ «Закупівлі ЮА» листом від 03.06.2020 № 06/06/20-1 (вх. № 63-01/1571 від 09.06.2020) надав інформацію, що відомості про ІР адреси, з яких Учасниками вчинялись дії, пов'язані з участю в Торгах, не зберігаються, оскільки чинним законодавством України не визначено обов'язку отримувати та зберігати таку інформацію.
- (32) Як з'ясовано, Відповідачі в період участі в Торгах користувались банківськими рахунками, відкритими в АТ КБ «ПРИВАТБАНК».
- (33) З інформації, отриманої від АТ КБ «ПРИВАТБАНК» листом від 02.06.2020 № 20.1.0.0.0/7-200526/5488 (вх. № 63-01/216кі від 09.06.2020) (інформація, стосовно ІР адрес, з яких Відповідачі здійснювали вхід до електронного кабінету «Клієнт-Банк» для проведення банківських платежів (операцій)), встановлено, що в період з [інформація з обмеженим доступом] обома Учасниками використовувались однакові ІР адреси (див. табл. 3):

Таблиця 3

Назва Учасника	Дата входу	Час входу	ІР адреса
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом] 3	[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]

- (34) Уся вищенаведена інформація, надана АТ КБ «ПРИВАТБАНК», визначена конфіденційною.

- (35) Також, за інформацією, отриманою від Головного управління Державної фіскальної служби в Івано-Франківській області листом за вх. № 1644/9/09-19-02/01-15 від 01.06.2020, ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магас В.П. надавали податкові звіти у період з [інформація з обмеженим доступом] з використанням однакових ІР адрес (див. табл. 4):

Таблиця 4

Назва Учасника	Дата подання звіту	Час подання звіту	ІР адреса
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]	[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]
ТОВ «Західполіремкомплект» ФОП Магас В.П.	[інформація з обмеженим доступом]		[інформація з обмеженим доступом]

- (36) Як видно з даних таблиць 3 і 4, Учасники в одні і ті ж дати синхронно здійснювали вхід до електронного кабінету для здійснення банківських операцій та подачі податкових звітів з використанням однакових ІР адрес - [інформація з обмеженим доступом].
- (37) В ході розгляду Справи з'ясовано, що телекомунікаційні послуги доступу до мережі Інтернет за ІР-адресами 93.170.116.44, 93.170.116.62, 93.170.117.46 надаються дочірнім підприємством «Нетгруп-Сервіс» (ідентифікаційний код юридичної особи 34084125; місцезнаходження – м. Івано-Франківськ, вул. Грушевського, 13/6; далі – ДП «Нетгруп-Сервіс»).
- (38) З інформації, отриманої від ДП «Нетгруп-Сервіс», встановлено, що послуги доступу до мережі Інтернет у 2019 році надавались ТОВ «Західполіремкомплект» відповідно до договору від [інформація з обмеженим доступом]. А ФОП Магас В.П. не є абонентом ДП «Нетгруп-Сервіс» і такі послуги йому не надавались.
- (39) При цьому, ДП «Нетгруп-Сервіс» зазначило, що ІР адреси 93.170.116.44, 93.170.116.62 і 93.170.117.46 є динамічними.
- (40) Разом з тим, діапазон ІР-адрес, які використовує у своїй господарській діяльності ДП «Нетгруп-Сервіс» при наданні послуг доступу до мережі Інтернет, включає: 93.170.116.0 - 93.170.116.255, 93.170.117.0 - 93.170.117.255.
- (41) З огляду на значну кількість можливих ІР адрес, за умови, що Відповідачі між собою не взаємодіяли, вірогідність такого співпадіння ІР адрес є вкрай малою.

- (42) Таким чином, використання однакових IP адрес під час доступу до системи Клієнт-банк для здійснення банківських операцій, а також подачі податкових звітів, синхронність дій Відповідачів у часі як до проведення Торгів, так і під час їх проведення вказує на те, що вони обмінювались інформацією щодо господарської діяльності, у тому числі щодо участі в Закупівлі.

4.3 Наявність спільних найманих працівників

- (43) З аналізу інформації за 2019 рік, наданої Головним управлінням Державної фіскальної служби в Івано-Франківській області, встановлено, що в окремі періоди, в тому числі у період з [інформація з обмеженим доступом], у трудових відносинах з ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магасом В.П. перебували одні і ті ж працівники.
- (44) Так, зокрема, особа [інформація з обмеженим доступом] у період з [інформація з обмеженим доступом] був найманим працівником ФОП Магаса В.П. на посаді виконавця робіт, а в період з [інформація з обмеженим доступом] був штатним працівником ТОВ «Західполіремкомплект» на посаді двірника.
- (45) Особа [інформація з обмеженим доступом] у період з [інформація з обмеженим доступом] був штатним працівником ТОВ «Західполіремкомплект» на посаді майстра та, одночасно, в період з [інформація з обмеженим доступом] був найманим працівником ФОП Магаса В.П. на посаді майстра.
- (46) При цьому, особи [інформація з обмеженим доступом] прийняті на роботу ФОП Магасом В.П. 27.03.2019 року, тобто в період підготовки пропозицій на участь у Торгах. Інших найманих працівників на час подачі тендерних пропозицій у Відповідача 2 не було.
- (47) Уся інформація, надана Головним управлінням Державної фіскальної служби в Івано-Франківській області, визначена конфіденційною.
- (48) Отже, наявність спільних працівників в окремі проміжки часу в 2019 році, у тому числі на час проведення Замовником Торгів, свідчить про координацію господарської діяльності Відповідачів умов під час участі в Закупівлі.

4.4 Надання поворотної фінансової допомоги

- (49) З інформації АТ КБ «ПРИВАТБАНК» 02.06.2020 № 20.1.0.0.0/7-200526/5488 (вх. № 63-01/216к від 09.06.2020) стосовно руху коштів між банківськими рахунками Учасників встановлено, що ФОП Магас В.П. у період з [інформація з обмеженим доступом] надавав ТОВ «Західполіремкомплект» поворотну фінансову допомогу, а саме: [інформація з обмеженим доступом].
- (50) При цьому, договір із Замовником укладено ТОВ «Західполіремкомплект», як переможцем Торгів, 06.05.2019 року.
- (51) Відповідно до абзацу восьмого підпункту 14.1.257 пункту 14.1 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 інших видів компенсацій у вигляді користування такими коштами.
- (52) Згідно зі статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначальною характеристикою економічної конкуренції є змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваги над іншими суб'єктами господарювання.
- (53) При цьому, означене змагання не залишає місця таким обставинам, як надання

фінансової допомоги, оскільки надання такої допомоги збільшує шанси того суб'єкта господарювання у змаганні, який цю допомогу отримує, по відношенню до того суб'єкта господарювання, який таку допомогу надає.

- (54) Крім того, за своєю суттю фінансова допомога може надаватися між суб'єктами господарювання, які поєднані або споріднені між собою спільністю економічних інтересів, оскільки вона надається на безвідсотковій основі.
- (55) Відповідно до статті 42 Господарського кодексу України підприємництво - це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.
- (56) Отже, у разі неповернення фінансової допомоги прибуток суб'єкта господарювання зменшиться на відповідну величину, а такий суб'єкт господарювання не досягне мети своєї діяльності.
- (57) Виходячи з наведеного суб'єкт господарювання, який надає фінансову допомогу, крім всього переліченого, зацікавлений у фінансових результатах того, хто таку допомогу отримує, оскільки розраховує на її повернення.
- (58) Отже, надання поворотної фінансової допомоги свідчить про єдність економічних інтересів Відповідачів та відсутність конкуренції між ними.

4.5 Використання Учасниками однієї комп'ютерної техніки під час підготовки тендерних пропозицій, схожості в назвах файлів та наявності дефектів друку.

- (59) У ході розгляду справи № 63/5-01-52-2020 здійснено аналіз властивостей електронних файлів PDF-документів, поданих Відповідачами на Торги.
- (60) Заголовок, автор, тема та ключові слова, програму, виробника PDF та версію могла задати особа, що створила цей документ у вихідній програмі, такий як Word або InDesign, або особа, що створила PDF-файл. Ця інформація генерується автоматично, змінити її неможливо.
- (61) За результатами аналізу цих властивостей електронних файлів PDF-документів було встановлено, що деякі документи тендерних пропозицій, подані Відповідачем 1 і Відповідачем 2, мають схожі назви та були скановані на однакових пристроях.
- (62) Зокрема, Відповідач 1 подав документи:
 - «Акт ЖКПБ»;
 - «Посвід по ОП»;
 - «ПРОЕКТ ДОГОВОРА»;
 - «Тех Вимоги».
- (61) Відповідач 2 подав документи:
 - «Акти 2018 серпень»;
 - «Посвідчення ОП Магас»;
 - «ПРОЕКТ ДОГОВОРА1»;
 - «Технічні вимоги».
- (62) Параметри пристрою, на якому скановані в обох Відповідачів дані документи: виробник PDF - **HP Scan Extended Application**, версія PDF - **1.7 (Acrobat 8.x)**.
- (63) Інші завантажені документи мають назву: ТОВ «Західполіремкомплект» - «Вишка 22м+тех.», «ТРАКТОР ЮМЗ. техп» ФОП Магаса В.П. - «АВТОВИШКА 30м»,

«ТехПасп ВАЗ». Обидва скановані на пристрої: виробник PDF – **SAMBox 1.0.28.RELEASE**, версія PDF: **1.5 (Acrobat 6.x)**.

- (64) У вкладенні цих файлів є окремі документи, які містять однакові дефекти сканування/друку, а саме: в лівому верхньому куті аркуша видно чорні плями з однаковим розташуванням.
- (65) Вищенаведені обставини не можуть бути випадковим збігом, а лише наслідком того, що Учасники готували та сканували документи для участі у Торгах на одному пристрої або документи готувалися одним із учасників, та про узгодженість поведінки Учасників щодо спільної підготовки тендерних пропозицій.

4.6 Аналіз цінової поведінки Відповідачів та формальна поведінка Відповідача 2.

- (66) Розглянувши тендерні пропозиції Відповідачів на участь у Торгах встановлено, що первинна та остаточна пропозиція ТОВ «Західполіремкомплект» склала 748 000,00 гривень.
- (67) Відповідно до вимог тендерної документації Замовника, тендерна пропозиція учасника Закупівлі подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, у яких зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх установлення замовником), та завантаження файлів, зокрема, з формою «Тендерна пропозиція», яка подається тільки переможцем торгів, відповідно до вимог додатку № 5 тендерної документації.
- (68) Враховуючи зазначене, ТОВ «Західполіремкомплект» вказав ціну тендерної пропозиції, яка склала 748000,00 гривень, ФОП Магас В.П. - 590 000,00 гривень, при тому, що очікувана вартість Закупівлі встановлена Замовником на рівні 748 120,00 гривень.
- (69) Таким чином, різниця між пропозиціями Відповідачів становить 26,8 відсотка.
- (70) Відповідач 2 у матеріалах тендерних пропозицій надав інформацію про матеріально-технічну базу, зокрема, зазначив, що у його власності перебуває транспортний засіб марки ВАЗ, а також механізми, обладнання та устаткування, перелік яких складає 26 найменувань загальною кількістю 130 одиниць.
- (71) Тобто, ФОП Магас В.П. на час проведення торгів володів достатніми матеріальними активами, технічне обслуговування яких та використання в процесі експлуатації потребує фінансових вкладень.
- (72) Отже, ймовірність належного виконання робіт із заявленою ціною тендерної пропозиції, яка є нижчою від очікуваної Замовником на 26,8 відсотка, є досить низькою та вказує на формальність подання цінової пропозиції.
- (73) Однак, тендерним комітетом Замовника було відхилено пропозицію ФОП Магаса В.П., оскільки ним не надано забезпечення тендерної пропозиції у вигляді банківської гарантії, яке вимагається частиною другою розділу III «Інструкція з підготовки тендерних пропозицій» тендерної документації Замовника, та підтвердження наявності працівників з допуском до висотних робіт в кількості не менше 3 чоловіка, про що зазначено в протоколі засідання тендерного комітету замовника від 15.04.2019 року, завантаженого в системі «ПРОЗОРРО» на Інтернет - сторінці Закупівлі.
- (74) На вимогу Відділення стосовно того, яким чином було розраховано ціни тендерної пропозиції на участь у Закупівлі, ФОП Магас В.П. зазначив, що розрахунок ціни здійснено на підставі технічного завдання замовника з використанням програмного

комплексу АВК в перерахунку на поточні ціни на матеріали та устаткування, включно з витратами на експлуатацію механізмів, що необхідно задіяти в процесі виконання робіт.

- (75) Однак, ФОП Магас В.П. не надав у складі тендерних пропозицій будь яких розрахунків в програмному комплексі АВК стосовно ціни запропонованої тендерної пропозиції, подання таких розрахунків також не передбачено вимогами тендерної документації Замовника.
- (76) Будь яких обґрунтованих пояснень, що підтверджують, яким чином розраховано ціну тендерної пропозиції на участь у Закупівлі, Відповідачами не надано.
- (77) Крім того, той факт, що Відповідач 2 не надав забезпечення тендерної пропозиції у вигляді банківської гарантії, як вимагалось тендерною документацією Замовника, у зв'язку з чим його тендерну пропозицію було відхилено, свідчить про те, що він виступав технічним учасником, виконуючи роль «прикриття» з метою забезпечення перемоги Відповідача 1, та вказує на їх антиконкурентну поведінку під час участі в Закупівлі.
- (78) З вищезазначеного можна зробити висновок, що сформовані цінові пропозиції були результатом домовленостей між Відповідачами, які виключають умови самостійної поведінки Учасників та змагання між ними за перемогу в Торгах.

5. Кваліфікація дій суб'єктів господарювання та висновки у справі

- (79) Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» економічна конкуренція характеризується як «змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання...».
- (80) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що суб'єкти господарювання зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (81) Згідно з пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії.
- (82) Частиною першою статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що 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; частиною другою цієї статті встановлено, що особи, які чинять або мають намір чинити узгоджені дії, є учасниками узгоджених дій.
- (83) Відповідно до частини першої 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, а пунктом 4 частини другої цієї статті встановлено, що антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (84) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом.

(85) Отже, Закон України «Про захист економічної конкуренції» допускає досягнення переваг за рахунок саме власних досягнень суб'єктів господарювання. У випадку ж, коли учасники торгів домовляються (узгоджують свою поведінку між собою) один з іншим щодо умов своїх пропозицій конкурсних торгів, то усувається й самостійність в їх поведінці, а як наслідок, і конкуренція між ними під час проведення процедур закупівель. Якщо ж учасники замінили конкуренцію між собою на координацію, то покупець не отримує той результат, який би він отримав в умовах справжньої конкуренції. За результатами таких торгів перемагає учасник торгів не внаслідок конкурентного відбору, наявність чого відповідно до законодавства є обов'язковою умовою при визначенні переможця. Тому такі узгоджені дії учасників торгів спотворюють ці ж самі торги (тендери).

(86) Установлені факти у своїй сукупності, а саме:

- синхронність дій Учасників під час подання тендерних пропозицій та використання одного авторизованого електронного майданчика;
 - спільне використання однакових IP - адрес, під час участі у Закупівлі, для подання податкової звітності та керування банківськими рахунками;
 - наявність спільних найманих працівників;
 - надання поворотної фінансової допомоги;
 - спільні особливості електронних файлів;
 - схожість в назвах файлів документів тендерних пропозицій та наявність дефектів друку;
 - неподання Відповідачем 2 усіх документів, які вимагались тендерною документацією та формальність у поданні тендерних пропозицій,
- не можуть бути результатами випадкового збігу обставин, а свідчать про узгодження (координацію) Відповідачами своєї поведінки під час підготовки до участі та участі у Закупівлі, зокрема про обмін інформацією між ними.

(87) Таким чином, встановленими у Справі обставинами доведено, що ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магас В.П. вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів під час підготовки та участі у процедурі закупівлі «Підрізання дерев і живих огорож, «Послуги з обрізки зелених насаджень в алейних рядах вздовж ліній електропередач» (лот 1), ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro» UA-2019-03-21-001774-с, яка проводилась Департаментом житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 37794186).

6. Заперечення Відповідачів та їх спростування.

(88) До Відділення не надходило будь яких зауважень чи заперечень Відповідачів на подання з попередніми висновками від 28.09.2020 № 63-03/175п.

7. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення.

(89) Таким чином, доказами, зібраними у Справі, доводиться, та дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магаса В.П. не спростовується те, що вищезазначені дії є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів

відкритих торгів, проведених Департаментом житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 37794186), назва предмета закупівлі: ДК 021:2015: 77340000-5 «Підрізання дерев і живих огорож, «Послуги з обрізки зелених насаджень в алейних рядах вздовж ліній електропередач» (лот 1), ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro» UA-2019-03-21-001774-с.

- (90) Така поведінка ТОВ «Західполіремкомплект» і ФОП Магаса В.П. є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, передбаченим пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

8. Визначення розмірів штрафів

- (91) Відповідно до абзацу 1 частини першої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення конкурентного законодавства, передбачене пунктом 1 статті 50 цього Закону, на суб'єкт господарювання накладається штраф у розмірі до десяти відсотків його доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.
- (92) Згідно з податковою декларацією платника єдиного податку - фізичної особи – підприємця обсяг доходу ФОП Магаса В.П. за 2019 рік склав *[інформація з обмеженим доступом]*.
- (93) Відповідно до листа Головного управління ДПС в Івано-Франківській області від 05.10.2020 № 3170/9/09-19-12-01-15 сума доходу ТОВ «Західполіремкомплект» за 2019 рік складає *[інформація з обмеженим доступом]*.
- (94) При визначенні розміру штрафів органами Антимонопольного комітету України враховується, що узгоджені дії учасників конкурсних процедур (торгів, тендерів, тощо), спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (наприклад, забезпечення перемоги певному учаснику при завищеній ним ціні товару), 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 необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.

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 «Західполіремкомплект» (ідентифікаційний код юридичної особи 39639883, місцезнаходження: вул. Крайківського, 1Б, м. Івано-Франківськ, 76019) та фізична особа-підприємець Магас Володимир Петрович (ідентифікаційний номер 2890600490; місце проживання: вул. Братів Козаків, 36, м. Калуш, 77300), узгодивши свою поведінку під час підготовки та участі в відкритих торгах з предметом закупівлі ДК 021:2015: 77340000-5 «Підрізання дерев і живих огорож, «Послуги з обрізки зелених насаджень в алейних рядах вздовж ліній електропередач» (лот 1), ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro» UA-2019-03-21-001774-с, яка проводилась Департаментом житлової, комунальної політики та благоустрою Івано-Франківської міської ради (ідентифікаційний код юридичної особи 37794186), 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, які 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, накладити на ТОВ «Західполіремкомплект» (ідентифікаційний код юридичної особи 39639883) 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, накладити на ФОП Магаса В.П. (ідентифікаційний номер 2890600490) штраф у розмірі 68 000 гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф підлягає оплаті 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

Лецишин Р.В.