



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
Р І Ш Е Н Н Я
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ
ВОЛИНСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

31 березня 2017 р. № 6

м. Луцьк

Справа № 5-17

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Волинського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – адміністративна колегія територіального відділення), розглянувши матеріали справи № 5-17 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Вік-Експо» (вул. _____, код ЄДРПОУ _____) (надалі – ТзОВ «Вік-Експо») та комерційно-виробничим товариством з обмеженою відповідальністю «С.КАЗКА» (вул. _____, код ЄДРПОУ _____) (надалі – КВ ТзОВ «С.КАЗКА») законодавства про захист економічної конкуренції та подання відділу досліджень і розслідувань за результатами розгляду справи від 5-17/5 від 16.03.2017 року,

ВСТАНОВИЛА:

В ході здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції під час проведення процедур закупівель товарів, робіт, послуг, Волинським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (надалі - територіальне відділення) з електронного майданчика zakupki.prom.ua, що є офіційним учасником системи ProZorro, були отримані матеріали відкритих торгів із закупівлі товару за кодом ДК 016:2010 – 29.10.4. - Автомобілі для перевезення вантажів (код CPV згідно з ДК 021-2015 – 34136100-0 «Мініфургони»), проведених 18.07.2016 року публічним акціонерним товариством «Волиньобленерго» (надалі – ПАТ «Волиньобленерго», Замовник).

Розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 31.01.2017 № 5-рк розпочато розгляд справи № 5-17 за ознаками вчинення ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів відкритих торгів на закупівлю товару за кодом ДК 016:2010 – 29.10.4. - Автомобілі для перевезення вантажів (код CPV згідно з ДК 021-2015 – 34136100-0 «Мініфургони»), проведених 18.07.2016 року ПАТ «Волиньобленерго».

За результатами аналізу матеріалів, отриманих у ході розслідування у справі, встановлено наступне.

1. Документацією конкурсних торгів Замовника, затвердженою рішенням тендерного комітету від 21.06.2016 року (надалі - Документація) учасникам було запропоновано надати до 08.07.2016р. до 16:00 год. пропозиції конкурсних торгів із закупівлі товару за ДК 016:2010 – 29.10.4. - Автомобілі для перевезення вантажів (код CPV згідно з ДК 021-2015 – 34136100-0 «Мініфургони») (надалі – Торги, Тендер).

З метою участі у Торгах до Замовника надали свої пропозиції конкурсних торгів ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА».

Згідно із витягом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основними видами діяльності ТзОВ «Вік-Експо» за КВЕД є: **45.11 Торгівля автомобілями та легковими автотранспортними засобами;**

45.19 Торгівля іншими автотранспортними засобами; 45.20 Технічне обслуговування та ремонт автотранспортних засобів; 45.31 Оптова торгівля деталями та приладдям для автотранспортних засобів; 45.32 Роздрібна торгівля деталями та приладдям для автотранспортних засобів та інші.

Згідно із витягом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основними видами діяльності КВ ТзОВ «С.КАЗКА» за КВЕД є: **45.11 Торгівля автомобілями та легковими автотранспортними засобами;** 45.19 Торгівля іншими автотранспортними засобами; 45.20 Технічне обслуговування та ремонт автотранспортних засобів; 45.31 Оптова торгівля деталями та приладдям для автотранспортних засобів; 45.32 Роздрібна торгівля деталями та приладдям для автотранспортних засобів та інші.

Таким чином, ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» відповідно до даних витягів з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань є суб'єктами господарювання в розумінні абзацу 12 статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», які діють на однакових ринках, а саме: 45.11 Торгівля автомобілями та легковими автотранспортними засобами, тобто є конкурентами на вказаному ринку.

Учасники для участі у Торгах надали наступні цінові пропозиції:

- ТзОВ «Вік-Експо» - 2 421 600,00 грн.

- КВ ТзОВ «С.КАЗКА» - 2 489 400,00 грн.

Розміщення пропозицій конкурсних Торгів на електронний майданчик zakupki.prom.ua ТзОВ «Вік-Експо» здійснено 30.06.2016 року о 16 год. 49 хв., а КВ ТзОВ «С.КАЗКА» - 04.07.2016 року о 17 год. 35 хв.

Відповідно до даних, що містяться на електронному майданчику zakupki.prom.ua, аукціон розпочався 11 липня 2016 року о 14 год. 10 хв., а завершився - 11 липня 2016 року о 14 год. 31 хв.

Проведення оцінки пропозицій конкурсних Торгів відбулось 18.07.2016 року.

За результатами проведених торгів переможцем було визнано - ТзОВ «Вік-Експо», пропозиція якого була визначена найбільш економічно вигідною.

Відповідно між Замовником та переможцем Торгів було укладено договір № 19/16-426 від 04.08.2016 року про закупівлю 6-ти вантажних автомобілів Fiat New Doblo Cargo Maxі 2016 року. Загальна сума договору склала 2 421 600,00 грн.

2. Учасники тендерів, під час підготовки своїх тендерних (цінових) пропозицій повинні формувати пропозицію ціни, термінів поставки самостійно (незалежно від інших учасників тендеру). Враховуючи зазначене, під час проведення тендеру цінова пропозиція, яка перемогла, повинна відображати заздалегідь невідому і конкурентну ціну.

В результаті аналізу документів розміщених учасниками на електронному майданчику zakupki.prom.ua було встановлено обставини, які свідчать про узгодженість дій (поведінки) ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» під час підготовки та участі в Торгах.

Зазначене підтверджується наступним.

2.1 Згідно з пропозиціями учасників аукціону відповідні документи було зареєстровано на підприємстві 30.06.2016 року. Однак, ТзОВ «Вік-Експо» розмістив їх на електронному майданчику zakupki.prom.ua 30.06.2016 року, а КВ ТзОВ «С.КАЗКА» - 04.07.2016 року.

2.2. Свідченням узгодженої поведінки між учасниками під час підготовки, участі та намірів перемоги в Торгах є також наступне.

Відповідно до вимог Документації ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» у складі пропозицій конкурсних торгів повинні бути надати Замовнику наступні матеріали та документи **у довільній формі:**

- документи для підтвердження відповідності пропозиції учасника кваліфікаційним критеріям (наявність обладнання та матеріально-технічної бази; наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід; наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору);

- цінові пропозиції конкурсних торгів;
- документи на підтвердження відповідності пропозиції вимогам, визначеним в ст.17 Закону України «Про публічні закупівлі»;
- інші документи (довідка, складена у довільній формі, за підписом уповноваженої особи Учасника та завірена печаткою *(за наявності)*, яка містить відомості про підприємство; копія витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань; лист-гарантія за підписом уповноваженої особи Учасника та завірена печаткою *(за наявності)*, щодо дотримання Учасником в своїй діяльності норм чинного законодавства України).

ТЗОВ «Вік-Експо» було надано усі необхідні документи, окрім листа-гарантії, за підписом уповноваженої особи Учасника, щодо дотримання Учасником в своїй діяльності норм чинного законодавства України.

КВ ТЗОВ «С.КАЗКА» **не надано інформації щодо підтвердження відповідності пропозиції учасника кваліфікаційним критеріям** (наявність обладнання та матеріально-технічної бази; наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід; наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору), не надано лист-гарантію, за підписом уповноваженої особи Учасника, щодо дотримання Учасником в своїй діяльності норм чинного законодавства України).

Крім того, двома учасниками надано довідку, не передбачену Замовником, щодо відсутності реєстрації підприємств в офшорних зонах (малюнок 9-10 додатку до рішення).

Вищевказані матеріали та документи мають однакову подібність у зовнішньому оформленні, структурі, текстовому змісті, що не може бути пояснене будь-якими об'єктивними причинами та свідчить про обмін інформацією між учасниками під час підготовки та участі у Тендері, а саме:

Бланки товариств:

- в обох учасників назви суб'єктів господарювання, посада та ПІБ керівника надруковано однаковим шрифтом; **зазначено однакову адресу, № телефону/факсу, електронну адресу та веб-сайт** суб'єкта господарювання:

тел./факс:

email:

з однаковим

та аналогічним розміщенням даних реквізитів (знизу сторінки справа), а також відстані між абзацами. Обидва учасники вказали назву свого підприємства однаковим та «жирним» шрифтом, розміщеним на сторінці внизу справа. Код ЄДРПОУ, ІПН та номер свідоцтва надрукували однаковим шрифтом з однаковим розміщенням на сторінці (знизу зліва), після ЄДРПОУ застосували знак «:», (малюнки 1-14 додатку до рішення).

Інші документи, що подавались Учасниками з пропозицією:

Інформації про юридичну особу, яка є учасником не внесено до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення (малюнки 1, 2 додатку до рішення) мають однакову назву (виділену жирним шрифтом), однакові за змістом тексту та його розміщенням на сторінці, а також аналогічними відстанями між абзацами.

Інформації про те, що **службову** (посадову) особу учасника, яку уповноважено учасником представляти його інтереси під час проведення процедури закупівлі, фізичну особу, яка є учасником **не було притягнуто**, згідно із законом, до відповідальності за вчинення у сфері державних закупівель корупційного правопорушення (малюнки 3, 4 додатку до рішення) мають однакову назву (виділену жирним шрифтом), однакові за змістом тексту та його розміщенням на сторінці, а також аналогічними відстанями між абзацами. В обох учасників після назви документа поставлено крапку.

Інформації про те, що **службова** (посадова) особа учасника, яка підписала тендерну пропозицію, **не була засуджена за злочин**, вчинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку (малюнки 5, 6 додатку до рішення) мають однакову назву (виділену жирним шрифтом), однакові за змістом тексту та його розміщенням на сторінці, а також аналогічними відстанями між абзацами.

Інформації **про відсутність заборгованості зі сплати податків і зборів** (малюнки 7, 8 додатку до рішення) мають однакову назву (виділену жирним шрифтом), однакові за

змістом тексту та його розміщенням на сторінці, а також аналогічними відстанями між абзацами.

Інформації щодо підтвердження того, що **не зареєстрований в офшорних зонах** (малюнки 9, 10 додатку до рішення), як зазначалось вище, не передбачались Замовником. В своєму оформленні мають однакову назву (виділену жирним шрифтом), однакові за змістом тексту та його розміщенням на сторінці, а також аналогічними відстанями між абзацами.

Довідки, складені в довільній формі, які містять відомості про підприємство (малюнки 11, 12 додатку до рішення) **оформлені** ідентичними за структурою, з однаковими за розміщенням та форматуванням таблицями; обидва учасники вказали повне найменування свого підприємства великими літерами.

Інформації щодо **антикорупційної програми** чи уповноваженого з реалізації антикорупційної програми (малюнки 13, 14 додатку до рішення) мають однакову назву (виділену жирним шрифтом), однакові за змістом тексту та його розміщенням на сторінці, а також аналогічними відстанями між абзацами.

Підсумовуючи вищенаведене, у обох учасників дані документи мають однакову назву, виділену жирним шрифтом, ідентичні за структурою, оформленням, однакові за розміщенням та форматуванням абзаців з аналогічним змістом тексту.

Наявність схожостей у документах, які надавались ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» для участі у Торгах, неможливо пояснити випадковим збігом обставин і свідчить, що документи для участі у Торгах готувались обома учасниками спільно та узгоджено з використанням одних і тих же файлів або про те, що документи готувались одним із учасників.

3. Свідченням обміну інформацією між учасниками і, як наслідок, узгодження поведінки під час підготовки та участі в Торгах, є також наступне.

Відповідно до вимог Документації учасник повинен бути уповноваженим дилером продукції Fiat та мати у власності відповідне обладнання та матеріально-технічну базу для гарантійного та післягарантійного обслуговування.

Згідно з інформацією, наявною у територіального відділення, офіційним дилером продукції Fiat є лише переможець тендеру - ТзОВ «Вік-Експо».

Крім того, у відповідь на запит територіального відділення від 12.01.2017 року № 1.60-45 КП « бюро технічної інвентаризації» листом від 17.01.2017 року № 22 надало інформацію щодо власників об'єктів нерухомого майна, що знаходяться за адресою:

За результатами аналізу наданої інформації територіальним відділенням встановлено, що власником будівлі станції технічного обслуговування (1 черга), будівлі салону-магазину з СТО та адміністративно-побутовими приміщеннями, будівлі офісно-виробничого блоку № 1 (автосалон з СТО) на підставі свідоцтва про право власності є КВ ТзОВ «С.КАЗКА».

Дані обставини підтверджують наявність господарських відносин між ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» (договір оренди нежитлового приміщення від 01.04.2014 року № 1-04).

За результатами аналізу відповіді ТзОВ , наданої листом від 19.01.2017 року № 08/01 на запит територіального відділення від 12.01.2017 року № 1.60-46, встановлено, що відповідно до дилерського договору дистриб'юторами встановлюється єдина цінова політика на автомобілі, а дилер, в свою чергу, повинен дотримуватись цінової політики дистриб'ютора зазначати в прайс-листах роздрібну ціну на автомобілі, яку встановлює дистриб'ютор.

Згідно з інформацією, наявною у територіального відділення, а також наданою безпосередньо ТзОВ « », роздрібна вартість автомобіля, який був предметом закупівлі, станом на дату проведення тендера, була встановлена в розмірі 403600 грн. (в комплектації FIAT NEW DOBLÒ CARGO MAX 263.21D.1, 1248 см³ дизель/турбодизель, МКПП/5 – ст., 2016 року випуску), тобто була аналогічною тендерній пропозиції переможця - ТзОВ «Вік-Експо».

При цьому, дилерським договором, передбачено можливість надання знижки в межах своєї дилерської винагороди (приблизно 2-2,5%). Корпоративним клієнтам дилером спільно з дистрибутором передбачено можливість надання більш значимих знижок.

Однак, ТзОВ «Вік-Експо», враховуючи кількість придбаних Замовником автомобілів (6 шт.), не було надано Замовнику відповідну знижку.

Територіальним відділенням листом від 03.01.2016 року № 26/1.34-176 КВ ТзОВ «С.КАЗКА» та листом від 03.01.2016 року № 26/1.34-177 ТзОВ «Вік-Експо» було направлено розпорядження про початок розгляду справи та вимогу про надання інформації, а також письмових пояснень щодо причин вчинення порушення конкурентційного законодавства.

Листами від 23.02.2017 року № 33 та № 8 відповідно ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» надали територіальному відділенню запитувану інформацію та 24.02.2017 року надали письмові пояснення щодо вчинення порушення конкурентційного законодавства з яких встановлено наступне.

«Конкурсну документацію для ТзОВ «Вік-Експо» готував

– керівник відділу продажу автомобілів FIAT, який є родичем (хрещеником) директора КВ ТзОВ «С.КАЗКА» (мовою оригіналу). В подальшому, зі слів директора КВ ТзОВ «С.КАЗКА», ним було надано дану конкурсну документацію для оформлення КВ ТзОВ «С.КАЗКА».

Відповідно до наданої КВ ТзОВ «С.КАЗКА» інформації, рішенням учасників даного Товариства від 16.05.2016 року № 1/05 директору КВ ТзОВ «С.КАЗКА» було заборонено приймати участь у будь-яких процедурах закупівель.

Твердження КВ ТзОВ «С.КАЗКА», що у підприємства були наявні матеріальні, майнові, людські, технічні ресурси, що дозволяли забезпечити виконання обов'язків, які поклалися на КВ ТзОВ «С.КАЗКА» за договором у разі його перемоги в процедурі закупівлі спростовується наступним.

Відсутність людських ресурсів на КВ ТзОВ «С.КАЗКА» підтверджується штатним розписом Товариства, згідно з яким на підприємстві є тільки 1 працівник – директор.

Враховуючи те, що відповідно до Балансу КВ ТзОВ «С.КАЗКА» станом на 01.01.2016 року первісна вартість основних засобів склала тис. грн., а також те, що на рахунку Товариства у ПАТ «...» (підприємство обслуговує свої рахунки з даному банку) (надалі – ...) були відсутні вільні обігові кошти, у КВ ТзОВ «С.КАЗКА» була відсутня можливість для отримання кредиту у банківській установі для закупівлі 6 автомобілів марки Fiat New Doblo Cargo Maxi 2016.

Зокрема, з метою уточнення можливості та умов отримання суб'єктами господарювання фінансування (кредиту) територіальне відділення звернулось до філії у м. Луцьк.

Листом від 06.03.2017 року № 086-00/272 філія у м. Луцьк повідомила, що розмір основних засобів на балансі підприємства є важливим, проте не єдиним фактором для прийняття рішення по кредитуванню тієї чи іншої юридичної особи, а також надала перелік документів, необхідних для отримання кредиту:

- Установчі документи: статут, установчий договір з усіма змінами та доповненнями;
- Рішення органів управління суб'єкта господарювання про отримання кредиту та передачу в заставу/іпотеку майна;
- Інформація про діяльність компанії;
- Фінансова звітність (за поточний та останні три роки);
- Розшифровки основних статей фінансової звітності;
- Техніко-економічне обґрунтування проекту;
- Документи по майну, яке пропонується у заставу;
- Інша додаткова інформація, що може запитуватися банком.

Терміни прийняття банками рішень щодо фінансування не є чітко встановленими та залежать від оперативності та якості надання необхідної інформації компанією, яка бажає отримати фінансування, а також оперативністю надання відповідей на додаткові

запитання/запити, що виникають в процесі розгляду питання кредитування. Враховуючи вказане вище, орієнтовний термін прийняття банківськими установами рішення щодо надання чи відмови по кредиту може становити від кількох тижнів до кількох місяців.

Зазначені обставини підтверджують відсутність можливості у КВ ТзОВ «С.КАЗКА» у короткі строки отримати кредитні кошти для закупівлі автомобілів.

Також, як зазначалось вище, рішенням власників директору КВ ТзОВ «С.КАЗКА» заборонено приймати участь в тендерних процедурах/закупівлях, що унеможливило б отримання відповідного дозволу на кредитування, що в свою чергу позбавило б можливості придбання 6 автомобілів марки Fiat New Doblo Cargo Maxi 2016.

При наданні інформації на вимогу територіального відділення КВ ТзОВ «С.КАЗКА» було надано копію договору від 29.06.2016 року № 1598 на постачання 6 автомобілів марки Fiat New Doblo Cargo Maxi 2016, в якому Продавцем зазначено ТзОВ «
», а в реквізитах сторін – ТзОВ «
».

Територіальне відділення з метою уточнення даних невідповідностей, а також отримання інформації, яка сприятиме всебічному та об'єктивному розгляду даної справи, листами від 27.02.2017 року № 1.60-299 та № 1.60-301 звернулось відповідно до ТзОВ «
» та ТзОВ «
» (офіційний дистриб'ютор авто марки Fiat в Україні).

Листом від 03.03.2017 року № 29/17 ТзОВ «
» повідомило, що компанія не мала ніяких фінансово-економічних відносин з КВ ТзОВ «С.КАЗКА». Крім того, ТзОВ «
» зазначило, що ні на балансі підприємства, ні на відповідальному зберіганні 6 автомобілів марки Fiat New Doblo Cargo Maxi 2016 в наявності не було.

ТзОВ «
» листом від 09.03.2017 року № 29 повідомило територіальне відділення, що договір від 29.06.2016 року № 1598 щодо купівлі-продажу 6 автомобілів марки Fiat New Doblo Cargo Maxi 2016 між ТзОВ «
» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» не укладався, а вказані автомобілі були придбані в серпні 2016 року ТзОВ «Вік-Експо».

Отже, з врахуванням вищенаведених фактів встановлено, що КВ ТзОВ «С.КАЗКА» було надано територіальному відділенню недостовірну інформацію. Дані дії КВ ТзОВ «С.КАЗКА» щодо надання недостовірної інформації на вимогу в.о. голови територіального відділення містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції передбаченого пунктом 15 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

ТзОВ «
» листом від 09.03.2017 року № 29 також зазначило, що відповідно до умов п. 6.4 дилерського договору при здійсненні продажу автомобіля покупцю дилер може надати знижку від встановленої дистриб'ютором ціни в межах своєї дилерської винагороди.

Розмір знижки, що надавалась дилером покупцям при продажі 6 автомобілів марки Fiat New Doblo Cargo Maxi 2016 з ТзОВ «Автоторіно» не узгоджувався, а при продажі цих автомобілів ТзОВ «Вік-Експо» була надана знижка на 3 автомобілі в розмірі 7,00% від роздрібною ціни, що становить тис. грн./авто (ціна склала тис. грн./авто), а також знижка на 3 автомобілі в розмірі 7,458% від роздрібною ціни, що становить тис. грн./авто (ціна склала тис. грн./авто), що в загальному розмірі складає тис. грн.

Відповідно до інформації, наданої відповідачами у справі, КВ ТзОВ «С.КАЗКА» протягом 2015-2016 років не здійснювало діяльності з продажу автомобілів, а ТзОВ «Вік-Експо» протягом даного періоду здійснило продаж 8 авто марки Fiat New Doblo Cargo Maxi, з яких 6 – ПАТ «Волиньобленерго» за результатами тендеру.

Отже, ТзОВ «Вік-Експо», здійснивши одночасний продаж 6 автомобілів мало можливість надання знижки ПАТ «Волиньобленерго» в межах своєї дилерської винагороди у розмірі до 7,458% від прайсової ціни, однак, під час подання цінової пропозиції встановило ціну на рівні роздрібною (прайсовою), тобто, ТзОВ «Вік-Експо» замінило ризик, що його породжує економічна конкуренція, на координацію своєї поведінки у господарській діяльності, а це призвело як до усунення конкуренції між ним та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» під час проведення згаданої процедури закупівлі зокрема, так і до спотворення конкурентного середовища в цілому.

Вищезазначене, а також характер та кількість збігів при оформленні ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» пропозицій конкурсних торгів, виключає можливість того, що тендерні пропозиції готувались кожним з учасників Торгів окремо та без обміну інформацією між ними.

Сукупність наведених вище фактів та наявність схожостей в оформленні пропозицій конкурсних торгів учасників Тендеру виключає випадковість, і зазначене неможливо пояснити випадковим збігом обставин.

Таким чином, в результаті аналізу документів, встановлено, що під час підготовки пропозицій конкурсних торгів між ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» відбувався обмін інформацією з метою узгодження тендерних пропозицій та інших умов участі у Торгах.

Внаслідок вищенаведеного не було дотримано умови щодо самостійного (незалежного один від одного) формування учасниками своїх тендерних пропозицій та відповідно такі пропозиції відображали заздалегідь відому всім учасникам ціну. У випадку, коли учасники процедури закупівлі домовляються між собою щодо умов своїх тендерних пропозицій та узгоджують свої тендерні пропозиції, конкуренція між ними усувається, змінюючись координацією, що фактично унеможливує ефективне використання коштів Замовників торгів.

Згідно зі статтею 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.

Частиною першою статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлено, що узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, є антиконкурентними узгодженими діями, вчинення яких відповідно до частини четвертої цієї статті забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з Законом.

Погоджена поведінка учасників процедур закупівель, яка усуває конкуренцію між ними, згідно з пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визнається антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

Дії товариства з обмеженою відповідальністю «Вік-Експо» та комерційно-виробничого товариства з обмеженою відповідальністю «С.КАЗКА» щодо узгодження своєї поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах із закупівлі товару за кодом ДК 016:2010 – 29.10.4. - Автомобілі для перевезення вантажів (код CPV згідно з ДК 021-2015 – 34136100-0 «Мініфургони»), проведених 18.07.2016 року ПАТ «Волиньобленерго», є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів (тендерів).

Витяг з подання з попередніми висновками за результатами розгляду справи № 5-17 листами від 17.03.2017 року № 26/1.34-394 та № 26/1.34-395 було направлено ТзОВ «Вік-Експо» та відповідно КВ ТзОВ «С.КАЗКА» для надання зауважень та пропозицій до його змісту.

Реагуючи на подання з попередніми висновками за результатами розгляду справи, КВ ТзОВ «С.КАЗКА» листом від 27.03.2017 року № 14 повідомило наступне.

КВ ТзОВ «С.КАЗКА» зазначило, що визнає лише факт використання шаблонів документів ТзОВ «Вік-Експо», а не факт вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів на закупівлю автомобілів та обмін інформацією щодо ціни.

Також КВ ТзОВ «С.КАЗКА» надало свої твердження на рахунок відповідності пропозиції Товариства кваліфікаційним критеріям.

Так, на думку КВ ТзОВ «С.КАЗКА», єдиний працівник Товариства, а саме , у разі перемоги у тендері, «цілком міг справитись з усіма завданнями, що стоять перед

підприємством за відповідним договором та потреби в збільшенні чисельності чи штату у зв'язку із необхідністю виконати умови договору є передбаченими, оскільки людських та технічних ресурсів у кількості одна людина повністю вистачає для реалізації даного проекту» (мовою оригіналу).

Територіальне відділення не погоджується з вищенаведеним, оскільки, відповідно до кваліфікаційних критеріїв у КВ ТзОВ «С.КАЗКА» повинні бути в наявності обладнання та матеріально-технічна база, а також працівники відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід для гарантійного та післягарантійного обслуговування автомобілів.

Крім того, Товариству необхідно було надати документальне підтвердження досвіду виконання аналогічного договору (поставки автомобілів). Однак, КВ ТзОВ «С.КАЗКА» не було надано ПАТ «Волиньобленерго» жодного відповідного підтвердження.

КВ ТзОВ «С.КАЗКА» у реагуванні на подання з попередніми висновками у справі також не погоджується з твердженням територіального відділення щодо відсутності можливості кредитування у стислі терміни (у зв'язку з відсутністю на рахунках Товариства у ПАТ «
»), заперечуючи дане можливість отримати кредитні кошти не лише у банківській установі, а й у юридичних та фізичних осіб.

Вищенаведене спростовується тим, що відповідно до п. 4.3 Статуту КВ ТзОВ «С.КАЗКА» рішення щодо укладення кредитних угод та угод щодо застави майна належить до компетенції учасників Товариства. Дана інформація, а також те, що рішенням учасників КВ ТзОВ «С.КАЗКА» від 16.05.2016 року № 1/05 директору було заборонено приймати участь у будь-яких процедурах закупівель, виключається можливість отримання директором КВ ТзОВ «С.КАЗКА» кредиту задля забезпечення придбання 6 автомобілів марки Fiat New Doblo Cargo Maxi 2016.

Лише зазначена обставина позбавляла КВ ТзОВ «С.КАЗКА» можливості брати участь у Торгах.

Щодо надання недостовірної інформації про можливість закупівлі автомобілів та укладення відповідного договору на їх поставку КВ ТзОВ «С.КАЗКА» повідомила, що «відповідний договір на поставку автомобілів, що був укладений між КВ ТзОВ «С.КАЗКА» та ТзОВ «Італавто» готувався працівниками ТзОВ «
», де було допущено технічну помилку у преамбулі договору, а саме помилково вказано замість ТзОВ «
» - ТзОВ «
». Після виявлення даної технічної помилки, сторонами було усунуто вказану помилку шляхом укладення додаткової угоди до нього» (мовою оригіналу).

Для перевірки наведеного вище, територіальне відділення листом від 28.03.2017 року № 1.60-452 звернулось з запитом про надання інформації щодо договору від 29.06.2016 року № 1598 до ТзОВ «
» (з наданням копії додаткової угоди).

ТзОВ «
» листом від 29.03.2017 року № 39/17 підтвердило раніше надану інформацію та повідомило територіальне відділення, що договір № 1598 укладений з фізичною особою 27.08.2013 року.

Також ТзОВ «
» повідомило, що у додатковій угоді значиться компанія ТзОВ «
», тоді як підприємство називається ТзОВ «
».

Крім того, ТзОВ «
» зазначило, що у 2016 році підприємством велись переговори з КВ ТзОВ «С.КАЗКА», які закінчились на стадії проекту договору.

Отже, з врахуванням наведеного вище, нездійснення КВ ТзОВ «С.КАЗКА» діяльності з продажу автомобілів, відсутність обладнання та матеріально-технічної бази, а також працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід, свідчить, що КВ ТзОВ «С.КАЗКА» не мала на меті досягнення перемоги у Тендері та було його учасником для досягнення попередньої змови з іншим учасником щодо його перемоги.

ТзОВ «Вік-Експо» листом від 28.03.2017 року № 47 надало реагування на подання з попередніми висновками за результатами розгляду справи та повідомило, що основною метою діяльності Товариства є отримання прибутку та погодилось, що відповідно до умов п.6.4 дилерського договору при здійсненні продажу автомобіля покупцю дилер може надати знижку від встановленої дистрибутором ціни в межах своєї дилерської винагороди.

Однак, ТзОВ «Вік-Експо» зазначило, що надання знижки у розмірі 2-2,5% від ціни за транспортний засіб позбавило б підприємство можливості отримання прибутку.

Дане твердження спростовується тим, що дохід ТзОВ «Вік-Експо», отриманий за результатами тендеру, проведеного 18.07.2016 року ПАТ «Волиньобленерго», склав 175,521 тис. грн., а надавши ПАТ «Волиньобленерго» знижку в розмірі 2-2,5% від прайсової ціни за транспортний засіб, ТзОВ «Вік-Експо» отримало б понад _____ тис. грн. доходу, що спростовує твердження підприємства про неотримання прибутку у випадку надання відповідної знижки.

Також ТзОВ «Вік-Експо» повідомило територіальне відділення про невизнання вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

На засіданні адміністративної колегії 30.03.2017 року директор ТзОВ «Вік-Експо» визнав вчинення порушення конкурентного законодавства. Водночас, при визначенні розміру штрафу пропонував адміністративній колегії територіального відділення врахувати допомогу АТО у вигляді здійснення ремонту автомобілів Збройних сил України.

Директор КВ ТзОВ «С.КАЗКА» _____ при прийнятті рішення у справі визнала вчинення порушення конкурентного законодавства та надала відповідні пояснення щодо вчинення даного порушення, а також надала територіальному відділенню достовірну інформацію.

Відповідно до абзацу другого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону, на суб'єкти господарювання 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.

Згідно з частиною шостою статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення про накладення штрафу понад чотири тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян приймаються виключно Антимонопольним комітетом України, адміністративною колегією Антимонопольного комітету України на їх засіданнях.

Дохід (виручка) від реалізації продукції за 2016 рік КВ ТзОВ «С.КАЗКА» становить _____ тис.грн. (_____) та ТзОВ «Вік-Експо» _____ тис.грн. (_____).

При визначенні розміру штрафу враховуються наступні фактори:

- 1) наслідки порушень – усунення конкуренції під час проведення ПАТ «Волиньобленерго» 18.07.2016 року процедури відкритих торгів на закупівлю товару за кодом ДК 016:2010 – 29.10.4. - Автомобілі для перевезення вантажів (код CPV згідно з ДК 021-2015 – 34136100-0 «Мініфургони»);
- 2) вчинення суб'єктами господарювання порушень законодавства про захист економічної конкуренції вперше (для всіх відповідачів);
- 3) визнання факту вчинення порушення КВ ТзОВ «С.КАЗКА» та ТзОВ «Вік-Експо»;
- 4) сприяння ТзОВ «Вік-Експо» та КВ ТзОВ «С.КАЗКА» розгляду справи.

Враховуючи вищевикладене, керуючись статтями 7 і 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, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (зі змінами), 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 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р), зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (зі змінами), адміністративна колегія територіального відділення

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Вік-Експо» (вул. _____ код ЄДРПОУ _____) та комерційно-виробниче товариство з обмеженою відповідальністю «С.КАЗКА» (вул. _____, код ЄДРПОУ _____), узгодивши свою поведінку під час підготовки та участі у відкритих торгах із закупівлі товару за кодом ДК 016:2010 – 29.10.4. - Автомобілі для перевезення вантажів (код CPV згідно з ДК 021-2015 – 34136100-0 «Мініфургони»), проведених 18.07.2016 року публічним акціонерним товариством «Волиньобленерго», в результаті чого було усунуто конкуренцію між ними, вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів (тендерів).

1.1 Відповідно до абзацу 2 частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Вік-Експо» (вул. _____, код ЄДРПОУ _____) штраф у розмірі 51 000 (п'ятдесят одна) тисяча гривень за порушення, зазначене в п.1 рішення.

1.2 Відповідно до абзацу 2 частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини рішення, накласти на комерційно-виробниче товариство з обмеженою відповідальністю «С.КАЗКА» (вул. _____, код ЄДРПОУ _____) штраф у розмірі 17 000 (сімнадцять) тисяч гривень за порушення, зазначене в п.1 рішення.

Згідно з частиною третьою 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 Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу (завірену копію платіжного доручення про сплату штрафу з відміткою банківської установи).

Рішення може бути оскаржено до господарського суду Волинської області у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова адміністративної колегії,
в.о. голови відділення



С.А.Луговий