



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

28 вересня 2018 р. № 44

м. Луцьк

Справа № 25-17

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 № 25-17 про порушення фізичною особою-підприємцем Баран Роман Володимирович (вул. _____, ПН _____) (надалі – ФОП Баран Р.В.) та фізичною особою-підприємцем Клим'юк Микола Петрович (вул. _____, ПН _____) (надалі – ФОП Клим'юк М.П.) законодавства про захист економічної конкуренції та подання відділу досліджень і розслідувань за результатами розгляду справи № 25-17/12 від 18.09.2018 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 електронної системи публічних закупівель ProZorro, були отримані матеріали відкритих торгів із закупівлі товару за кодом ДК 021-2015 – 34144212-7 (Пожежні автоцистерни) пожежного автомобіля типу автоцистерни, проведених 14.04.2017 року Державним спеціалізованим лісогосподарським агропромисловим підприємством «Ратнеагроліс» (надалі - ДП СЛАП «Ратнеагроліс», Замовник).

Відділом досліджень і розслідувань територіального відділення було проаналізовано матеріали вищевказаної процедури закупівель, отримані в електронній системі закупівель за посиланням <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2017-03-27-000441-c> та встановлено наступне.

1. Документацією конкурсних торгів Замовника, розробленою відповідно до вимог Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 року № 922-VIII (надалі - Закон) та затвердженою рішенням тендерного комітету; протокол № 6-17 від 27.03.2017 року (надалі - Документація), учасникам було запропоновано надати до 15 год. 08 хв. 13.04.2017 року пропозиції конкурсних торгів із закупівлі послуг за ДК 021-2015 – 34144212-7 (Пожежні автоцистерни) пожежного автомобіля типу автоцистерни (надалі – Торги, Тендер).

З метою участі у Торгах свої тендерні пропозиції на електронній системі публічних закупівель ProZorro розмістили наступні учасники: фізична особа-підприємець Баран Роман Володимирович (вул. _____, ПН _____) (надалі – ФОП Баран Р.В.) та фізична особа-підприємець Клим'юк Микола Петрович (вул. _____, ПН _____) (надалі – ФОП Клим'юк М.П.).

Згідно із витягом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основними видами діяльності ФОП Баран Р.В. за КВЕД є: 28.12 Виробництво гідравлічного та пневматичного устаткування; 02.10 Лісництво та інша діяльність у лісовому господарстві; 02.20 Лісозаготівлі; 16.10 Лісопильне та стругальне виробництво; 46.90 Неспеціалізована оптова торгівля; **49.41 Вантажний автомобільний транспорт.**

Згідно із витягом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ФОП Клим'юк М.П. за КВЕД є: 16.10 Лісопилльне та стругальне виробництво.

Таким чином, ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. 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 не діють на однакових ринках, а саме: 49.41 Вантажний автомобільний транспорт, тобто не є конкурентами на вказаному ринку.

Згідно з реєстром отриманих Замовником пропозицій торгів для участі у даній закупівлі надали пропозиції два суб'єкти господарювання, а саме:

- ФОП Баран Р.В.– 500 000 грн.
- ФОП Клим'юк М.П. – 508 000 грн.

Водночас, відповідно до матеріалів Торгів, очікувана вартість предмету закупівлі – пожежного автомобіля типу автоцистерни 510 000 грн.

Тобто, ФОП Баран Р.В. подано цінову пропозицію, що нижча від очікуваної вартості на 10 000 грн, або на 2%, тоді як ФОП Клим'юк М.П. подав цінову пропозицію, що нижча від очікуваної вартості на 2 000 грн, або на 0,3%.

Строк поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг Замовником встановлено: 24 квітня 2017 — 30 квітня 2017.

Критерієм вибору переможця встановлено ціну (100%).

Розміщення пропозицій конкурсних торгів на електронний майданчик ProZorro ФОП Баран Р.В. здійснено 06.04.2017 року, а ФОП Клим'юк М.П. - 11.04.2017 року.

Відповідно до даних, що містяться на електронній системі публічних закупівель ProZorro, аукціон розпочався 14 квітня 2017 року о 15 год. 36 хв., а завершився - 14 квітня 2017 року о 15 год. 57 хв.

Проведення оцінки пропозицій конкурсних торгів відбулось 14.04.2017 року.

За результатами проведених торгів переможцем було визнано - ФОП Баран Р.В., пропозиція якого була визначена найбільш економічно вигідною.

Відповідно між Замовником та переможцем Торгів було укладено договір № 32 від 27.04.2017 року про закупівлю пожежного автомобіля типу автоцистерни марки «УРАЛ» модель «43202». Загальна сума договору склала 500 000 грн.

Територіальним відділенням здійснено аналіз реєстрації та подання ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. тендерних пропозицій для участі у Торгах та встановлено наступне.

На вимогу територіального відділення від 06.09.2017 року № 1.60-1149 Державне підприємство «ПРОЗОРРО» (надалі – ДП «ПРОЗОРРО») листом від 19.09.2017 року №206/3005/06 повідомило, що учасники вищезазначеної закупівлі свої тендерні пропозиції для участі в Торгах подавали з авторизованого електронного майданчика E-tender.

Також, ДП «ПРОЗОРРО» повідомило, що ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. в аукціон не заходили.

Тобто, два учасника Тендеру, а саме ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. свої тендерні пропозиції для участі в Торгах подавали з єдиного авторизованого електронного майданчика, оператором якого є ТЗОВ «Е-ТЕНДЕР».

На вимогу територіального відділення від 25.09.2017 року № 1.60-1217 ТЗОВ «Е-ТЕНДЕР» листом від 12.10.2017 № 167 надано, зокрема, інформацію щодо IP-адрес, з яких ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. виконували дії, пов'язані з участю у вищезазначеній закупівлі, а саме:

ФОП Баран Р.В.:

Таблиця 1

| № n/n | IP-адреса | Дата входу | Час входу | Дія, яка була здійснена учасником |
|----------|---------------|-----------------|-----------------------|-----------------------------------|
| 1. | 194.44.17.249 | 06.04.2017 року | 13:50:28- 13:55:33 | Перегляд інформації по закупівлям |
| 2. | | | 13:51:05 | Створено та подано пропозицію |

| | | | | |
|----|-------------|-----------------|-------------------|-----------------------------------|
| 3. | | | 13:51:06-14:09:51 | Перегляд інформації по закупівлям |
| 4. | 194.44.8.51 | 11.04.2017 року | 14:43:18 | Перегляд інформації по закупівлям |

ФОП Клим'юк М.П.:

Таблиця 2

| № n/n | IP-адреса | Дата входу | Час входу | Дія, яка була здійснена учасником |
|-------|-------------|-----------------|-------------------|-----------------------------------|
| 1. | 194.44.8.51 | 11.04.2017 року | 14:19:19-14:38:59 | Перегляд інформації по закупівлям |
| 2. | | | 14:28:55 | Створено та подано пропозицію |

Як видно з таблиці 1 та таблиці 2, ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. 11.04.2017 року здійснювали вхід в свої електронні кабінети на електронному майданчику E-tender для перегляду інформації по даній процедурі закупівлі з однієї IP-адреси: 194.44.8.51 з інтервалом в 4 хвилини.

Територіальним відділенням встановлено, що IP-адреси 194.44.8.51 та 194.44.17.249 належать ДП СЛАП «Ратнеагроліс», тобто замовнику Торгів.

Листом від 08.09.2017 року № 209 ДП СЛАП «Ратнеагроліс» підтвердило належність зазначених IP-адрес підприємству та надало договір від 18.10.2016 року № 164685, укладений з ТзОВ «Бізнес і технології» про надання останнім Замовнику телекомунікаційних послуг (Державне підприємство науково-телекомунікаційний центр «Українська академічна і дослідницька мережа» Інституту фізики конденсованих систем НАН України (УАРНет) надало ТзОВ «Бізнес і технології» право надавати телекомунікаційні послуги у своїй мережі).

Належність IP-адрес 194.44.8.51 та 194.44.17.249 ДП СЛАП «Ратнеагроліс» підтвердило листом від 29.10.2017 року № 320 Державне підприємство науково-телекомунікаційний центр «Українська академічна і дослідницька мережа» Інституту фізики конденсованих систем НАН України.

З метою повного, всебічного та об'єктивного з'ясування обставин завантаження тендерних пропозицій та перегляду інформації по закупівлі з одних IP-адрес (з незначним часовим інтервалом), які належать замовнику торгів, територіальне відділення направило запит від 07.09.2018 року № 1.60-930 на адресу ДП СЛАП «Ратнеагроліс».

Листом від 12.09.2018 року б/н ДП СЛАП «Ратнеагроліс» повідомило територіальному відділенню наступне.

ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. не здійснювали приїзд на ДП СЛАП «Ратнеагроліс» під час підготовки для участі в Тендері.

На підприємстві станом на квітень 2017 року були з Wi-Fi мережі, одна з яких не захищена паролем, та доступ до якої можливий поза адміністративними приміщеннями ДП СЛАП «Ратнеагроліс».

Розрахунок вартості предмету закупівлі ДП СЛАП «Ратнеагроліс» не здійснювався та був визначений «відповідно до фінансової можливості підприємства» (мовою оригіналу).

Таким чином, факт завантаження ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. в систему електронних закупівель своїх тендерних пропозицій з IP-адрес, які належать Замовнику Торгів не є природним та випадковим та свідчить про те, що у період підготовки та участі у Торгах дані фізичні особи-підприємці діяли спільно, узгоджуючи свої дії.

Водночас, територіальним відділенням було проаналізовано відповіді з Головного управління ДФС у Волинській області на приналежність станом на квітень 2017 року працівників ДП СЛАП «Ратнеагроліс» до ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. та даний факт не встановлено.

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 електронній системі публічних закупівель ProZorro було **встановлено обставини, які свідчать про узгодженість дій (поведінки) ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. під час підготовки та участі в Торгах.**

Зазначене підтверджується наступним.

Відповідно до вимог Документації, ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. у складі пропозицій конкурсних торгів повинні були надати Замовнику наступні матеріали та документи у довільній формі:

- Форма тендерної пропозиції (додаток 1 Документації);
- Документи, що підтверджують повноваження посадової особи або представника учасника процедури закупівлі щодо підпису документів тендерної пропозиції;
- Документи, що підтверджують відповідність кваліфікаційним критеріям відповідно до статті 16 Закону (додаток 2 Документації);

- Документи для підтвердження відсутності підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі, відповідно до статті 17 Закону (**довідка** про те, що учасник не пропонує, не дає або не погоджується дати прямо чи опосередковано будь-якій посадовій особі замовника, іншого державного органу винагороду в будь-якій формі (пропозиція щодо найму на роботу, цінна річ, послуга тощо) з метою вплинути на прийняття рішення щодо визначення переможця процедури закупівлі або застосування замовником певної процедури закупівлі; **довідка** про те, що юридичну особу, що є учасником не внесено до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення; **довідка** 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 закупівель корупційного правопорушення; **довідка** про те, що суб'єкт господарювання (учасник) протягом останніх трьох років не притягувався до відповідальності за порушення, передбачене пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів (тендерів); **довідка** про те, що фізичну особу, яка є учасником, не було засуджено за злочин, учинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку; **довідка** про те, що тендерна пропозиція подана учасником процедури закупівлі, який не є пов'язаною особою з іншими учасниками процедури закупівлі та/або з членом (членами) тендерного комітету, уповноваженою особою (особами) замовника; **довідка** про те, що учасник не визнаний у встановленому законом порядку банкрутом та стосовно нього не відкрита ліквідаційна процедура; **довідка** про те, що учасник не має заборгованість із сплати податків і зборів (обов'язкових платежів); **завірена копія довідки** про взяття на облік платника податків; для платників єдиного податку: **завірена копія свідоцтва** про сплату єдиного податку та **завірена копія витягу з реєстру** платників єдиного податку) (додаток 3 Документації).

- Документи, які повинен надати учасник-переможець для підтвердження відсутності підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі, відповідно до статті 17 Закону та укладення договору про закупівлю (**довідка**, складена у довільній формі на фірмовому бланку учасника, про те, що юридичну особу, що є учасником не внесено до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення; **довідку** 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 закупівель корупційного правопорушення; **оригінал довідки (іншого документу) або нотаріально завірена копія документу**, виданої Департаментом інформаційно-аналітичного забезпечення Міністерства внутрішніх справ або управліннями (відділами) інформаційно-аналітичного забезпечення головних управлінь, управлінь в областях та містах Києві (або іншим уповноваженим органом), про те, що фізична особа, яка є учасником, не була засуджена за злочин, учинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку не раніше ніж за місяць до дати розкриття тендерних пропозицій (*надається лише*

учасниками – фізичними особами); **оригінал довідки (іншого документу) або нотаріально завірена копія документу**, виданої Департаментом інформаційно-аналітичного забезпечення Міністерства внутрішніх справ або управліннями (відділами) інформаційно-аналітичного забезпечення головних управлінь, управлінь в областях та місті Києві (або іншим уповноваженим органом), 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, виданої не раніше ніж за місяць до дати розкриття тендерних пропозицій; **довідка** щодо того, що учасник не визнаний у встановленому законом порядку банкрутом та стосовно нього не відкрита ліквідаційна процедура; **оригінал довідки або нотаріально завірена копія документу** про відсутність (наявність) заборгованості з податків і зборів (обов'язкових платежів), що контролюються органами державної фіскальної служби України, дійсну на дату розкриття тендерних пропозицій) (додаток 4 до Документації).

- Інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі (додаток 5 до Документації).

- Лист-згоду на обробку персональних даних (додаток 6 до Документації)

ФОП Баран Р.В. було надано усі необхідні документи за винятком довідки структурного підрозділу МВС про те, що фізична особа, яка є учасником, не була засуджена за злочин, учинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку не раніше ніж за місяць до дати розкриття тендерних пропозицій (надання даної довідки передбачено Документацією для переможця торгів).

ФОП Клим'юк М.П. було надано усі необхідні документи, передбачені Документацією.

Вищевказані матеріали та документи, надані Учасниками Торгів, 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.

Форма тендерної пропозиції:

- в обох учасників однаково використано слово «Ми» щодо себе, як учасників Торгів, хоча для фізичних осіб задля ідентифікації коректніше використати слово «Я», після слова «учасника» не застосовано розділовий знак «:». Також обома учасниками аналогічно з граматичною помилкою прописано «фізична особа-підприємець» (без тире) (малюнки 1,2 Додатку до рішення).

Довідки про непов'язаність з іншими учасниками Торгів та членами тендерного комітету в обох учасників виконані з ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом, також в обох учасників текст «пожежного автомобіля типу автоцистерни (34144212-7)» підкреслений лінією (малюнки 3,4 Додатку до рішення).

Довідки про невизнання банкрутом в обох учасників виконані з ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом та з однаковою граматичною помилкою – перед словосполученням «не відкрита» не застосовано кому.

Крім того, в обох учасників текст «пожежного автомобіля типу автоцистерни (34144212-7)» підкреслений лінією (малюнки 5,6 Додатку до рішення).

Довідки про незасудження за злочин в обох учасників виконані з ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом та граматичними помилками. В обох учасників після слова «предмета» застосовано подвійний пробіл, а після слова «судимість» пропущено прийменник «з».

Крім того, в обох учасників текст «пожежного автомобіля типу автоцистерни (34144212-7)» підкреслений лінією (малюнки 7,8 Додатку до рішення).

Довідки про непритягнення за антиконкурентні узгоджені дії обома учасниками виконані з ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом та однаковими граматичними помилками. В обох учасників допущено однакову граматичну помилку – слово «антиконкурентних» написано у наступному вигляді «анти конкурентних» (малюнки 9,10 Додатку до рішення).

Довідки про незасудження за злочин в обох учасників виконані з майже ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом та граматичними помилками. В обох учасників допущено однакову граматичну помилку – в словосполученні «під час проведення з державним...» вжито прийменник «з», тоді як правильно «під час проведення державним».

Крім того, в обох учасників текст «пожежного автомобіля типу автоцистерни (34144212-7)» підкреслений лінією (малюнки 11,12 Додатку до рішення).

Довідки про не внесення в Єдиний державний реєстр в обох учасників виконані з ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом та з однаковою граматичною помилкою – словосполучення «учасника закупівлі пожежного автомобіля типу автоцистерни (34144212-7)» не виділено з обох сторін комами.

Крім того, в обох учасників текст «пожежного автомобіля типу автоцистерни (34144212-7)» підкреслений лінією (малюнки 13, 14 Додатку до рішення).

Довідки щодо не впливу на прийняття рішення щодо визначення переможця Торгів в обох учасників виконані з майже ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом та з однаковими граматичними помилками: словосполучення «під час проведення з державним спеціалізованим лісгосподарським агропромисловим підприємством «Ратнеагроліс» закупівлі пожежного автомобіля типу автоцистерни (34144212-7)» не виділено з обох сторін комами, а також у даному словосполученні вжито зайвий прийменник «з» (малюнки 15, 16 Додатку до рішення).

Довідки про наявність відповідного обладнання обома учасниками виконані з ідентичним змістом, з однаковим міжрядковим інтервалом та однаковими граматичними помилками. В обох учасників після слова «товару» перед розділовим знаком «:» застосовано пробіл, а також словосполучення «фізична особа-підприємець» в середині речення починається з великої букви та після слова «особа» не застосовано тире.

Крім того, перед словом «Пожежні» застосовано подвійний пробіл (малюнки 17, 18 Додатку до рішення).

Довідки про технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, який пропонують учасники виконані з ідентичним змістом та з однаковим міжрядковим інтервалом. Крім того, безпосередньо **технічні та якісні** характеристики пожежних автомобілів в обох учасників абсолютно ідентичні (малюнки 19, 20 Додатку до рішення).

Ідентичність змісту документів, які надавались ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. для участі у Торгах, неможливо пояснити випадковим збігом обставин, що свідчить про те, 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.

Враховуючи те, що основним видом діяльності ФОП Клим'юк М.П. за КВЕД є лісопильне та стругальне виробництво, а ФОП Баран Р.В. - вантажний автомобільний транспорт, під час підготовки та участі у Торгах з закупівлі пожежного автомобіля ФОП Клим'юк М.П. не мав на меті перемогти у вищезазначеному тендері.

Таким чином, в результаті аналізу документів, встановлено, що під час підготовки пропозицій конкурсних торгів між ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. відбувався обмін інформацією з метою узгодження тендерних пропозицій та інших умов участі у Торгах.

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.

Територіальним відділенням листом від 09.11.2017 року № 26/1.34-1414 ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. було направлено розпорядження про початок розгляду справи та вимогу про надання інформації, а також письмових пояснень щодо причин вчинення порушення конкурентного законодавства.

Листами б/н, б/д (вх. № 2548 від 28.12.2017 року та вх. № 1062 від 11.07.2018 року) відповідно ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. надали територіальному відділенню запитувану інформацію з якої встановлено наступне.

Відповідно до наданої ФОП Баран Р.В. довіреності від 26.12.2017 року № 1 представляти його інтереси під час розгляду справи № 25-17 уповноважено адвоката Карпюк Л.В.

Відповідно до наданої ФОП Клим'юк М.П. довіреності від 22.06.2018 року № 1 представляти його інтереси під час розгляду справи № 25-17 уповноважено адвоката Ясинська Н.Є.

У вищенаведених листах ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. повідомили територіальне відділення про те, що підготовка тендерної документації здійснювалась особисто учасниками Торгів і треті особи не залучались.

Крім того, ФОП Баран Р.В. повідомив, що на момент проведення Торгів мав у наявності пожежний автомобіль типу автоцистерни (надано копію технічного паспорту).

Водночас, ФОП Клим'юк М.П. повідомив, що на момент проведення Торгів не мав у наявності пожежний автомобіль типу автоцистерни, але був в наявності транспортний засіб, який він планував переобладнати у пожежний (надано копію технічного паспорту на автомобіль УРАЛ 375 спеціалізований вантажний).

Відповідно до даного технічного паспорту, ФОП Клим'юк М.П. став власником даного автомобіля 08.06.2017 року, тобто вже після проведення Тендеру.

Згідно з письмовими поясненнями ФОП Клим'юк М.П., вищезазначений автомобіль УРАЛ 375 належав його дружині.

Регіональний сервісний центр Міністерства внутрішніх справ України у Волинській області листом від 25.10.2017 року № 31/3-2904 надав територіальному відділенню перелік транспортних засобів, зареєстрованих на ФОП Клим'юк М.П. станом на 14.04.2017 року (дата проведення Торгів).

Згідно з даним переліком на ФОП Клим'юк М.П. 13.04.2017 року, з поміж інших авто, перереєстровано 2 автомобілі УРАЛ 375 зеленого кольору.

Водночас, відповідно до наданої ФОП Клим'юк М.П. інформації на запит територіального відділення, а також у письмових поясненнях, підприємець зв'язувався з ТзОВ «ПК «Пожмашина» з приводу можливого переобладнання автомобіля УРАЛ 375 у пожежний автомобіль та працівники підприємства (орієнтовно директор чи заступник директора) повідомили, що орієнтовна вартість необхідних деталей складе 60 000 – 100 000 грн, а загальна вартість переобладнання складала б 150 000 – 200 000 грн.

Територіальне відділення спростовує факт звернення ФОП Клим'юк М.П. до ТзОВ «ПК «Пожмашина» наступним.

У відповідь на запит територіального відділення від 17.07.2018 року № 26/1.34-775 ТзОВ «ПК «Пожмашина» листом від 02.08.2018 року № П18/405 повідомила, що протягом 2017 року не надавались послуги з переобладнання автомобілів у пожежні автомобілі та протягом I півріччя 2017 року ФОП Клим'юк М.П. до ТзОВ «ПК «Пожмашина» не звертався.

Крім того, в телефонному режимі, відповідальний за надання відповіді на вимогу територіального відділення працівник ТзОВ «ПК «Пожмашина» Ромашка О.І. повідомила про те, що під час переобладнання товариством бувших у вжитку вантажних автомобілів у пожежні розробляється конструкторська документація (2-3 місяці), закупляються шасі та необхідні деталі, тобто термін переобладнання складає приблизно 4-5 місяців.

Водночас, як зазначалось замовником, строк поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг встановлено: 24 квітня 2017 — 30 квітня 2017. Тобто, за 17 днів (з 13.04.2017 року, з дати оформлення права власності на автомобіль УРАЛ 375), враховуючи вищенаведене,

неможливо здійснити переобладнання автомобіля з вантажного в пожежний та здійснити в сервісному центрі МВС відповідні переоформлення типу автомобіля та його кольору.

Відповідно до письмових пояснень ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. завантаження тендерних пропозицій ними здійснювалось вдома (в смт Маневичі), логін і пароль для входу на електронний майданчик закупівель третім учасникам не повідомлявся.

Однак, відповідно до інформації, наданої авторизованим електронним майданчиком, оператором якого є ТзОВ «Е-ТЕНДЕР», як зазначалось вище, завантаження тендерних пропозицій даними підприємцями було здійснено в смт Ратне з IP-адреси, яка належить замовнику Торгів.

Також, слід зазначити, що відповідно до інформації, наявної у територіальному відділенні, ФОП Клим'юк М.П. станом на 16.08.2018 року приймав участь у 91 процедурі закупівлі (90 з яких не були конкурентними). Замовником цих неконкурентних процедур закупівлі виступало ДП "Маневицьке лісове господарство" та всі вони стосувались послуг у сфері лісівництва.

Враховуючи даний факт, та не заходження ФОП Клим'юк М.П. у Торги із закупівлі пожежного автомобіля типу автоцистерни для зниження цінової пропозиції свідчить про відсутність наміру перемогти у даних Торгах.

Вищезазначені факти, а також характер та кількість збігів при оформленні ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. 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 ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. 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 цінові пропозиції, максимально наближені до очікуваної вартості закупівлі. 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 державних коштів.

Згідно зі статтею 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 товару на ринку.

Держава, суспільство та замовник загалом зацікавлені у тому, щоб укласти контракт на закупівлю товарів або послуг з фірмою, яка запропонує найкращу, максимальну низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає меті проведення конкурсних процедур закупівлі та принципу ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єктів господарювання.

Узгоджені дії, які суперечать вищезазначеним цілям і перешкоджають їх досягненню, належать до порушень законодавства про захист економічної конкуренції. Це стосується, зокрема, узгодження тендерних пропозицій, що подаються учасниками торгів.

Отже, погоджена поведінка учасників торгів 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. Відповідно до статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» узгодженими діями є, зокрема, укладання суб'єктами господарювання угод у будь якій формі, а також будь-

яка інша, погоджена конкурентами поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання.

Згідно із статтею 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.

Згідно з пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.

Дії ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. щодо узгодження своєї поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах із закупівлі товару за кодом ДК 021-2015 – 34144212-7 (Пожежні автоцистерни) пожежного автомобіля типу автоцистерни, проведених 14.04.2017 року Державним спеціалізованим лісогосподарським агропромисловим підприємством «Ратнеагроліс» 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).

Подання з попередніми висновками за результатами розгляду справи № 25-17 листами від 18.09.2018 року № 26/1.34-957 було направлено ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. для надання зауважень та пропозицій до його змісту.

На час підготовки проекту рішення реагування на подання з попередніми висновками за результатами розгляду справи від ФОП Баран Р.В., та ФОП Клим'юк М.П. не надано.

Відповідно до абзацу другої 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 2017 рік ФОП Баран Р.В. склав тис. грн. та ФОП Клим'юк М.П. склав тис. грн.

При визначенні розміру штрафу враховуються наступні фактори:

1) наслідки порушень – усунення конкуренції під час проведення 14.04.2017 року Державним спеціалізованим лісогосподарським агропромисловим підприємством «Ратнеагроліс» закупівлі товару за кодом ДК 021-2015 – 34144212-7 (Пожежні автоцистерни) пожежного автомобіля типу автоцистерни;

2) вчинення суб'єктами господарювання порушень законодавства про захист економічної конкуренції вперше (для всіх відповідачів);

3) визнання ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. факту вчинення порушення;

4) сприяння обома учасниками розгляду справи.

На засіданні адміністративної колегії при прийнятті рішення у даній справі ФОП Баран Р.В. та ФОП Клим'юк М.П. визнали факт вчинення порушення конкурентного законодавства у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів (тендерів), проведених 14.04.2017 року ДП СЛАП «Ратнеагроліс».

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 фізична особа-підприємець Баран Роман Володимирович (вул. _____, ІПН _____) та фізична особа-підприємець Клим'юк Микола Петрович (вул. _____, ІПН _____), узгодивши свою поведінку під час підготовки та участі у відкритих торгах із закупівлі товару за кодом ДК 021-2015 – 34144212-7 (Пожежні автоцистерни) пожежного автомобіля типу автоцистерни, проведених 14.04.2017 року Державним спеціалізованим лісогосподарським агропромисловим підприємством «Ратнеагроліс», 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).
2. Відповідно до абзацу 2 частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини рішення, накладити на фізичну особу-підприємця Баран Роман Володимирович (вул. _____, ІПН _____) штраф у розмірі 20000 (двадцять тисяч) грн.
3. Відповідно до абзацу 2 частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини рішення, накладити на фізичну особу-підприємця Клим'юк Микола Петрович (вул. _____, ІПН _____) штраф у розмірі 10000 (десять тисяч) грн.

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

О.А.Лесів