



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЗАХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

22 квітня 2024 року

Львів

№ 63/27-р/к

Справа № 63/1-01-154-2020

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафів

Товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «Случ» та товариство з обмеженою відповідальністю «Прогрес Девелопмент Компані» подали заявки на участь у процедурі електронних торгів, які проводились відділом освіти, молоді та спорту Березнівської районної державної адміністрації за ідентифікатором закупівлі UA-2020-08-07-004104-b.

За результатами розгляду справи № 63/1-01-154-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції:

- а. дії товариства з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «Случ» та товариства з обмеженою відповідальністю «Прогрес Девелопмент Компані» у вищенаведеній процедурі електронних торгів кваліфіковано як 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, які стосуються спотворення результатів торгів;*
- б. на товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «Случ» накладено штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень;*
- с. на товариство з обмеженою відповідальністю «Прогрес Девелопмент Компані» накладено штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.*

Адміністративна колегія Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції № 63/1-01-154-2020 і подання з попередніми висновками Першого відділу досліджень та розслідувань Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 10.04.2024 № 63-03/78-П (далі – подання з попередніми висновками),

ВСТАНОВИЛА:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

- (1) Антиконтурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, які проводились Відділом освіти, молоді та спорту Березнівської районної державної адміністрації (далі – Замовник) за ідентифікатором закупівлі UA-2020-08-07-004104-b (далі - Торг).

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (2) Товариство з обмеженою відповідальністю «Прогрес Девелопмент Компані» (далі – ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані».):
- a. ідентифікаційний код інформація з обмеженим доступом;
 - b. місцезнаходження: інформація з обмеженим доступом;
 - c. основний вид діяльності: інформація з обмеженим доступом.
- (3) Товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «Случ» (далі – ТОВ «БК «Случ»):
- a. ідентифікаційний код інформація з обмеженим доступом;
 - b. місцезнаходження: інформація з обмеженим доступом;
 - c. основний вид діяльності: інформація з обмеженим доступом.
- (4) Отже, ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» та ТОВ «БК «Случ» (далі разом – Відповідачі) під час участі в Торгах є суб'єктами господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (5) Згідно з розпорядженням адміністративної колегії Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 22.12.2020 № 63/132-рп/к розпочато розгляд справи № 63/1-01-154-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 4 частини другої статті 6 та пункту 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконтурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, що проводились Відділом освіти, молоді та спорту Березнівської районної державної адміністрації за ідентифікатором закупівлі UA-2020-08-07-004104-b.
- (6) Листами Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 24.12.2020 № 63-02/5662 (до ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані») та від 24.12.2020 № 63-02/5663 (до ТОВ «БК «Случ») надіслано копії розпорядження адміністративної колегії Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 22.12.2020 № 63/132-рп/к.
- (7) Листами Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 10.04.2024 № 63-02/795е (до ТОВ

«Прогрес Девелопмент Компані») та від 10.04.2024 № 63-02/796е (до ТОВ «БК «Случ») надіслані витяги з подання про попередні висновки.

- (8) Враховуючи неможливість вручити копію подання про попередні висновки, інформація щодо попередніх висновків у справі № 63/1-01-154-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, із зазначенням дати, часу і місця її розгляду, оприлюднена 17.04.2024 на вебсайті Антимонопольного комітету України.

4. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ

- (9) Замовником у системі електронних закупівель проведено Торги з такими параметрами:
- a. предмет: «Будівництво спортивного майданчика з штучним покриттям Тишицької загальноосвітньої школи I-III ступенів Березнівської районної ради Рівненської області для мініфутболу в с. Тишиця, по вул. Незалежності, 91а Березнівського району Рівненської області (45212200-8 Будівництво спортивних об'єктів)»;
 - b. ідентифікатор: UA-2020-08-07-004104-b;
 - c. процедура: відкриті торги;
 - d. очікувана вартість: 1 825 561,00 грн. (з ПДВ);
 - e. подання пропозицій: 07.08.2020 – 25.08.2020;
 - f. аукціон: 25.08.2020;
 - g. згідно з реєстром пропозицій (дата та час розкриття 25.08.2020 о 16:01) свої пропозиції подали:

Таблиця 1		
Найменування учасника	Первинна пропозиція (грн.)	Остаточна пропозиція (грн.)
ТОВ «БК «Случ»	1 538 034,00	1 449 990,00
ТОВ «Березне - Альфабуд»	1 581 067,00	1 450 000,00
ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані»	1 649 988,00	1 649 988,00
ТОВ «БК «Західміськбуд»	1 822 151,00	1 813 023,00

- h. переможець: ТОВ «БК «Случ», з яким укладено договір від 18.09.2020 № 140.

5. АНАЛІЗ ПОВЕДІНКИ ВІДПОВІДАЧІВ

5.1. Спільні властивості файлів

- (10) У Торгах Замовником не визначався обов'язковий формат завантаження документів до електронної системи закупівель.
- (11) Під час дослідження властивостей файлів, завантажених Відповідачами в Торгах було встановлено, що Відповідачі створювали низку файлів за допомогою однієї і того ж програми, виробника та версії PDF в один день з невеликою різницею в часі:

Таблиця 2	
ТОВ «БК «Случ»	ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані»

Назва документу	Властивості файлів	Назва документу	Властивості файлів
«Тендерна пропозиція»	інформація з обмеженим доступом	«Тендерна пропозиція»	інформація з обмеженим доступом

- (12) Такі особливості властивостей файлів документів пропозицій Відповідачів у Торгах, не можуть пояснюватися випадковим збігом обставин та свідчать про те, що ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» та ТОВ «БК «Случ» спільно (узгоджено) готували свої пропозиції на Торги.

5.2. Особливості документів пропозицій в торгах

- (13) Документи на підтвердження кваліфікаційним, технічним та іншим вимогам Замовника, згідно із тендерною документацією Торгів, ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» надали подібно, згрупувавши їх в один документ під назвою «Тендерна пропозиція»:

Таблиця 3			
ТОВ «БК «Случ»		ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані»	
Назва документу	Перелік інформації	Назва документу	Перелік інформації
«Тендерна пропозиція»	інформація з обмеженим доступом	«Тендерна пропозиція»	інформація з обмеженим доступом

- (14) У формі «Тендерна пропозиція» Відповідачів, ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» допустили спільну арифметичну помилку при номеруванні абзаців документу, а саме: після першого пункту застосовано повторну нумерацію пункту 1, а потім пункт 2 (візуалізація - Додаток).
- (15) Вищеснаведені подібності оформлення документів пропозицій не можуть пояснюватися випадковим збігом обставин та свідчать про те, що ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» спільно (узгоджено) готували свої пропозиції на Торги.

5.3. Синхронність дій у часі в торгах

- (16) Фактами, що свідчать про узгодженість дій Відповідачів під час участі в Торгах є розміщення ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» пропозицій в системі електронних закупівель в один і той самий день та з невеликим проміжком у часі.
- (17) Скановані копії документів, що увійшли до складу тендерних пропозицій, були розміщені в системі електронних закупівель згідно з відкритою інформацією з сайту Prozorro таким чином:

Таблиця 4						
Дата публікації оголошення	Кінцевий термін подання пропозицій		Подання пропозицій ТОВ «БК «Случ»		Подання пропозицій ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані»	
	Дата	Час	Дата	Час	Дата	Час
07.08.2020	25.08.2020	00:00	інформація з обмеженим доступом			

- (18) Оскільки, Відповідачі не були обмежені в часі щодо подання своїх пропозицій від дати опублікування оголошення до кінцевої дати подання пропозицій, подання ними своїх пропозицій в один і той самий день та з невеликою різницею в часі не може бути випадковим збігом обставин та свідчить про координацію дій ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» у Торгах.

5.4. Особливості формування цінових пропозицій в торгах

- (19) Кошторисні розрахунки ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» були розраховані в поточних цінах станом на один день – інформація з обмеженим доступом.
- (20) У розділі 1 «Будівельні роботи» у пункті «Демонтаж стелажів та інших конструкцій, що закріплюються на фундаментах/спортивне знаряддя (Е9-53-3)» ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» обрали однакове значення коефіцієнтів; К= інформація з обмеженим доступом.
- (21) У розділі 1 «Будівельні роботи» у пункті «Укладання гільз з труб діаметром 110 мм при бетонування цокольної стінки (РН16-8-3)» ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» обрали однакове значення коефіцієнтів; К= інформація з обмеженим доступом.
- (22) Згідно з статтею 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.
- (23) Ціни, що пропонуються учасниками в торгах – сума складових загальних витрат на одиницю виробничої (товарної) продукції, окремої роботи, послуги.
- (24) Така ціна включає такі витрати: сировина і матеріали, витрати електроенергії, заробітна плата, податки, тощо, що в кожного суб'єкта господарювання є індивідуальними.
- (25) Тобто, такі особливості під час формування цін, не є природними та не можуть виникнути випадково під час формування цін, оскільки, витрати залежать від багатьох факторів, зокрема, розмір прибутку кожного учасника, витрат на транспортування, заробітну плату, тощо.
- (26) Отже, вказане свідчить про узгодженість дій між ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» у Торгах.

6. ВИСНОВКИ ТА ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ

- (27) Згідно з:
- а. абзацом третім статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» економічна конкуренція (конкуренція) - змагання між суб'єктами

- господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання**, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку;
- b. частиною першою статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднаннями рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання;
 - c. частиною першою 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;
 - d. пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів;
 - e. частиною четвертою статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом;
 - f. пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентні узгоджені дії є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.
- (28) Суб'єкти господарювання, які беруть участь у публічних закупівлях є конкурентами, а отже, повинні змагатися між собою з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг у цій сфері та не вчиняти будь-яких дій, які можуть негативно вплинути на конкуренції.
- (29) Справжність змагання при проведенні процедур закупівель забезпечується таємністю інформації, що міститься у тендерних пропозиціях.
- (30) Забезпечити таку таємність можливо лише при умові, що Відповідачі торгів під час підготовки своїх тендерних пропозицій формують свої пропозиції самостійно, незалежно від інших учасників.
- (31) Відтак, тендерні пропозиції, повинні містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам торгів умови, натомість, ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані», всупереч зазначеному, замінили конкуренцію на координацію дій.
- (32) Вказані факти у своїй сукупності свідчать про те, що на всіх стадіях підготовки тендерних пропозицій та участі в Торгах Відповідачі узгоджували між собою поведінку, що підтверджується таким:
- a. спільними властивостями файлів;
 - b. особливостями документів пропозицій;
 - c. синхронністю дій в часі;
 - d. особливостями формування цінових пропозицій.

- (33) Наведені вище обставини свідчать про те, що Відповідачі під час підготовки та участі в Торгах мали можливість узгодити та узгодили свою поведінку, замінивши ризик, який породжує конкуренція на координацію своєї економічної поведінки.
- (34) Узгодження ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» своїх пропозицій усунуло конкуренцію та змагання між ними, чим порушило право Замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, який досягається у зв'язку з наявністю лише справжньої конкуренції.
- (35) Дії ТОВ «БК «Случ» та ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» щодо узгодження своєї поведінки під час участі в Торгах 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, які стосуються спотворення результатів торгів.

7. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ

- (36) Відповідачі не надавали заперечень у справі № 63/1-01-154-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

8. НАКЛАДЕННЯ ШТРАФІВ

- (37) Відповідно до пункту 2 розділу II Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про захист економічної конкуренції» справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, розгляд яких розпочато до дня набрання чинності цим Законом України, розглядаються відповідно до законодавства, яке діяло до дня набрання чинності цим Законом України.
- (38) Згідно з частиною другою статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення законодавства про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.
- (39) Згідно з листом Головного управління ДПС у Рівненській області від 18.03.2024 № 5617/5/17-00-04-02-05 (вх. від 19.03.2024 № 63-01/200) дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ТОВ «Прогрес Девелопмент Компані» за 2023 складав інформація з обмеженим доступом грн.
- (40) Відповідно до листа Головного управління ДПС у Житомирській області від 18.03.2024 № 3001/5/06-30-04-04-21 (вх. від 26.03.2024 № 63-01/777) дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ТОВ «БК «Случ» за 2023 складав інформація з обмеженим доступом грн.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», абзацом 3 пункту 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України», статтями 48, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3, 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами і доповненнями) та пункту 4 розділу VIII Порядку розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-рп, із змінами), адміністративна колегія Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати дії товариства з обмеженою відповідальністю «Прогрес Девелопмент Компані» (ідентифікаційний код юридичної особи інформація з обмеженим доступом) та товариства з обмеженою відповідальністю «БК «Случ» (ідентифікаційний код юридичної особи інформація з обмеженим доступом) щодо узгодження своєї поведінки під час участі в торгах на закупівлю послуг з «Будівництво спортивного майданчика з штучним покриттям Тишицької загальноосвітньої школи І-ІІІ ступенів Березнівської районної ради Рівненської області для мініфутболу в с. Тишиця, по вул. Незалежності, 91а Березнівського району Рівненської області (45212200-8 Будівництво спортивних об'єктів)» (ідентифікатор торгів UA-2020-08-07-004104-b), 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, які стосуються спотворення результатів торгів.
2. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане в пункті 1, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Прогрес Девелопмент Компані» (ідентифікаційний код юридичної особи інформація з обмеженим доступом) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.
3. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане в пункті 1, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «БК «Случ» (ідентифікаційний код юридичної особи інформація з обмеженим доступом) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Згідно з частиною третьою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф повинен бути сплачений у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Відповідно до частини тринадцятої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до Західного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу.

Згідно з частиною першою статтею 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органу Антимонопольного комітету України може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова Колегії,
голова Відділення

Андрій КАШНІКОВИЧ

Додаток – інформація з обмеженим доступом.