



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

17.12 2015 № 139 – р/к

Справа № 2/01-95-15

м. Харків

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання другого відділу досліджень і розслідувань від 03.12.2015 № 484 про попередні висновки у справі № 2/01-95-15, розпочатої за ознаками вчинення ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ОПТА ЕКСИМ» (надалі – ТОВ «ОПТА ЕКСИМ») і ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ФОРТ-ПОСТ» (надалі – ТОВ «ФОРТ-ПОСТ») порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та матеріали цієї справи,

ВСТАНОВИЛА:

За інформацією Управління Служби безпеки України у Харківській області (вх. від 04.03.2015 № 946 і від 04.03.2015 № 947) в діях ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» і ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» під час участі у державних закупівлях, проведених УПРАВЛІННЯМ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ОХОРОНИ ПРИ ГУМВС УКРАЇНИ В ХАРКІВСЬКІЙ ОБЛАСТІ (надалі – Замовник), наявні ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді спотворення результатів торгів.

В ході здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції, дослідження ринків реалізації проводів та кабелів електронних й електричних, на підставі подання другого відділу досліджень і розслідувань від 14.07.2015 № 277 про початок розгляду справи за ознаками вчинення ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення анти конкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення торгів, розпорядженням адміністративної колегії Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 14.07.2015 № 106-рп/к розпочато розгляд справи № 2/01-95-15 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (надалі – Справа).

Дії ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» полягають у погодженні ними під час участі у конкурсних торгах на закупівлю товарів «Проводи та кабелі електронні й електричні, інші» (код за ДК 016:2010 – 27.32.1), які проводились УПРАВЛІННЯМ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ОХОРОНИ ПРИ ГУМВС УКРАЇНИ В ХАРКІВСЬКІЙ ОБЛАСТІ, своїх конкурсних пропозицій з метою забезпечення перемоги ТОВ «ОПТА ЕКСИМ».

В результаті збирання та аналізу доказів, з'ясування дійсних обставин Справи встановлено наступне.

В інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 17.09.2014 № 87 Замовником опубліковане оголошення № 166268 про проведення відкритих торгів на закупівлю товарів «Проводи та кабелі електронні й електричні, інші» (код ДК 016:2010 – 27.32.1) (надалі – Торги), які проведені у грудні 2014 року.

Зазначена закупівля відбулась шляхом застосування процедури відкритих торгів відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель» (надалі – Закон) в редакції, що діяла на той час.

Відповідно до реєстру отриманих пропозицій конкурсних торгів для участі у Торгах подані конкурсні пропозиції від ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ».

Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів, цінкових пропозицій від 22.12.2014 № 564 переможцем Торгів за критерієм «Ціна» стало ТОВ «ОПТА ЕКСИМ», пропозиція якого є найбільш економічно вигідною.

З переможцем Торгів Замовник уклав договір про закупівлю товарів за державні кошти від 16.01.2015 № 8 на суму 1 326 313,00 грн.

Відповідно до реєстру отриманих пропозицій конкурсних торгів для участі у Торгах подані конкурсні пропозиції від:

– ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» (ідентифікаційний код – 25468891), зареєстрованого реєстраційною службою Харківського міського управління юстиції 22.04.1998 за №14801200000013007. Місцезнаходження: 61174, м. Харків, вул. Барабашова, буд. 38-А, кв. 178. Основним видом діяльності ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» є неспеціалізована оптова торгівля (код за КВЕД 46.90);

– ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» (ідентифікаційний код – 37878323), зареєстрованого реєстраційною службою Харківського міського управління юстиції 07.11.2011 за №14801020000051647. Місцезнаходження: 61033, м. Харків, вул. Шевченка, буд. 193, кім. 6. Основним видом діяльності ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» є неспеціалізована оптова торгівля (код за КВЕД 46.90).

У розумінні абзацу дванадцятого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» і ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» є суб'єктами господарювання. Крім того, зазначені суб'єкти господарювання є конкурентами на ринках товарів, щодо яких відбулись торги.

Однією з цілей проведення торгів є досягнення оптимального і раціонального використання коштів.

Зазначена ціль досягається завдяки створенню конкурентного середовища при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише тоді, коли вона запропонована у справжніх умовах змагальності. Погоджена поведінка між учасниками торгів усуває між ними змагальність, конкуренцію, і спотворюючи її об'єктивний результат – кращу пропозицію, порушує тим самим право замовника на отримання цієї пропозиції, на очікуваний замовником найбільший ефективний для нього результат.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» економічна конкуренція характеризується як "змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання ...".

Механізм конкурсної процедури закупівель утворює для замовника виключно коло тих реальних пропозицій, поданих учасниками, з яких він має прийняти (акцептувати) найкращу. В результаті можливість переміщення попиту замовника на предмет закупівлі обмежується лише колом існуючих в рамках процедури закупівлі пропозицій, які для нього і утворюють ринок.

Змагальність учасників конкурентних процедур закупівель ґрунтується на непевності

кожного з них щодо поведінки інших учасників і зумовлює необхідність кожним з учасників для здобуття перемоги пропонувати кращі умови за найнижчими цінами.

Пропозиції конкурсних торгів учасників повинні відрізнятися одна від іншої, як за зовнішнім оформленням, так і за ціновими параметрами, у разі, якщо учасники торгів готували їх окремо один від іншого, без обміну інформацією, оскільки мали б відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до підготовки своїх пропозицій.

До проведення Торгів рішенням комітету з конкурсних торгів згідно з протоколом від 12.09.2014 № 502 затверджена Документація конкурсних торгів на закупівлю товарів «Проводи та кабелі електронні й електричні, інші» (надалі – Документація).

Документація складається з шести розділів, а саме: загальні положення; порядок внесення змін та надання роз'яснень до документації конкурсних торгів; підготовка пропозицій конкурсних торгів; подання та розкриття пропозицій конкурсних торгів; оцінка пропозицій конкурсних торгів та визначення переможця; укладання договору про закупівлю. Крім цього, Документація містить п'ять додатків:

Додаток № 1. «Форма «Пропозиції конкурсних торгів»;

Додаток № 2. «Перелік документів, що підтверджують відповідність учасника встановленим кваліфікаційним критеріям відповідно до статті 16 Закону та вимогам згідно зі статтею 17 Закону»;

Додаток № 3. «Проект договору про закупівлю»;

Додаток № 4. «Інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі»;

Додаток № 5. «Проект договору забезпечення пропозиції конкурсних торгів шляхом застави грошових коштів».

Рішенням комітету з конкурсних торгів згідно з протоколом від 19.11.2014 № 530 затверджено Зміни до Документації конкурсних торгів на закупівлю товарів «Проводи та кабелі електронні й електричні, інші».

В ході розгляду Справи Замовник листом від 28.09.2015 № 48/9-3214/ке (вх. від 28.09.2015 № 3949) повідомив Відділення про те, що:

- надсилав ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» листом від 06.11.2014 № 48/9-3474/Пл пункт 3 Розділу III Документації конкурсних торгів (забезпечення пропозиції конкурсних торгів) у паперовому вигляді;
- надсилав ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» листом від 06.11.2014 № 48/9-3475/Пл пункт 3 Розділу III Документації конкурсних торгів (забезпечення пропозиції конкурсних торгів) у паперовому вигляді;
- не надсилав учасникам Торгів жодних листів, факсограм у період підготовки та проведення Торгів;
- не проводив жодних нарад, консультацій, зборів, розмов з учасниками Торгів під час підготовки та проведення Торгів;
- не надсилав у період підготовки Торгів учасникам жодних шаблонів документів, таблиць, форм документів, зразків документів, крім тих, які містились в Документації конкурсних торгів;
- учасники Торгів у період підготовки Торгів не звертались до Замовника з проханням надати шаблони документів, таблиці, форми та зразки документів.

Втім, документи, які були подані ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» у складі пропозицій конкурсних торгів під час участі у Торгах, мають нехарактерну для такого випадку схожість, а у деяких випадках ідентичність, у зовнішньому оформленні, структурі, текстовому змісті тощо. В ході порівняльного аналізу зазначених пропозицій конкурсних торгів

ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» Відділенням встановлені докази, які у їх сукупності свідчать про спільну підготовку зазначеними учасниками своїх пропозицій конкурсних торгів, що підтверджується наступним.

Конкурсні пропозиції отримані від учасників Торгів в останній день подачі конкурсних пропозицій 09.12.2014: ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» о 09 годині 10 хвилин та ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» о 09 годині 35 хвилин, незважаючи на те, що строк подачі конкурсних пропозицій з урахуванням змін до Документації складав майже 90 днів. Отже, вказані документи надавались учасниками Торгів одночасно або з невеликим проміжком часу.

Схожість в оформленні конвертів, а саме:

- однакове розміщення тексту на конвертах;
- застосовано виділення тексту жирним шрифтом, при написанні «Проводи та кабелі електронні й електричні, інші», що є відмінним від положень Документації;
- напис «НЕ ВІДКРИВАТИ до 11.00 год. 09.12.2014», написаний однаково: розміщений під предметом закупівлі, великими літерами;
- відомості щодо номерів контактних телефонів зазначені учасниками Торгів однаково: «телефон: ()»;
- у написі «Пропозиція конкурсних торгів на закупівлю Товару», слово товар написано з великої літери, що є відмінним від положень Документації;
- у відомостях про учасника у ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та у ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» зазначено «ідентифікаційний код ЄДРПОУ», тобто пропущено прийменник «за», як передбачено Документацією.

Схожість в оформленні реєстру наданих учасниками Торгів документів, а саме:

- учасники Торгів зазначили напис «Пропозиція конкурсних торгів ТОВ «суб'єкт господарювання», який не передбачено Документацією;
- більшість документів мають однакову назву, відмінну від передбаченої Документацією;
- замість друкованого способу позначення номера сторінки, на якій розміщений документ, він написаний від руки.

Додатком № 1 до Документації визначено форму «Пропозиції конкурсних торгів». Однак, у наданих ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» пропозиціях конкурсних торгів є відмінні від неї положення:

- скорочення «Тел./факс»;
- ПДВ у загальній вартості пропозиції зазначено курсивом: *«у тому числі ПДВ – 20 % в сумі 221 052,17 грн».*

Учасниками Торгів укладено договори про забезпечення пропозиції конкурсних торгів шляхом застави грошових коштів в 05.11.2015 за послідовними номерами: ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» - № 257, ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» - № 259.

Платіжне доручення щодо сплати грошової застави у обох учасників видано 07.11.2014 одним банком (ФІЛІЯ «ХАРКІВСЬКЕ ГОЛОВНЕ РЕГІОНАЛЬНЕ УПРАВЛІННЯ» ПУБЛІЧНОГО АКЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА КОМЕРЦІЙНОГО БАНКУ «ПРИВАТБАНК»), хоча Договорами про забезпечення пропозиції конкурсних торгів не передбачено строків сплати застави.

У Додатку № 4 наведено інформаційну таблицю щодо необхідних технічних, якісних та кількісних характеристик предмета закупівлі. Учасники Торгів надали таблиці, які є відмінними від Додатку № 4 Документації, а саме зазначено «з/п», а не «№ з/п».

Довідки щодо відомостей про учасника у ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» є схожими за оформленням та змістом.

Довідки про стан позичкової заборгованості, видана ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» в один день: 30.10.2014.

Документи, що підтверджують наявність фінансової спроможності, Учасниками Торгів надано у вигляді документів під назвою «Довідка щодо надання фінансового звіту за 9 місяців», «Довідка щодо надання звіту про рух фінансових коштів» які є ідентичними за оформленням та змістом.

Довідки учасників Торгів щодо простроченої заборгованості перед замовником та довідка щодо відсутності фактів правопорушень у обох учасників мають спільні відмінності від тексту, затвердженого у пункті 13 Додатку № 2 Документації конкурсних торгів.

У документах, які містяться у складі пропозицій конкурсних торгів учасників Торгів та були укладені від їх імені, відсутні реквізити: дата написання та вихідний номер документу.

Наявність у ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» спільних особливостей в оформленні та змісту вищезазначених документів свідчить про те, що між учасниками Торгів відбувся обмін інформацією в електронному вигляді або їх готувала одна особа.

Щодо надання пояснень стосовно схожості оформлення документів, які містяться у складі пропозицій конкурсних торгів обох учасників, ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» листом від 15.10.2015 № 1015/15-2 (вх. від 15.10.2015 № 4253) та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» листом від 15.10.2015 № 10-15-1 (вх. від 15.10.2015 № 4255) повідомили Відділення, що їх документи готувались безпосередньо ними самими, до теперішнього часу в електронному та паперовому вигляді вони не збереглись, під час підготовки пропозицій конкурсних торгів не використовували документи, які були взяті з відкритих джерел, доступних для інших суб'єктів господарювання.

За інформацією учасників Торгів безпосередньо оформленням участі у Торгах займалися:

- у ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» - директор ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» Габінський О.А., головний бухгалтер Словіковська С.А., менеджер зі збуту Ковтун О.І.;
- у ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» - директор ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» Юськов С.М., головний бухгалтер Гапоненко Н.О.

Проте, наведені пояснення спростовуються тим, що пропозиції конкурсних торгів учасників мають однакове зовнішнє оформлення та містять однакові схожості, які були б виключені за умови самостійної підготовки учасниками своїх пропозиції конкурсних торгів, а також спростовуються іншими наведеними доказами.

Справжність змагання при проведенні торгів забезпечується таємністю інформації, що міститься у пропозиціях конкурсних торгів. Зокрема, учасники Торгів під час підготовки своїх пропозиції конкурсних торгів конкурують між собою та повинні формувати пропозиції самостійно (незалежно від інших учасників). Враховуючи зазначене, пропозиція конкурсних торгів, що перемогла, повинна містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам умови.

Отже, характер та кількість виявлених співпадінь виключають можливість того, що пропозиції конкурсних торгів ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» готувались окремо і без обміну інформацією між ними. Зазначені обставини вказують на те, що пропозиції конкурсних торгів готувались учасниками Торгів спільно і мав місце обмін інформацією між ними.

Обидва учасника Торгів надали інформаційні довідки з Єдиного державного реєстру підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство, формовані Головним територіальним управлінням юстиції у Харківській області в один день 05.11.2014, а саме щодо ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» - о 10:00:39, щодо ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» - о 09:56:15.

Тобто, вказані інформаційні довідки замовлялись одночасно або з невеликим проміжком часу.

В ході розгляду Справи Головне територіальне управління юстиції у Харківській області листом від 13.10.2015 № 46702/05.01-22 повідомило, що відповідні інформаційні довідки були видані уповноваженій особі ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» та ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» Ковтуну Олегу Івановичу, який є менеджером зі збуту ТОВ «ОПТА ЕКСИМ».

Обидва учасника Торгів надали інформаційні довідки з Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні правопорушення, сформовані в один день 04.11.2014, а саме: щодо директора ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» Габінського О.А. о 11:16:29, щодо директора ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» Юськова С.М. о 11:18:35.

Тобто, вказані інформаційні довідки замовлялись одночасно або з невеликим проміжком часу.

В ході розгляду Справи Головне територіальне управління юстиції у Харківській області листом від 16.09.2015 № 44257/01.02-63 повідомило, що директор ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» Габінський О.А. а директор ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» Юськов С.М. звернулися до Головного територіального управління юстиції у Харківській області особисто в один день 31.10.2014.

Довідки про відсутність заборгованості з податків, зборів, видана Державною податковою інспекцією у Київському районі м. Харкова, в один день – 18.11.2014, за послідовними номерами - № 17191 та №17192.

Наведені факти щодо подачі документів до відповідних установ в один день свідчать про спільну підготовку пропозицій конкурсних торгів ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ».

Учасниками надано копії однакових сертифікатів відповідності на товар, що є предметом закупівлі, а саме копії сертифікату відповідності № 463253 (серія ВВ), додатку до сертифікату відповідності/свідоцтво про визнання № 728854 (серія ГЄ), сертифікату відповідності № 374846 (серія ВВ), сертифікату відповідності № 453271 (серія ВВ), сертифікату відповідності № 463256 (серія ВВ), додатку до сертифікату відповідності/свідоцтво про визнання № 728857 (серія ГЄ), за якими виробником вказано ПАТ «ОДЕСЬКИЙ КАБЕЛЬНИЙ ЗАВОД «ОДЕСКАБЕЛЬ».

Аналіз цінової поведінки учасників Торгів вказує на те, що цінова пропозиція ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» формувалась з урахуванням цінової пропозиції ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» з огляду на наступне.

У документі «Пропозиція конкурсних торгів» ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» запропонувало ціну на проводи та кабелі електронні та електричні у розмірі 1 326 313 гривень (з ПДВ), ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» - 1 367 822 гривні (з ПДВ).

Аналізом цінових пропозицій встановлено ранжирування запропонованих цін ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ», а саме, економічні показники (величини) розміщені у певному порядку залежно від значущості величин від меншої до більшої, ціни на товари «Проводи та кабелі електронні й електричні, інші» з 1 по 26 пункти відрізняються на одну величину - 4 %.

ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» не надали до Відділення ґрунтовних пояснень та детальних розрахунків вартості проводів та кабелів електронних та електричних, які ними пропонувались безпосередньо на Торги.

При цьому ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» листом від 15.10.2015 № 10-15-1 повідомило, що на момент подачі пропозиції конкурсних торгів мало лише фінансові та людські ресурси, які дозволяли б забезпечити виконання обов'язків, які можуть бути покладені на ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» за договором у разі його перемоги на Торгах, не зазначивши при цьому інформації щодо наявності товару.

Зазначене свідчить про те, що ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» не намагалось здобути перемогу на Торгах і свою конкурсну пропозицію готувало формально. Отже, цінова конкуренція між учасниками Торгів була відсутня, а пропозиції конкурсних торгів учасниками були підготовлені узгоджено.

Крім того, ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» у відповідь на вимогу голови територіального відділення від 09.09.2015 № 02-26/2-4107 повідомило, що ним укладено наступні договори:

- від 24.11.2014 з ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «КОМПАНІЯ «СТАТУС ПРАКТИКА» щодо реалізації кабелю ШВВП 2*0,75 за ціною 6, 47 грн. без ПДВ за 1 м кабелю (в конкурсній пропозиції ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» ціна за аналогічний товар – 7,06 грн. без ПДВ за 1 м кабель (замовлялося 5000 м)). Таким чином, у ціновій пропозиції підвищення ціни складає на 9 %;

- від 20.10.2014 з ПРИВАТНИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «БУДТРАНС-ГРУП» щодо реалізації кабелю ШВВП 2*0,75 за ціною 5, 20 грн. без ПДВ за 1 м кабелю (в конкурсній пропозиції ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» ціна за аналогічний товар – 7,06 грн. без ПДВ за 1 м кабель (замовлялося 5000 м)). Таким чином, у ціновій пропозиції підвищення ціни складає на 26 %;

Факт реалізації ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» кабелю ШВВП 2*0,75, передбаченого пропозицією конкурсних торгів, за договорами з іншим суб'єктам господарювання за цінами, які є нижчими на 9 % та на 26 %, ніж ті, що наведені у пропозиції конкурсних торгів, доводить, що ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» не було зацікавленим у перемозі у процедурі державної закупівлі.

Замовником у квітні 2014 року проводилася закупівля товару: «Проводи та кабелі, електронні та електричні, інші» з однаковим переліком найменування товарів. За аналізом пропозиції державної закупівлі, наданої ПУБЛІЧНИМ АКЦІОНЕРНИМ ТОВАРИСТВОМ «ОДЕСЬКИЙ КАБЕЛЬНИЙ ЗАВОД «ОДЕСКАБЕЛЬ» (надалі – ТОВ «ОДЕСКАБЕЛЬ») з урахуванням підвищення курсу іноземних валют в 1,4 рази, встановлено, що ціни ПАТ «ОДЕСКАБЕЛЬ» є нижчими за ті, що запропоновані ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ».

Вищенаведені факти, враховуючи відсутність ґрунтовних пояснень та детальних розрахунків вартості проводів та кабелів, свідчать про незацікавленість ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» в результатах Торгів та впевненість ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» в своїй перемозі. Поряд з іншими доказами у Справі наведені обставини підтверджують погодження ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» до проведення Торгів своїх пропозицій конкурсних торгів з метою забезпечення перемоги ТОВ «ОПТА ЕКСИМ».

Між учасниками Торгів існують сталі цивільно – правові відносини, проводяться грошові взаєморозрахунки, що підтверджується також інформацію ПУБЛІЧНОГО АКЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА КБ «ПРИВАТБАНК» стосовно операцій – перерахування грошових коштів із (на) рахунків (рахунки) ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» № 26004060815755, на (із) рахунок (рахунку) ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» № 26001201644001 за період з 01.01.2014 по 30.09.2015, направлену листом від 12.10.2015 № Э.DOG_POD/3-72215БТ. Виписка з банку за наведений період знаходиться у матеріалах Справи.

ТОВ «ОПТА-ЕКСИМ» (листом від 15.10.2015 № 1015/15-2) та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» (листом від 15.10.2015 № 10-15-1) підтвердили існування господарських відносин між ними впововж їх діяльності.

На розкритті пропозицій конкурсних Торгів, яке відбулось 09.12.2014 у приміщенні Замовника, представник ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» був відсутній. Протокол про розкриття пропозицій конкурсних торгів міститься у матеріалах Справи.

Зазначена поведінка керівника ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» може свідчити про його незацікавленість у результатах Торгів та впевненість ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» у своїй перемозі на Торгах, що в свою чергу призвело до несправжнього змагання.

ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» систематично беруть участь у процедурах державних закупівель, які проводяться Замовником, в яких перемагає ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» (оголошення про проведення процедури закупівлі № 086292 у Віснику державних закупівель від 24.03.2014 № 24 (870), № 086360 у Віснику державних закупівель від 24.03.2014 № 24 (870), № 157136 у Віснику державних закупівель від 21.08.2014 № 69).

Таким чином, в сукупності встановлених обставин та зібраних доказів у Справі встановлено:

- надання в один день до комітету з конкурсних Торгів документів, які входять до складу пропозицій конкурсних торгів;
- схожість у оформленні конвертів учасників Торгів;
- схожість оформлення реєстру наданих учасниками Торгів документів;
- однакові відмінності у формі «Пропозиція конкурсних торгів» від Додатку № 1 Документації;
- укладання договорів про забезпечення пропозиції конкурсних торгів шляхом застави в один день та за послідовними номерами;
- надання у складі пропозиції конкурсних торгів платіжних доручень щодо сплати грошової застави, виданих в один день та одним відділенням банку м. Харкова;
- однакові відмінності у інформаційній таблиці щодо необхідних технічних, якісних та кількісних характеристик предмета закупівлі, від Додатку № 4 Документації;
- схожість у оформленні та у змісті довідки щодо відомостей про учасника у ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ»;
- надання у складі пропозиції конкурсних торгів довідок про стан позичкової заборгованості, виданих в один день одним відділенням банку м. Харкова;
- ідентичність у оформленні, змісті та назви документів, що підтверджують наявність фінансової спроможності;
- спільні відмінності у довідках учасників Торгів щодо простроченої заборгованості перед замовником та довідках щодо відсутності фактів правопорушень від тексту, затвердженого у пункті 13 Додатку № 2 Документації конкурсних торгів;
- відсутність реквізитів, а саме дати написання та вихідного номер документу, у обох учасників Торгів;
- надання в один день до державних установ запитів щодо отримання необхідної інформації для участі у Торгах;
- надання учасниками Торгів у складі конкурсної пропозиції копій однакових сертифікатів відповідності товару;
- відсутність економічного обґрунтування запропонованих учасниками Торгів цін;
- ранжирування запропонованих учасниками Торгів цін на одну величину;
- реалізація ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» аналогічного товару за цінами, які є нижчими від тих, які були запропоновані ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» у складі цінової пропозиції;
- наявність господарських відносин між учасниками Торгів до участі та під час участі у Торгах;
- систематична перемога ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» в процедурах державних закупівель Замовника зі сталим складом учасників;
- відсутність ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» на розкритті пропозицій конкурсних торгів.

Отже, під час участі у Торгах учасники діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою конкуренції та необхідною умовою визначення переможця.

Погодження поведінки при формуванні своїх пропозицій учасниками Торгів призвело до заміни конкуренції на координацію поведінки зазначених суб'єктів господарювання з метою створення видимості конкуренції в межах Торгів.

В ході розгляду Справи ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» не надали до Відділення ґрунтовних пояснень та документальних доказів, які б спростовували або свідчили про відсутність між ними антиконкурентних узгоджених дій, які полягали у спотворенні результатів Торгів, проведених УПРАВЛІННЯМ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ОХОРОНИ ПРИ ГУМВС УКРАЇНИ В ХАРКІВСЬКІЙ ОБЛАСТІ.

Враховуючи наведене, матеріалами та доказами, зібраними у Справі, доведено, що дії ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ», які полягають у погодженні ними під час проведення торгів на закупівлю товарів: «Проводи та кабелі, електронні й електричні, інші», що проводились УПРАВЛІННЯМ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ОХОРОНИ ПРИ ГУМВС УКРАЇНИ В ХАРКІВСЬКІЙ ОБЛАСТІ у 2014 році, своїх пропозицій конкурсних торгів з метою забезпечення перемоги ТОВ «ОПТА ЕКСИМ», є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів.

Такі дії суб'єктів господарювання є горизонтальними антиконкурентними узгодженими діями.

Доказами, які підтверджують вчинення ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів, є документи, що містяться в матеріалах Справи.

На подання про попередні висновки ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» повідомили про те, що не погоджуються з такими висновками та не визнали факт вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, не зазначивши при цьому будь-яких ґрунтовних пояснень, які б спростовували докази вчинення антиконкурентних узгоджених дій.

Відповідно до податкової декларації з податку на прибуток підприємства дохід ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2014 рік складає 5 808 684 (п'ять мільйонів вісімсот вісім тисяч шістсот вісімдесят чотири) гривні.

Відповідно до податкової декларації з податку на прибуток підприємства дохід ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2014 рік складає 1 382 559 (один мільйон триста вісімдесят тисяч п'ятсот п'ятдесят дев'ять) гривень.

Враховуючи викладене, 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, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482, та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р), із змінами, адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що ТОВАРИСТВО 3 ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВАРИСТВО 3 ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ФОРТ-ПОСТ», погодивши під час участі у конкурсних торгах на закупівлю товарів «Проводи та кабелі електронні й електричні, інші», проведених УПРАВЛІННЯМ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ ОХОРОНИ ПРИ ГУМВС УКРАЇНИ В ХАРКІВСЬКІЙ ОБЛАСТІ у листопаді 2014 року, свої конкурсні пропозиції з метою забезпечення перемоги ТОВ «ОПТА ЕКСИМ», вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції,

передбачене пунктом 4 частини другої статті 6 пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів.

2. Згідно з абзацом другим частини другої, частини шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накладати на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ОПТА ЕКСИМ» штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

3. Згідно з абзацом другим частини другої, частини шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накладати на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ФОРТ-ПОСТ» штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України "Про захист економічної конкуренції" штраф повинен бути сплачений у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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

Згідно з частиною восьмою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкт господарювання зобов'язаний протягом п'яти днів з дня сплати штрафу надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Голова колегії

А.Г. Косолапов

