



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

09.02.2016 № 3 – р/к

Справа № 2/01-123-15

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 25.01.2016 № 31 про попередні висновки у справі № 2/01-123-15, 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 14.09.2015 № 363 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 антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення торгів, розпорядженням адміністративної колегії Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 15.09.2015 № 143 – рп/к розпочато розгляд справи № 2/01-123-15 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) (надалі - Торги), які проводились Замовником 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 24.03.2014 № 24 (870) Замовником опубліковане оголошення № 086360 про проведення Торгів.

Зазначена закупівля відбулась шляхом застосування процедури відкритих торгів відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель».

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, цінових пропозицій від 13.05.2014 № 473 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 03.06.2014 № 177 на суму 533 599, 20 грн.

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

– ТОВ «ФОРТ-ПОСТ», зареєстрованого реєстраційною службою Харківського міського управління юстиції 22.04.1998 за №14801200000013007. Ідентифікаційний код – 25468891. 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», зареєстрованого реєстраційною службою Харківського міського управління юстиції 07.11.2011 за №14801020000051647. Ідентифікаційний код – 37878323. 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).

– ПУБЛІЧНОГО АЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА «ОДЕСКАБЕЛЬ» (надалі – ПАТ - «ОДЕСКАБЕЛЬ»), зареєстрованого реєстраційною службою Одеського міського управління юстиції 13.02.1996 за № 15561200000000270. Ідентифікаційний код – 05758730. Місцезнаходження: 65013, м. Одеса, Миколаївська дорога, буд. 144. Основним видом діяльності ПАТ «ОДЕСКАБЕЛЬ» є виробництво волоконно-оптичних кабелів (Код за КВЕД 27.31).

Згідно з протоколом відхилення пропозицій конкурсних торгів (цінових пропозицій) від 12.05.2014 № 472 відхилено пропозицію конкурсних торгів ПАТ «ОДЕСКАБЕЛЬ» на підставі пункту 13 частини першої статті 29 Закону України «Про здійснення державних закупівель», так як документація конкурсних торгів не відповідає умовам документації конкурсних торгів.

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 13.03.2014 № 445 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. «Істотні умови договору»;

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

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

В ході розгляду Справи Замовник листом від 19.01.2016 № 48/9-113/ЖР (вх. від 20.01.2016 № 177) повідомив Відділення про те, що:

- надсилав ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» листом від 16.04.2014 № 48/9-1194/Пл пункт 3 Розділу III Документації конкурсних торгів (забезпечення пропозиції конкурсних торгів) у паперовому вигляді та абзац 2 частини першої статті 22 Закону України «Про здійснення державних закупівель»;
- надсилав ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» листом від 18.04.2014 № 48/9-1227/Пл пункт 3 Розділу III Документації конкурсних торгів (забезпечення пропозиції конкурсних торгів) у паперовому вигляді абзац 2 частини першої статті 22 Закону України «Про здійснення державних закупівель»;
- 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 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, які відрізняються від зразка Замовника, а саме:

- однакове розміщення тексту на конвертах;
- адреса Замовника написана у обох учасників Торгів однаково (індекс, місто, вулиця), розміщена в правому нижньому куті конверта, має однакове вирівнювання по правому краю;
- напис «НЕ ВІДКРИВАТИ до 11.00 год. 25.04.2014», 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:

- 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, але схожі між собою:

- ПДВ у загальній сумі пропозиції виділено жирним шрифтом: «Загальна сума пропозиції.....становить: 533 599,20 грн»;
- Курсивом (*п'ятсот тридцять три тисячі п'ятсот дев'яносто дев'ять гривень. 20 копійок*);
- У тому числі ПДВ – 20 % в сумі 88 933,20 грн.

Платіжне доручення у обох учасників видано 22.04.2014 одним банком (ФІЛІЯ «ХАРКІВСЬКЕ ГОЛОВНЕ РЕГІОНАЛЬНЕ УПРАВЛІННЯ» ПУБЛІЧНОГО АКЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА КОМЕРЦІЙНОГО БАНКУ «ПРИВАТБАНК»).

Довідки щодо відомостей про учасника у ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» є схожими за оформленням та змістом. При цьому, зазначені довідки повинні були складатися у довільній формі.

У довідках про персонал учасника у ТОВ «ФОРТ – ПОСТ» зазначене прізвище та ініціали менеджера Габінська О.Я. водночас, директором ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» є Габінський О.А.

Довідки, що свідчать про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід у ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» мають однаково розміщені стовпчики, які мають однакові назви. Крім того у назві документу у обох Учасників, а саме слово «Учасник» починається з великої літери.

Довідки про стан позичкової заборгованості, видано одним банком, а саме ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» в один день: 22.04.2014.

Довідки Учасників Торгів щодо надання звіту про рух грошових коштів є схожими за змістом та мають однакові помилки у написанні, а саме використано словосполучення «Міністерство Фінансів України».

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 20.10.2015 № 1020/15-1 (вх. від 22.10.2015 № 4332) та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» листом від 22.10.2015 № 10-22-1 (вх. від 22.10.2015 № 4365) повідомили Відділення, що їх документи готувались безпосередньо ними самими, до теперішнього часу в електронному та паперовому вигляді вони не збереглися, 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 регіонального розвитку Тоніца Я.В.;
- 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 пропозицій 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 пропозицій 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» готувалися окремо і без обміну інформацією між ними. Зазначені обставини вказують на те, що пропозиції конкурсних торгів готувалися учасниками Торгів спільно і мав місце обмін інформацією між ними.

Витяги з Єдиного реєстру підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство видана в один день – 17.04.2014, ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» о 10:55:39, ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» о 11:29:32.

За інформацією Харківської філії ДП «ІНФОРМАЦІЙНИЙ ЦЕНТР», наданою листом від 13.10.2015 № 03-19/2890 витяги щодо ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» та ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» видані одній особі Ситюк О.В.

Витяг з Єдиного Державного Реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців сформований за запитом однієї особи ВАСИЛЕНКО ДАР'І МИКОЛАЇВНИ, дата формування витягу 16.04.2014, час формування витягу різниться в 2 хвилини; ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» № 601989, ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» № 601986.

Довідки про відсутність заборгованості з податків, зборів, видані Державною податковою інспекцією у Київському районі м. Харкова, в один день – 18.04.2014.

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».

Обидва Учасники Торгів надали фотокопії наступних документів, засвідчені одним приватним нотаріусом Харківського міського нотаріального округу – ПОГРІБНОЇ ТЕТЯНИ ПЕТРІВНИ, в один день 22.04.2014 із відповідними реєстраційними номерами:

— витяг з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців щодо ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» за № 592;

— витяг з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців щодо ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» за № 595.

Слід зазначити, що у м. Харкові зареєстровано більше 400 приватних нотаріусів, втім саме у приватного нотаріуса Погрібної Т.П. двома Учасниками Торгів завірені вищевказані документи, а також зареєстровані в один день із відповідними реєстраційними номерами.

Наявність копій вищевказаних документів, посвідчених одним нотаріусом із зазначенням відповідних номерів запису у реєстрі, є доказом взаємодії ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» під час участі у Торгах.

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 533 599,20 гривні (з ПДВ), ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» - 585 916,32 гривень (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 – 0,9 %.

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.

В ході аналізу пропозиції ПАТ «ОДЕСКАБЕЛЬ» встановлено, що запропонована вартість цього учасника за 26 пунктами цінової пропозиції є значно нижчою, ніж аналогічні цінові пропозиції ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» (Додаток № 1).

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».

ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» листом від 20.10.2015 № 1020/15-1 та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» листом від 22.10.2015 № 10-22-1 повідомили інформацію щодо виробника товару, який був предметом закупівлі на Торгах. В ході аналізу виявлено, що ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» здійснювали закупівлю у того самого виробника, а саме ПАТ «ОДЕСКАБЕЛЬ».

За таких умов різниця у цінах Учасників, які запропоновані у конкурсній пропозиції, повинна бути мінімальною. Втім, загальна вартість пропозиції ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» перевищує загальну суму пропозиції ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» на 9 %.

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 «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» брали участь у процедурі державних закупівель, які проводилися Замовником у вересні 2014 року, в яких також перемогло ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» (оголошення про проведення процедури закупівлі № 166268 у Віснику державних закупівель від 17.09.2014 № 87, оголошення № 086292 у Віснику державних закупівель від 24.03.2014 № 24 (870), № 157136 у Віснику державних закупівель від 21.08.2014 № 69).

Аналізом запропонованих в березні та вересні 2014 року учасниками Торгів цін по одним й тим самим позиціям встановлено, що в березні 2014 року ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» пропонувало ціни, які на 16% - 75% більше за ціни в вересні 2014 року, а ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» на 20% - 77% відповідно. (Додаток № 2)

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 до 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 20.10.2015 № 1020/15-1) та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» (листом від 22.10.2015 № 10-22-1) підтвердили існування господарських відносин між ними вповодж їх діяльності.

На розкритті пропозицій конкурсних Торгів, яке відбулось 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 № 086292 у Віснику державних закупівель від 24.03.2014 № 24 (870), № 157136 у Віснику державних закупівель від 21.08.2014 № 69, оголошення № 166268 від 17.09.2014 № 87).

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

- надання учасниками в один день до комітету з конкурсних Торгів документів, які входять до складу пропозицій конкурсних торгів;
- схожість в оформленні конвертів, яка є відмінною від зразка Замовника;
- схожість в оформленні реєстрів, наданих учасниками Торгів документів;
- спільна відмінність у документі «Пропозиція конкурсних торгів», форма якого встановлена Замовником;
- прізвище менеджера ТОВ «ФОРТ – ПОСТ» Габінська, водночас, директором ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» є Габінський;
- платіжне доручення ТОВ «ФОРТ – ПОСТ» та ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» видане одним банком в один день;
- запит на витяг Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців був оформлений в один день та однією особою;

- формування цінової пропозиції ТОВ «ФОРТ – ПОСТ» з урахуванням цінової пропозиції ТОВ «ОПТА ЕКСИМ»;
- учасники Торгів систематично разом беруть участь у процедурах державних закупівель;
- 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» та ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» на розкритті пропозицій конкурсних торгів;
- посвідчення документів одним нотаріусом за послідовними номерами;
- схожість в написанні довідок про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід;
- схожість в написанні довідок щодо надання звіту про рух грошових коштів.

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 Замовником.

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 Замовником 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. Втім, заперечень та/або будь-яких ґрунтовних пояснень, які б спростовували докази вчинення антиконкурентних узгоджених дій відповідачі не надали.

На вимоги голови Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 14.01.2016 № 02-26/2-105/1-5 та від 14.01.2016 № 02-26/2-105/1-7 ТОВ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВ «ФОРТ-ПОСТ» не надало інформації щодо доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2015 рік.

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 З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ОПТА ЕКСИМ» та ТОВАРИСТВО З 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 в 2014 році, 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 зі статтею 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накладати на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ОПТА ЕКСИМ» штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

3. Згідно зі статтею 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», 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

