



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

22 грудня 2016 р. № 104-р/к

Справа № 3/01-58-15

м. Харків

Про порушення законодавства  
про захист економічної конкуренції  
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання третього відділу досліджень і розслідувань від 02.12.2016 № 422 про попередні висновки у справі № 3/01-58-15, розпочатої за ознаками вчинення ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ВИРОБНИЧО-ТЕХНІЧНЕ ПІДПРИЄМСТВО «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» (надалі – ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ») та ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ГАЗТЕХБУД» (надалі – ТОВ «ГАЗТЕХБУД») порушення законодавства про захист економічної конкуренції, та матеріали цієї справи,

### ВСТАНОВИЛА:

В ході дослідження ринку газопостачання, на підставі подання третього відділу досліджень і розслідувань від 02.04.2015 № 169 за ознаками вчинення ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» (ідентифікаційний код - 30237667) та ТОВ «ГАЗТЕХБУД» (ідентифікаційний код - 34329007) порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого 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, адміністративною колегією Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України прийнято розпорядження від 02.04.2015 № 62 - рп/к про початок розгляду справи № 3/01-58-15 (надалі – Справа).

Дії ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» та ТОВ «ГАЗТЕХБУД» полягають у погодженні конкурсних пропозицій під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю газопостачання села Богодарово Барвінківського району Харківської області, що проводились Барвінківською районною державною адміністрацією (ідентифікаційний код - 04059450) (надалі – Замовник) у квітні 2011 року (надалі - Торги), з метою забезпечення перемоги ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ».

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

ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» (ідентифікаційний код - 30237667) зареєстроване 29.12.1998 за № 14801200000011965, місцезнаходження: 61106, м. Харків, просп. Московський, 283. Основним видом діяльності ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» є будівництво житлових і нежитлових будівель (код за КВЕД 41.20).

ТОВ «ГАЗТЕХБУД» (ідентифікаційний код - 34329007) зареєстроване 13.07.2006 за №14471020000000290, місцезнаходження: 61106, м. Харків, просп. Московський, 283, кім. 2. Основним видом діяльності ТОВ «ГАЗТЕХБУД» є будівництво житлових і нежитлових будівель (код за КВЕД 41.20).

У розумінні абзацу дванадцятого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і ТОВ «ГАЗТЕХБУД» є суб'єктами

господарювання. Крім цього, зазначені суб'єкти господарювання є конкурентами на ринках будівництва.

В інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» від 28.02.2011 № 25 (471) Замовником опубліковане оголошення № 25955 про проведення відкритих торгів на закупівлю газопостачання села Богодарово Барвінківського району Харківської області, які проведені у квітні 2011 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.

Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів переможцем Торгів за критерієм «Ціна» з сумарною оцінкою 100 балів визнано ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ».

З переможцем Торгів 06.05.2011 Замовник уклав договір про закупівлю товарів за державні кошти на суму 9 154 222, 20 грн.

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

- ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ»;
- ТОВ «ГАЗТЕХБУД».

До проведення Торгів рішенням комітету з конкурсних торгів Замовника згідно з протоколом від 16.02.2011 № 7 затверджена Документація конкурсних торгів на закупівлю газопостачання села Богодарово Барвінківського району Харківської області (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 чотири додатки: «Довідки: про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід, про наявність обладнання та матеріально технічної бази, графік виконання робіт», «ФОРМА ПРОПОЗИЦІЇ», «перелік робіт по будівництву об'єкта газопостачання с. Богодарово Барвінківського району Харківської області», «Проект договору підряду».

Протоколом від 30.03.2011 № 8 затверджені зміни до документації конкурсних торгів на закупівлю робіт з «Газопостачання с. Богодарово Барвінківського району Харківської області» у частину першу та другу четвертого розділу (1. Спосіб, місце та кінцевий строк подання пропозицій конкурсних торгів; 2. Місце, дата та час розкриття пропозицій конкурсних торгів).

Відповідно до законодавства в сфері державних закупівель однією з цілей проведення конкурсних торгів є досягнення оптимального і раціонального використання державних коштів.

Зазначена ціль досягається шляхом створення 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...»

Інформацію стосовно осіб, які здійснювали підготовку документів для участі у конкурсних торгах ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» та ТОВ «ГАЗТЕХБУД» не надали.

Під час проведення аналізу документів у складі конкурсних пропозицій, поданих ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і ТОВ «ГАЗТЕХБУД» встановлено, що документи мають

нехарактерну схожість, а у деяких випадках ідентичність у зовнішньому оформленні, структурі, текстовому змісті, тощо. В ході порівняльного аналізу пропозицій конкурсних торгів встановлені ознаки їх спільної підготовки, зокрема:

1) Конверти учасників з пропозицією конкурсних торгів оформлені однаково:

- у верхньому лівому куті зазначені дані підприємств – учасників у певній послідовності «назва учасника, адреса, ЄДРПОУ, телефон».

- у нижньому лівому куті «Не відкривати до 08 квітня 2011 року 14 год. 00 хв.» із застосуванням однакових скорочень «год. та хв.».

- у нижньому правому куті зазначені дані замовника Торгів з однаковим вирівнюванням по правому краю.

2) У реєстрах наданих документів обидва учасники зробили непослідовний порядок нумерації сторінок пропозиції, а саме «1, 3, 5 . . . 1, 5, 17.....».

3) Додатком № 1 до Документації передбачена форма надання довідки про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання. Однак, у наданих ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і ТОВ «ГАЗТЕХБУД» пропозиціях конкурсних торгів довідки є відмінними від Додатку № 1.

4) Додатком № 1 до Документації передбачена форма надання довідки про наявність обладнання та матеріально – технічної бази, учасниками у назві довідки слова «...технічної бази» перенесено на строку нижче. Крім цього, у назві «Додаток...» речення «Газопостачання с. Богодарово» починається з виділення лапками виду ( "...), а закінчується лапками виду (...)), що є відмінним від Додатку № 1.

Також, учасники у ряді довідок в назві населеного пункту «с.Богодарово» після «с.» не поставили відступ.

5) Довідка «Відомості про підприємство», яка подається у довільній формі, у обох учасників має схоже оформлення, а саме зазначення відомостей у однаковій послідовності (адреса, телефон/факс, директор, форма власності, банк), при цьому у обох довідках у пункті директор, після скорочення «тел», стоїть дві крапки.

6) Обидва учасника Торгів для здійснення грошово-розрахункових операцій обслуговуються в одній банківській установі: перша Харківська філія БАЗИС ПАТ «АКБ «БАЗИС» (ідентифікаційний код – 22666159, МФО 351599, місцезнаходження: 61068, м. Харків, вул. Плеханівська, 85/87). Крім цього, запити до банку учасниками подані в один день - 25.02.2011.

7) У Письмовому зобов'язанні у обох учасників підкреслено та виділено жирним шрифтом слово «Зобов'язання». При цьому, у слові «Зобов'язання» учасниками зроблено однакову граматичну помилку «забов'язання» і має місце однаковий апостроф.

Також, аналізом довідки встановлено, що у реченні «...конкурсних рівнях з відома або без відома....» між словами «рівнях» та з «відома» учасниками зроблено нехарактерний відступ.

Назви учасників ТОВ «ГАЗТЕХБУД» та ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» виділені однаковими лапками «..”..”..».

8) Довідки з питань банкрутства отримані учасниками в один день 29.03.2011, за номерами 218-16-8/1895 та 218-16-8/1898.

9) Витяги з реєстру ГУМВСУ у Харківській області щодо відсутності притягнення до кримінальної відповідальності, не знятої чи не погашеної судимості, перебування в розшуку обома учасниками Торгів отримані в один день 29.03.2011 за номерами (759799, 759802, 759804).

10) У довідках учасників щодо притягнення до відповідальності за вчинення правопорушення у сфері державних закупівель, у реченні «посадової особи П.І.Б. – яку уповноважено» після П.І.Б. зроблено однаковий відступ.

11) Додатком № 2 до Документації конкурсних торгів передбачено форму пропозиції. Однак у обох учасників у формі пропозиції в пункті – місцезнаходження учасника після скорочень «обл.» та «просп.» стоїть дві крапки, що є відмінним від Додатку № 2.

На другій сторінці пропозиції у реченні «...(при її відповідності всім вимогам)...» між «.( та ...при...» однаковий відступ.

Крім цього, пропозиції учасників складені та скріплені підписами Дзюби Сергія Сергійовича та Дзюби Сергія Івановича.

12) Аналіз цін, запропонованих учасниками на Торги, показав, що різниця у загальній вартості і ціни за одиницю продукції у пропозиціях відрізняється на 1,05 %. Незначний ціновий діапазон свідчить про попередню домовленість у встановленні ціни конкурсної пропозиції.

ТОВ «ГАЗТЕХБУД» та ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» не надали ґрунтовних пояснень щодо розрахунку ціни на продукцію.

13) Своїм листом від 23.06.2015 № 103 (вх. від 25.06.2015 № 2651) ТОВ «ГАЗТЕХБУД» зазначило, що визнає узгодженість поведінки між ТОВ «ГАЗТЕХБУД» та ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів щодо закупівлі газопостачання села Богодарово Барвінківського району Харківської області Замовником.

14) В ході розгляду Справи були отриманні листи з Індустріальної ОДПІ м. Харкова ГУ Міндоходів у Харківській області від 27.04.2015 № 1752 та ДПІ у Балаклійському районі ГУ Міндоходів у Харківській області від 27.04.2015 № 1761, в яких зазначено, що ТОВ «ГАЗТЕХБУД» та ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» в один день відкривали рахунки у таких банківських установах:

- ПАТ «ВТБ БАНК» 24.04.2012;
- ПАТ «УКРБІЗНЕСБАНК» 10.01.2013;
- АТ «КБ «ЕКСПОБАНК» 28.08.2013 – відкрито рахунок, 18.04.2014 – закрито;
- перша Харківська філія БАЗИС ПАТ «АКБ «БАЗИС» 12.01.2011 – відкрито, 03.09.2012 – закрито.

15) ПАТ «АКБ «БАЗИС» листом від 23.04.2015 № 1675 надав інформацію стосовно операцій по рахунку № 260023011778/980 ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» в кореспонденції з рахунком № 260093011818/980 ТОВ «ГАЗТЕХБУД». За 2011 та 2012 роки між вищезазначеними рахунками здійснилося 120 операцій.

Отже, між ТОВ «ГАЗТЕХБУД» та ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» були господарські та цивільно-правові зв'язки, що підтверджується матеріалами Справи.

16) За інформацією ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» (лист від 16.06.2015 № 2552), його фактичне місцезнаходження: 61106, м. Харків, просп. Московський, 283.

17) За інформацією ТОВ «ГАЗТЕХБУД» (лист від 25.06.2015 № 2651) його фактичне місцезнаходження: 61106, м. Харків, просп. Московський, 283.

Інформація щодо місцезнаходження за адресою: 61106, м. Харків, просп. Московський, 283, розміщена також на бланках ТОВ «ГАЗТЕХБУД» та ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ».

Відповідно до договору купівлі-продажу від 22.04.2003 № 24 виробничий комплекс нежитлових приміщень за адресою м. Харків, просп. Московський, 283, загальною площею 2304,4 м<sup>2</sup> на праві власності належить ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ».

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

Отже, характер та кількість виявлених спільних рис свідчать про те, що під час участі у Торгах конкурсні пропозиції ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і ТОВ «ГАЗТЕХБУД» готувалися спільно та мав місце обмін інформацією між ними.

Погодження поведінки при формуванні своїх конкурсних пропозицій учасниками вказаних Торгів призвело до заміни конкуренції на координацію поведінки зазначених суб'єктів господарювання з метою створення видимості конкуренції в межах Торгів, що в свою чергу призвело до спотворення їх результатів.

Таким чином, 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.

Учасники Торгів, узгодивши свою поведінку під час їх проведення, фактично нівелювали конкуренцію, що призвело до несправжнього цінового змагання.

Таким чином, сукупність взаємозалежних фактів, обставин, дій учасників Торгів підтверджують вчинення ними антиконкурентних узгоджених дій шляхом координації своєї поведінки під час участі у Торгах. Внаслідок таких дій відбулось усунення конкуренції в рамках Торгів, що призвело до спотворення їх результатів.

В ході розгляду Справи ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і ТОВ «ГАЗТЕХБУД» не надали до Відділення ґрунтовних пояснень та документальних доказів, які б спростовували або свідчили про відсутність між ними антиконкурентних узгоджених дій, які полягають у спотворенні результатів Торгів.

Враховуючи зазначене, матеріалами та доказами, зібраними у Справі, доведено, що дії ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і ТОВ «ГАЗТЕХБУД», які полягають у погодженні ними під час участі у конкурсних торгах на закупівлю газопостачання села Богодарово Барвінківського району Харківської області, які проводились Барвінківською районною державною адміністрацією, своїх конкурсних пропозицій з метою забезпечення перемоги ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ», є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 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.

На подання про попередні висновки ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» і ТОВ «ГАЗТЕХБУД» не надали свої заперечення або зауваження.

Відповідно до податкової декларації з податку на прибуток підприємств розмір доходу (виручки) ТОВ ВТП «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2015 рік складає 3 959 000,00 (три мільйони дев'ятсот п'ятдесят дев'ять тисяч) гривень.

Відповідно до податкової декларації з податку на прибуток підприємств розмір доходу (виручки) ТОВ «ГАЗТЕХБУД» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2015 рік складає 4 200 000,00 (чотири мільйони двісті тисяч) гривень.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 12, 12<sup>1</sup>, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 50, 52 Закону України "Про захист економічної конкуренції", пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами), пунктами 29, 31, 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету від 19.09.1994 № 5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

## ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ВИРОБНИЧО-ТЕХНІЧНЕ ПІДПРИЄМСТВО «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» (ідентифікаційний код - 30237667) та ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ГАЗТЕХБУД» (ідентифікаційний код – 34329007), погодивши конкурсних пропозиції під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю газопостачання села Богодарово Барвінківського району Харківської області, які проводились Барвінківською районною державною адміністрацією, з метою забезпечення перемоги ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ВИРОБНИЧО-ТЕХНІЧНОГО ПІДПРИЄМСТВА «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ», 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. За порушення, вказане в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накладити на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ВИРОБНИЧО-ТЕХНІЧНЕ ПІДПРИЄМСТВО «ТЕПЛОЕНЕРГОПРОМ» (ідентифікаційний код - 30237667) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

3. За порушення, вказане в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, резолютивної частини цього рішення, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накладити на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ГАЗТЕХБУД» (ідентифікаційний код – 34329007) 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.

Згідно з частиною п'ятою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за кожен день прострочення сплати штрафу стягується пеня у розмірі півтора відсотка від суми штрафу.

Відповідно до частини першої статті 60 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

Н.В. Фастова