



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

27.04. 2017 № 48 - р/к

Справа № 2/01-89-16

м. Харків

Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу

Адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 2/01-89-16 про порушення ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» (надалі - ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ») та ПРИВАТНИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» (надалі – ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК») законодавства про захист економічної конкуренції та подання другого відділу досліджень і розслідувань від 11.04.2017 № 144 про попередні висновки у цій справі,

ВСТАНОВИЛА:

Керуючись інформацією Слідчого управління Головного управління Національної поліції в Харківській області, наданою листом від 25.03.2016 № 7771/119-24-2016 (вх. від 25.03.2016 № 1059), в ході дослідження ринків реалізації монтованого обладнання для реконструкції очисних споруд, на підставі подання другого відділу досліджень і розслідувань від 29.08.2016 № 311 про початок розгляду справи за ознаками вчинення ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» 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 вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів, адміністративною колегією Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України прийнято розпорядження від 30.08.2016 № 120 - рп/к про початок розгляду справи № 2/01-89-16 (надалі – Справа).

Дії ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» полягають у погодженні ними під час участі у процедурі закупівлі «Придбання монтованого обладнання для реконструкції очисних споруд каналізації Малооданилівської селищної ради Дергачівського району Харківської області», що проводилась Департаментом капітального будівництва Харківської обласної державної адміністрації (надалі – Замовник) у грудні 2014 року, своїх конкурсних пропозицій з метою забезпечення перемоги ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ».

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

ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» зареєстроване виконавчим комітетом Харківської міської ради 12.04.2001 за № 1 480 120 0000 001728. Ідентифікаційний код – 31437483. Місцезнаходження на момент участі у Торгах: 61045, Харківська обл., м. Харків, вул. Космічна, 21, кв. 509. Основним видом діяльності

ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» є будівництво трубопроводів (код за КВЕД 42.21);

ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» зареєстроване виконавчим комітетом Харківської міської ради 19.06.2009 за № 1 480 102 0000 044390. Ідентифікаційний код – 36456694. Місцезнаходження на момент участі у Торгах: 61033, Харківська обл., м. Харків, вул. Вологодська, 35, кв. 122. Основним видом діяльності ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» є неспеціалізована оптова торгівля (код за КВЕД 46.90).

У розумінні абзацу дванадцятого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» є суб'єктами господарювання. Крім цього, зазначені суб'єкти господарювання є конкурентами на ринку реалізації монтованого обладнання для реконструкції очисних споруд.

Замовник на веб-порталі Уповноваженого органу з питань державних закупівель 05.11.2014 розмістив оголошення за номером 186467 про проведення процедури закупівлі «Придбання монтованого обладнання для реконструкції очисних споруд каналізації Малоданилівської селищної ради Дергачівського району Харківської області».

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

Згідно з протоколом оцінки пропозицій конкурсних торгів переможцем Торгів за критеріями «ціна» та «строк поставки» визнано ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» з пропозицією 12 343 173,20 грн.

Відповідно до реєстру отриманих пропозицій конкурсних торгів для участі у Торгах подані конкурсні пропозиції від ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК».

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 протоколом засідання комітету з конкурсних торгів від 03.11.2014 № 53 затверджена Документація конкурсних торгів на закупівлю «Придбання монтованого обладнання для реконструкції очисних споруд каналізації Малоданилівської селищної ради Дергачівського 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:

Додаток № 1. Загальні відомості про учасника;

Додаток № 2. Форма пропозиції конкурсних торгів;

Додаток № 3. Перелік монтованого обладнання;

Додаток № 4. Проект договору.

Під час проведення аналізу документів у складі конкурсних пропозицій, поданих ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» встановлені факти, що свідчать про спільну підготовку пропозицій на Торги.

В документі «Пропозиція конкурсних торгів», форма якого встановлена Додатком № 2 до Документації встановлено наявність наступних спільних відмінностей від цієї форми:

- в таблиці, в колонці «кількість», у сьомій позиції щодо рукава металевого негерметичного РЗ-Ц Х-3 ТУ22-3988-77 ізм 1-4 д-25мм., або аналог крапка після скорочення «тис» стоїть перед літерою «м», а не після «тис»;

- в таблиці, в колонці «кількість», в позиції щодо затвору щитового 1000X1000, або аналогу між цифрою 2 та скороченням «шт.» відсутній відступ;

- в слові «акцептована», яке знаходиться в третьому абзаці після таблиці орфографічна помилка – «акцентована».

Конкурсні пропозиції отримані Замовником від учасників Торгів в один день 03.12.2014 послідовно, один за іншим: ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» о 09:10 год та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» о 09:17, не зважаючи на те, що строк подачі конкурсних пропозицій складав майже 30 днів.

На розкритті пропозицій конкурсних Торгів, яке відбулось у приміщенні Замовника, представники ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» були відсутні.

Зазначена поведінка учасників свідчить про впевненість ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» у перемозі у Торгах та незацікавленість ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» у їх результатах, що в свою чергу підтверджує несправжність змагання.

Протоколом обшуку від 02.02.2016, який складений старшим слідчим ОВС СУ ГУНП в Харківській області, майором поліції Мирним А.В, що проводився за адресою: вул. Космічна, 21, м. Харків, офіс 35, зафіксовано, що у сейфі, який знаходився у офісі, виявлено та вилучено, зокрема, папку з написом «Паспорта директорів», у якій містилися копії паспортів, ПІН, дипломів та трудових книжок Морозової І.М. (директор ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ») та Гуслева С.М. (директор ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»), копії статуту та інших статутних документів і запити ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК».

Протоколом огляду предметів та документів від 18.03.2016, який складений старшим слідчим СУ ГУНП в Харківській області, майором поліції Мирним А.В., що проводив огляд речей, вилучених 03.09.2015 під час проведення обшуку в приміщеннях офісу

ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» за адресою: вул. Космічна, 21, м. Харків. встановлено: підшивки із документами № 1, 9, 3, 12 серед яких:

- перелік документів, комерційна частина яких підготовлена від імені директора ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- лист-погодження від 08.12.2014 № 14 від імені директора ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- довідка від 08.12.2014 № 15 про відсутність підстав для відмови в торгах від імені директора ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- ксерокопія Загальних відомостей про учасника ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- ксерокопія додатку № 3 до конкурсних торгів ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- ксерокопія довідки про наявність у учасника торгів механізмів, обладнання та транспортних засобів необхідних для виконання робіт додатку № 4;
- додаток № 2 від 08.12.2014 форма «Пропозиція конкурсних торгів» підготовлений від імені директора ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- загальні відомості про учасника ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» із підписом директора та відбитком печатки ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- додаток № 4 до документації конкурсних торгів основні умови договору закупівлі ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК»;
- документи на участь у конкурсних торгах ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ»;
- повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів № 163 від 05.01.2015, учасник-переможець ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ»;
- повідомлення учасникам про результати процедури закупівлі щодо перемоги ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та інші.

Зазначене свідчить про те, що ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» спільного готувалися для прийняття участі у Торгах.

Аналіз цінової поведінки учасників Торгів вказує на те, що цінова пропозиція ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» формувалась з урахуванням цінової пропозиції ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» з огляду на наступне.

У документі «Пропозиція конкурсних торгів» ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» запропонувало ціну на монтоване обладнання у розмірі 12 343 173,20 гривень, ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» - 12 345 683 гривень. Тобто, різниця запропонованих у запропонованих цінах складає менше 1 %.

В ході подальшого аналізу цінових пропозицій встановлено, що у разі перемоги у

Торгах, ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» планувало поставити, серед іншого, «Погружний дисковий біодиск БДМ-5, у комплекті з приводом» за ціною 837 239,00 грн. (без ПДВ) за одиницю, а ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» 843 900,00 грн. (без ПДВ) за одиницю за теж саме обладнання.

На вимоги голови територіального відділення від 06.05.2016 № 02-26/2-21416 та № 02-26/2-21416 ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» не надали інформації стосовно формування ціни на обладнання, зазначене у складі цінової пропозиції наданої ними на Торги.

Відповідно до висновку судової товарознавчої експертизи Харківського науково – дослідницького інституту судових експертиз імені заслуженого професора М.С. Бакаріуса від 04.07.2016 № 12014, наданого ОВС СУ ГУНП в Харківській області листом від 22.08.2016 № 20500/119-2016 (вх. від 23.08.2016 № 2562), «Погружний дисковий біодиск БДМ-5, у комплекті з приводом» серійно в Україні не виготовляється, офіційно як корисна модель чи виріб та інше не зареєстрований та не запатентований, виготовлений «кустарним» способом, є імітацією реально існуючих «біодисків» та не є працездатним. Ринкова вартість матеріалів, з яких складається «дисковий біодиск БДМ – 5, що занурюється у комплексі з приводом», складає 295 826,98 грн.

Отже, якщо прийняти, що встановлена експертизою вартість матеріалів є собівартістю, то рентабельність запропонованих на Торги «біодисків» у ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» становитиме 183 % ($837\,239,00 * 100 \% / 295\,826,98 - 100\%$), а у ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» 185 % ($843\,900,00 * 100 \% / 295\,826,98 - 100\%$).

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 задалегідь невідомі іншим учасникам умови.

Отже, характер та кількість виявлених спільних рис свідчить про те, що під час участі у Торгах конкурсні пропозиції учасників готувались спільно та мав місце обмін інформацією між ними, з метою забезпечення перемоги ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ».

Погодження поведінки при формуванні своїх конкурсних пропозицій учасниками вказаних Торгів могло призвести до заміни конкуренції на координацію поведінки зазначених суб'єктів господарювання з метою створення видимості конкуренції в межах Торгів, а отже, до спотворення їх результатів.

Враховуючи зазначене, дії ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК», які полягають у погодженні ними під час участі у процедурі закупівлі «Придбання монтованого обладнання для реконструкції очисних споруд каналізації Малоданилівської селищної ради Дергачівського району Харківської області», що проводилась Департаментом капітального будівництва Харківської обласної державної адміністрації у грудні 2014 року, своїх конкурсних пропозицій з метою забезпечення перемоги ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ», є порушенням 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.

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

Доказами, які підтверджують вчинення ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів, є документи, що містяться в матеріалах Справи.

На вимоги щодо надання інформації від 27.02.2017 № 02-26/2-620 та № 02-26/2-621 ТОВ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» та ПП «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» не надали інформацію щодо розміру доходу (виручки) за 2016 рік.

Враховуючи вищенаведене та на підставі статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктів 23, 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), 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), підпункту 1 пункту 3 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року № 291/5482 (із змінами), адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати що ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» (ідентифікаційний код – 31437483) та ПРИВАТНЕ ПІДПРИЄМСТВО «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» (ідентифікаційний код – 36456694), погодивши під час участі у конкурсних торгах на закупівлю «Придбання монтованого обладнання для реконструкції очисних споруд каналізації Малоданилівської селищної ради Дергачівського району Харківської області», що проводилась Департаментом капітального будівництва Харківської обласної державної адміністрації у грудні 2014 року, свої конкурсні пропозиції з метою забезпечення перемоги ТОВАРИСТАВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ», 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», накласти на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ПІДПРИЄМСТВО «СПЕЦВОДСТРОЙ» (ідентифікаційний код – 31437483) 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», накласти на ПРИВАТНЕ ПІДПРИЄМСТВЕ «ІНЖИНІРИНГОВА КОМПАНІЯ ТЕХНОЛОГІЇ ВК» (ідентифікаційний код – 36456694) 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 восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

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

Голова колегії

Н.В. Фастова