



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ**  
**РІШЕННЯ**  
**АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО**  
**ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ**

04.06.2019

№ 60/27-р/к

Справа № 109/60/51-рп/к.18

м. Київ

Про порушення законодавства  
про захист економічної конкуренції  
та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «Захист-Центр», ідентифікаційний код 32528450 (далі – ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР») та товариство з обмеженою відповідальністю «Вогнебіозахист», ідентифікаційний код 31361713 (далі – ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ») подали пропозиції на участь у тендерній процедурі із закупівлі «Спеціалізована хімічна продукція, код 24950000-8 за ДК 021:2015 (суміш вогнезахисна просочувальна)», яка проводилась комунальним підприємством «Київський метрополітен» (далі – КП «Київський метрополітен» або Замовник) за допомогою електронних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2017-09-20-000444-b. При цьому, ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» узгоджували свою поведінку з метою усунення змагання при підготовці та участі у тендері.

За результатами розгляду справи № 109/60/51-рп/к.18 такі дії ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ», визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, під час їх участі у Процедурі закупівлі, що є порушенням пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» накладено штраф на загальну суму – 34 000,00 (тридцять чотири тисячі) гривень.

На ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» накладено штраф на загальну суму – 34 000,00 (тридцять чотири тисячі) гривень.

Відповідно до пункту 4 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі», вчинення суб'єктами господарювання зазначеного порушення є підставою для відмови цим суб'єктам господарювання в участі в інших процедурах закупівлі та для відхилення їх тендерних пропозицій протягом 3 років після винесення рішення.

Адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи № 109/60/51-рп/к.18 про порушення ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання П'ятого відділу досліджень і розслідувань від 22.02.2019 № 60-03/34п,

**ВСТАНОВИЛА:****1. Процесуальні дії**

- (1) Розпорядженням Адміністративної колегії Відділення від 29.08.2018 № 60/51-рп/к розпочато розгляд справи № 109/60/51-рп/к.18 за ознаками вчинення ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону, у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (2) Київським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (далі - Відділення) надіслано ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» вимогу про надання інформації від 12.01.2018 № 02-05/128; ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» – вимогу про надання інформації від 12.01.2018 № 02-05/129.
- (3) Листами від 25.02.2019 № 60-02/1121 та від 25.02.2019 № 60-02/1122 ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» було направлено подання з попередніми висновками від 22.02.2019 № 60-03/34п у справі № 109/60/51-рп/к.18 (далі – Подання з попередніми висновками).
- (4) ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» (лист від 21.03.2019 № 28/Б, вх. № 60-01/1141 від 27.03.2019) та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» (лист від 21.03.2019 № 75/Б, вх. № 60-01/1142 від 27.03.2019) надали Відділенню пояснення та заперечення до змісту Подання з попередніми висновками.

**2. Відповідачі**

- (5) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:
  - ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», ідентифікаційний код юридичної особи 32528450. Адреса місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14, м. Київ, 04080. Основним видом діяльності ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» є лісопильне та стругальне виробництво (код КВЕД 16.10);
  - ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ», ідентифікаційний код юридичної особи 31361713. Адреса місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14, м. Київ, 04080. Основним видом діяльності ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» є лісопильне та стругальне виробництво (код КВЕД 16.10).
- (6) У розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» (далі разом – Учасники або Відповідачі) є суб'єктами господарювання.

**3. Обставини справи**

- (7) КП «Київський метрополітен» за допомогою системи електронних закупівель «Prozorro», проведено процедуру закупівлі «Спеціалізована хімічна продукція, код 24950000-8 за ДК 021:2015 (суміш вогнезахисна просочувальна)», ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2017-09-20-000444-b (далі – Процедура закупівлі або Торги).
- (8) Кінцевий строк подання тендерних пропозицій (дата і час): 06 жовтня 2017 до 16:00.

- (9) Початок аукціону (дата і час): 09 жовтня 2017 року о 14:16.
- (10) Тендерне забезпечення не вимагається.
- (11) В рамках Процедури закупівлі придбавалась суміш вогнезахисна просочувальна в обсязі 700 кг.
- (12) Строк поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг: 31 грудня 2017 року.
- (13) Очікувана вартість закупівлі - **38 556,00** (тридцять вісім тисяч п'ятсот п'ятдесят шість) гривень.
- (14) Відповідно до реєстру отриманих тендерних пропозицій, для участі у Торгах свої тендерні пропозиції надали наступні суб'єкти господарювання:
  - ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» (адреса місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14, м. Київ, 04080) з початковою та кінцевою ціною пропозицією **37 296,00** (тридцять сім тисяч двісті дев'яносто шість) грн 00 коп. з ПДВ. Тендерна пропозиція подана 29.09.2017 о 13:12.
  - ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» (адреса місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14, м. Київ, 04080) з початковою та кінцевою ціною пропозицією **38 556,00** (тридцять вісім тисяч п'ятсот п'ятдесят шість) грн 00 коп. з ПДВ. Тендерна пропозиція подана 05.10.2017 о 14:03.
- (15) Процедура електронних торгів розпочалася 09.10.2017 о 14:16 та завершилася 09.10.2017 о 14:37.
- (16) В ході електронного аукціону Учасники не змінювали цінові пропозиції.
- (17) Найбільш економічно вигідною визнано тендерну пропозицію ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР».
- (18) Відповідно до протоколу засідання тендерного комітету від 02.11.2017 № 2464, тендерна пропозиція ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» на підставі пункту 2 частини першої статті 30 Закону України «Про Публічні закупівлі» була відхилена у зв'язку з тим, що переможець відмовився від підписання договору про закупівлю.
- (19) Згідно з протоколом від 21.11.2017 № 2617, тендерну пропозицію ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» відхилили на підставі пунктів 3, 4 частини першої статті 30 Закону України «Про Публічні закупівлі», а саме: тендерна пропозиція подана учасником процедури закупівлі, який є пов'язаною особою з іншими учасниками процедури закупівлі, а також тендерна пропозиція не відповідає умовам тендерної документації (наявні підстави, зазначені у статті 17 і частині сьомій статті 28 цього Закону).
- (20) Процедура закупівлі була відмінена Замовником у зв'язку з відхиленням всіх тендерних пропозицій відповідно до протоколу засідання тендерного комітету від 21.11.2017 № 2617.
- (21) Єдиним критерієм оцінки пропозицій учасників є «ціна». Тобто, пропозиція учасника ціна якої є найменша визначається найвигіднішою, та за умови відповідності кваліфікаційним та іншим вимогам замовника, такий учасник визначається переможцем торгів. Таким чином, зі зменшенням ціни зростає вірогідність перемоги в торгах.
- (22) Суб'єкт господарювання, який приймає участь у процедурах закупівель, задля

отримання своєї перемоги у торгах пропонував би таку ціну на товар, яка б забезпечила йому перемогу. Ці задачі відповідають принципам ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єкта господарювання.

- (23) Суб'єкти господарювання, які беруть участь у тендерних закупівлях є конкурентами, а отже повинні змагатися між собою з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг у цій сфері та не вчиняти будь-яких дій, які можуть негативно вплинути на конкуренцію.
- (24) Разом з тим, ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» надавши максимальну цінову пропозицію, рівну очікуваній вартості закупівлі протягом електронного аукціону не змінювало свою ціну, а ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», пропозиція якого була нижча, після визначення її найбільш економічно вигідною, відмовилось від підписання договору.
- (25) Таким чином, ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» подало свою пропозицію з метою забезпечення участі та здобуття перемоги ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ», цінова пропозиція якого була дорожчою та не знижувалась в ході торгів, що свідчить про попереднє узгодження Учасниками своїх цінових пропозицій та умов участі у Процедурі закупівлі.
- (26) Такі дії ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» негативно вплинули на конкуренцію під час проведення Процедури закупівлі та призвели до спотворення результатів торгів.

#### 4. Встановлення антиконкурентних узгоджених дій

- (27) Аналіз матеріалів справи свідчить про антиконкурентну узгоджену поведінку ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» під час участі у Процедурі закупівлі.

##### 4.1. Пов'язаність Учасників відносинами контролю

- (28) Відповідно до інформації, що міститься у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі - ЄДР), а також згідно з інформацією та матеріалами, наданими до Відділення Учасниками (ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» листом від 22.02.2018 № 70-Б, вх. № 01-11-770 від 26.02.2018 [далі – Лист № 70-Б]; ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», листом від 22.02.2018 № 25/Б, вх. № 01-11-771 від 26.02.2018 [далі – Лист № 25/Б]), засновниками (учасниками) та керівниками юридичних осіб – Учасників є наступні особи (див. таблицю 1):

Таблиця 1

Найменування юридичної особи	ПІБ засновників (учасників)	Частки кожного із засновників (учасників), %
ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ»	Жартовський Володимир Михайлович	50 %
	Жартовський Сергій Володимирович (керівник (директор) з 01.07.2015 до цього часу)	50 %
ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР»	Жартовський Володимир Михайлович	50 %
	Жартовський Сергій Володимирович (керівник (директор) з 01.07.2015 до цього часу)	50 %

- (29) Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» контроль – вирішальний вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб, зокрема завдяки: праву володіння чи користування всіма активами чи їх значною частиною; праву, яке забезпечує вирішальний вплив на формування складу, результати голосування та рішення органів управління суб'єкта господарювання; укладенню договорів і контрактів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління суб'єкта господарювання.
- (30) Статутами ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» визначено, що вищим органом Товариств є Загальні Збори Учасників Товариства (далі – Збори учасників). Збори учасників мають право приймати рішення з будь-яких питань Товариства, в тому числі з тих, які передані Зборами до компетенції виконавчого органу.
- (31) Виконавчим органом Товариства є Дирекція (колегіальний орган), очолювана Генеральним директором. Генеральний директор вирішує усі питання діяльності Товариства, в тому числі затверджує договірні ціни на продукцію та тарифи на послуги, розпоряджається майном товариства, грошовими коштами, приймає рішення з інших питань, пов'язаних з поточною діяльністю Товариства, має право підписувати договори, укладати усілякого виду угоди та юридичні акти тощо.
- (32) Нотаріальні дії із засвідчення справжності підписів учасників ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» (Жартовського Володимира Михайловича та Жартовського Сергія Володимировича) на Статутах засвідчено приватним нотаріусом Київського міського нотаріального округу Ю.П. Чумак, та зареєстровано в реєстрі за № 1793 (Статут ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР») та за № 1794 (Статут ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ»).
- (33) Протоколом Зборів учасників ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» **від 30.06.2015 № 1/07** Жартовського Сергія Володимировича призначено на посаду генерального директора ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» з **01.07.2015**.
- (34) Протоколом Зборів учасників ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» **від 30.06.2015 № 1/07** Жартовського Сергія Володимировича призначено на посаду генерального директора ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» з **01.07.2015**.
- (35) Отже, Жартовський Володимир Михайлович та Жартовський Сергій Володимирович, будучи засновниками (учасниками) ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» з частками по 50 (п'ятдесят) відсотків у кожному з товариств, вчиняли вирішальний вплив на господарську діяльність ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», що здійснювався безпосередньо через Жартовського Сергія Володимировича завдяки виконанню функції органу управління ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» з 01.07.2015 до цього часу (в тому числі у період їх спільної участі у Процедурі закупівлі – з 20.09.2017 по 21.11.2017), а відтак вказані суб'єкти господарювання пов'язані відносинами контролю.

#### 4.2. Спільне місцезнаходження Учасників та використання спільних засобів зв'язку

- (36) Листом № 70-Б ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» надало інформацію, що орендує приміщення офісу за адресою: м. Київ, вул. Вікентія Хвойки, 18/14, корпус 10, офіс № 1005 загальною площею 13 кв.м., а також приміщення складу № 1/4 загальною площею 23 кв.м. [адреса місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14 м. Київ], про що свідчить договір оренди нежитлових приміщень від 16.06.2016 № 1275, укладений з ТОВ «ОСТ-ВЕСТ ЕКСПРЕС».
- (37) ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» Листом № 25/Б повідомило, що орендує приміщення офісу за адресою: м. Київ, вул. Вікентія Хвойки, 18/14, корпус 10, офіс № 1005 загальною площею 18 кв. м., а також приміщення складу № 29/5 і № 29/6 (119 палетомісць) [адреса місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14 м. Київ], про що свідчить договір оренди нежитлових приміщень від 17.06.2016 № 1276 та договір про надання складських послуг від 13.11.2013 № 1012, укладені з ТОВ «ОСТ-ВЕСТ ЕКСПРЕС».
- (38) Зазначена адреса також вказана в ЄДР у ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» як юридична адреса місцезнаходження вказаних суб'єктів господарювання.
- (39) Крім того, дана адреса місцезнаходження вказана на фірмових бланках Учасників, на яких, крім іншого зазначено однакові контактні номери телефонів (586-49-64, 586-49-85) та рахунки в одному обслуговуючому банку.
- (40) Знаходження ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» за однією адресою та використання спільних засобів зв'язку вказує на наявність умов для обміну інформацією між Учасниками та, враховуючи інші докази, зібрані у справі, свідчить про наявність змови на Торгах між Учасниками.

#### 4.3. Залучення спільних працівників до формування тендерних пропозицій

- (41) Відповідно до інформації, наданої Центральним об'єднаним управлінням Пенсійного фонду України в м. Києві (лист від 22.01.2018 № 3753/13, вх. № 01-08-35-К від 26.01.2018 та лист від 06.02.2018 № 6253/13, вх. № 01-08-72-К від 12.02.2018), Жартовський Сергій Володимирович, Черніцька Алла Олександрівна та Черніцький Володимир Станіславович мали трудові відносини з ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», зокрема у період проведення Процедури закупівлі (вересень – листопад 2017 року) [інформація знаходиться в матеріалах дослідження з грифом «Конфіденційно»].
- (42) ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» Листом № 70-Б та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» Листом № 25/Б надали наступну інформацію щодо посад та обов'язків зазначених працівників (див. таблицю 2):

Таблиця 2

ПІБ	ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ»		ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР»	
	Посада, період роботи	Перелік документів, які безпосередньо готувались посадовою особою та/ або функціональні обов'язки	Посада, період роботи	Перелік документів, які безпосередньо готувались посадовою особою та/ або функціональні обов'язки
1. Жартовський Сергій Володимирович	Генеральний директор (з 01.07.2015 до цього часу)	1. Форма пропозиції (додаток 1 до тендерної документації); 2. Протоколи зборів	Генеральний директор (з 01.07.2015 до цього часу)	1. Форма пропозиції (додаток 1 до тендерної документації); 2. Протоколи зборів

		засновників; 3. Довідка про відсутність підстав для відмови в участі у Процедурі закупівлі; 4. Сторінки власного паспорту; 5. Технічна специфікація; 6. Гарантійний лист щодо надання відповідним чином оформлених документів під час поставки просочувальної суміші ДСА-1		засновників; 3. Довідка про відсутність підстав для відмови в участі у Процедурі закупівлі; 4. Сторінки власного паспорту; 5. Технічна специфікація; 6. Гарантійний лист щодо надання відповідним чином оформлених документів під час поставки просочувальної суміші ДСА-1
2. Черніцька Алла Олександрівна	Головний бухгалтер (з 25.07.2003 до цього часу)	1. Копія Статуту; 2. Наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору	Головний бухгалтер (з 25.07.2003 до цього часу)	1. Копія Статуту; 2. Наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору
3. Черніцький Володимир Станіславович	Договір ЦПХ від 20.09.2017 № 1 (з 20.09.2017 по 30.09.2017)	1. Комплектація товару в приміщенні складу, комплектація товару згідно з накладними, завантаження товару в автомобілі клієнтів	Договір ЦПХ від 01.10.2017 № 1 (з 01.10.2017 по 30.11.2017)	1. Комплектація товару в приміщенні складу, комплектація товару згідно з накладними, завантаження товару в автомобілі клієнтів

- (43) Таким чином, Жартовський С.В., обіймаючи посаду генерального директора, та Черніцька А.О., обіймаючи посаду головного бухгалтера в ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» і ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та отримуючи заробітну плату в обох суб'єктах господарювання у період проведення Процедури закупівлі, займалися підготовкою тендерних пропозицій обох Учасників для участі у Процедурі закупівлі.
- (44) Крім того, Черніцький В.С., працюючи на умовах цивільно-правового договору в ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» у період проведення Процедури закупівлі, виконував обов'язки щодо комплектації товару обох Учасників згідно з накладними, актами прийому-передачі тощо, а отже був обізнаний про ціну товару, який реалізували ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», в тому числі того, що був предметом тендерних пропозицій Учасників.
- (45) Наявність трудових відносин зумовлює виникнення у суб'єктів господарювання, які пов'язані такими відносинами, певних прав та обов'язків, крім того, такі відносини свідчать про те, що Жартовський С.В. та Черніцька А.О., займаючи керівні посади, а Черніцький В.С., працюючи на умовах цивільно-правового договору, були обізнані стосовно діяльності та фінансової спроможності ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР».
- (46) Справжність змагання при проведенні тендерних процедур закупівель забезпечується таємністю інформації, що міститься у пропозиціях. Забезпечити таку таємність можливо лише за умови, що учасники таких закупівель формують та подають свої пропозиції самостійно, незалежно від інших учасників. Відтак, пропозиції конкурсних закупівель, повинні містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам закупівлі умови.

#### 4.4. Підписання тендерних пропозицій однією особою, та яка є відповідальною за участь у Торгах обох Учасників

- (47) Зміст, спосіб подання пропозицій учасників, визначений тендерною документацією Замовника (далі – Тендерна документація), якою, зокрема встановлено, що для підтвердження тендерної пропозиції іншим вимогам Тендерної документації, учаснику необхідно надати цінову тендерну пропозицію по формі наведеній в Додатку 1 до Тендерної документації – Форма пропозиції.
- (48) Форми пропозиції, а також інші документи (листи-повідомлення «Технічна специфікація», гарантійні листи щодо надання відповідним чином оформлених документів під час поставки вогнезахисної просочувальної суміші ДСА-1, листи-згоди на обробку, використання, поширення та доступ до персональних даних), подані ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» у складі їх тендерних пропозицій з метою участі у Процедурі закупівлі, підписані однією особою – Жартовським Сергієм Володимировичем, а також ідентичні за змістом та способом оформлення.
- (49) Форма пропозиції, що наведена у Додатку 1 до тендерної документації, зокрема містить табличну форму «Відомості про учасника процедури закупівлі»<sup>1</sup>.
- (50) Учасники Процедури закупівлі, подали наступні «Відомості про учасника процедури закупівлі»<sup>1</sup> у формах пропозицій, поданих з метою участі у Процедурі закупівлі (див. фотокопії 1 та 2).

Додаток 1  
до тендерної документації

Додаток 1  
до тендерної документації

27.09.2017№27

22.09.2017№22

**Форма пропозиції**

Відомості про учасника процедури закупівлі <sup>1</sup>	
Повне найменування учасника	Товариство з обмеженою відповідальністю «Вогнебіозахист»
Керівництво (ПІБ, посада, контактні телефони)	Жартовський Сергій Володимирович, генеральний директор, т.0445864964
Ідентифікаційний код за ЄДРПОУ (за наявності)	31361713
Місцезнаходження	04080, м. Київ, вул. В. Хвойки №18/14
Назва банку	АТ «РАЙФФАЙЗЕНБАНК АВАЛЬ»
МФО банку	380805
Поточний рахунок	26008431077
Адреса банку	01011, м. Київ, вул. Лескова, 9
Особа, відповідальна за участь у торгах (ПІБ, посада, контактні телефони)	Жартовський Сергій Володимирович, генеральний директор, т. 0445864964
Факс, електронна адреса	0445864955, alla@owe.com.ua
Інша інформація	

**Форма пропозиції**

Відомості про учасника процедури закупівлі <sup>1</sup>	
Повне найменування учасника	Товариство з обмеженою відповідальністю «Захист-Центр»
Керівництво (ПІБ, посада, контактні телефони)	Жартовський Сергій Володимирович, генеральний директор, т.0445864964
Ідентифікаційний код за ЄДРПОУ (за наявності)	32528450
Місцезнаходження	04080, м. Київ, вул. В. Хвойки №18/14
Назва банку	АТ «РАЙФФАЙЗЕНБАНК АВАЛЬ»
МФО банку	380805
Поточний рахунок	26005431092
Адреса банку	01011, м. Київ, вул. Лескова, 9
Особа, відповідальна за участь у торгах (ПІБ, посада, контактні телефони)	Жартовський Сергій Володимирович, генеральний директор, т. 0445864964
Факс, електронна адреса	0445864955, alla@owe.com.ua
Інша інформація	

Фотокопія 1  
«Відомості про учасника процедури закупівлі»  
ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ»

Фотокопія 2  
«Відомості про учасника процедури закупівлі»  
ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР»

- (51) Як вбачається з Фотокопії 1 «Відомостей про учасника процедури закупівлі»<sup>1</sup> ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та Фотокопії 2 «Відомості про учасника процедури закупівлі»<sup>1</sup> ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», інформація, зазначена Учасниками в табличних формах «Відомості про учасника процедури закупівлі»<sup>1</sup> відрізняється лише назвою суб'єктів господарювання, їх ідентифікаційними кодами та номерами рахунків у банку. Інша інформація однакова, а саме: відомості щодо керівництва кожного з Учасників, їх місцезнаходження, контактні номери телефонів, адреси електронної пошти, місцезнаходження обслуговуючого банку, а також особи, відповідальної за участь у торгах, ідентичні.



- (52) Отже, підписання тендерних пропозицій ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» однією особою, зазначення у пропозиціях однієї контактної особи, відповідальної за участь у Торгах, однакових номерів телефону та адреси електронної пошти свідчить про те, що під час підготовки та участі у Торгах між Учасниками відбувся обмін інформацією, або підготовка тендерних пропозицій, поданих ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» на Торги, здійснювалась одним з Учасників, тобто вказані суб'єкти господарювання під час підготовки тендерних пропозицій та участі у Процедурі закупівлі діяли узгоджено.

**4.5. Пропозиція однакової продукції, виробником якої є один з Учасників за відсутності господарських відносин**

- (53) Тендерною документацією передбачено, що учасники процедури закупівлі повинні надати у складі тендерної пропозиції інформацію та документи, які підтверджують відповідність тендерної пропозиції учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, установленими замовником в Додатку 2 до тендерної документації.
- (54) У Додатку 2 до Тендерної документації наведена Технічна специфікація, в якій має бути зазначена інформація про виробника предмета закупівлі.
- (55) На виконання зазначених вимог, ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» у складі своєї пропозиції подало Технічну специфікацію, в якій, зокрема вказало, що виробником суміші вогнезахисної просочувальної, що пропонується в рамках тендерної пропозиції є ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР».
- (56) На підтвердження відповідності предмета закупівлі технічним та якісним вимогам Тендерної документації ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» у складі своєї тендерної пропозиції надало наступні документи:
- копію *сертифікату відповідності на суміш просочувальну ДСА-1 для поверхневої вогнебіозахисної обробки горючих перекриттів (крокв, лат) серія ВГ № UA1.016.0086037-15*, виданий органом сертифікації виробнику – ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР»;
  - копію сертифікату відповідності на суміш просочувальну ДСА-1 для поверхневої вогнебіозахисної обробки деревини серія ВГ № UA1.016.0016213-17, виданий органом сертифікації виробнику – ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР».
- (57) ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» у Технічній специфікації зазначило, що виробником суміші вогнезахисної просочувальної, яку Учасник пропонує у своїй тендерній пропозиції, є ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ».
- (58) На підтвердження відповідності предмета закупівлі технічним та якісним вимогам Тендерної документації ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» у складі своєї тендерної пропозиції надало копію *сертифікату відповідності на суміш просочувальну ДСА-1 для поверхневої вогнебіозахисної обробки горючих перекриттів (крокв, лат) серія ВГ № UA1.016.0086037-15*, виданий органом сертифікації виробнику – ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР».
- (59) Разом з тим, у тендерній пропозиції ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» відсутні будь-які документи (листи про представництво/дилерство, дилерський договір, договір поставки тощо), надані виробником суміші вогнезахисної

просочувальної ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», які підтверджують, що ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» має право здійснювати та/або здійснює виробництво/реалізацію суміші вогнезахисної просочувальної, сертифікованої у відповідних органах виробником – ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР».

- (60) Крім того, Листом № 70-Б ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» повідомило, що у 2017 році господарські відносини з ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» не виникали, що підтверджується, банківськими виписками ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ».
- (61) Аналогічну інформацію повідомило ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» Листом № 25/Б, в якому, зокрема зазначило, що у 2017 році господарські відносини з ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» не виникали, що підтверджується банківськими виписками ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР».
- (62) Таким чином, ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» в Технічній специфікації зазначило, що є виробником суміші вогнезахисної просочувальної, яку пропонує у своїй тендерній пропозиції, однак у складі тендерної пропозиції надало копію сертифікату відповідності на вказану продукцію, виданого конкуренту – ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» та виробником якої є ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР». При цьому, Учасники заперечують наявність господарських відносин між ними, що підтверджується банківськими виписками.
- (63) Отже, пропозиція обома Учасниками однакової продукції з наданням у складі своїх пропозицій технічної документації на продукцію, виробником якої є один з Учасників, враховуючи відсутність господарських відносин між ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» свідчить, що під час підготовки та участі у Процедурі закупівлі, Учасники попередньо узгодили свої пропозиції та умови участі у Торгах.

## **5. Кваліфікація порушення учасниками конкурентного законодавства**

- (63) Адміністративною колегією Відділення було встановлено, що поведінка ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» під час участі у Процедурі закупівлі становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів тендеру (торгів).
- (64) Координація (узгоджені дії) суб'єктів господарювання може здійснюватися в будь-якій узгодженій поведінці (дія, бездіяльність) суб'єктів ринку, зокрема при укладенні ними угод в якій-небудь формі; прийнятті об'єднанням рішень в якій-небудь формі; створенні суб'єкта господарювання, метою або наслідком якого є координація конкурентної поведінки між суб'єктами господарювання, які створили вказаний суб'єкт, або між ними і новоствореним суб'єктам господарювання.
- (65) Тендер (торги), відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі», визначаються як здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, установленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).
- (66) Узгодженням дій учасників тендеру (торгів) (не менше двох) є відмова таких учасників від самостійної участі у тендері та самостійного прийняття рішень щодо формування та зміни конкурсних (тендерних) пропозицій, що полягає у координації поведінки таких суб'єктів як на стадії підготовки конкурентної документації (узгодження цін та інших умов, спільна підготовка документів),

так і на стадії безпосередньо проведення конкурсу (поділ лотів, відмова від підписання договору тощо).

- (64) Як свідчать матеріали справи, підтверджені зібраними доказами, установлені Відділенням факти у своїй сукупності, а саме:
- *пов'язаність Учасників відносинами контролю у період участі у Торгах;*
  - *спільне місцезнаходження Учасників та використання спільних засобів зв'язку під час участі у Торгах;*
  - *залучення спільних працівників до формування тендерних пропозицій, які подавались для участі у Процедурі закупівлі;*
  - *підписання тендерних пропозицій однією особою, та яка є відповідальною за участь у Торгах обох Учасників;*
  - *пропозиція однакової продукції, виробником якої є один з Учасників за відсутності господарських відносин,*
- не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) Відповідачами своєї поведінки при підготовці до участі та участі у торгах (тендері), зокрема, про обмін між ними інформацією.
- (65) З огляду на вищезазначене ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» під час підготовки документації для участі у процедурі закупівлі «Спеціалізована хімічна продукція, код 24950000-8 за ДК 021:2015 (суміш вогнезахисна просочувальна)», ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2017-09-20-000444-b, діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівель за Законом України «Про публічні закупівлі».
- (66) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результат проведених замовником торгів, порушивши право замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

## **6. Заперечення Відповідачів та їх спростування**

- (67) На Подання з попередніми висновками у справі, яке було надіслано сторонам у справі, ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» листом від 21.03.2019 № 75/Б (вх. № 60-01/1142 від 27.03.2019) та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» листом від 21.03.2019 № 28/Б (вх. № 60-01/1141 від 27.03.2019) надали свої зауваження та заперечення. Пояснення, заперечення ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», надані ним на Подання з попередніми висновками, ідентичні запереченням ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ». Як свідчать подані ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» відповіді, Відповідачі з висновками Відділення про порушення ними законодавства про захист економічної конкуренції не згодні.
- (68) Зокрема, у своїх запереченнях ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» повідомляють, що вони є малими та середніми підприємствами та що відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції узгоджені дії суб'єктів малого та середнього підприємництва не заборонені.

- (69) Зазначені заперечення не приймаються та спростовуються наступним.
- (70) Відповідно до статті 7 Закону України «Про захист економічної конкуренції» положення статті 6 цього Закону, якою визначені антиконкурентні узгоджені дії, не застосовуються до будь-яких добровільних узгоджених дій малих або середніх підприємців щодо спільного придбання товарів, які не призводять до суттєвого обмеження конкуренції та сприяють підвищенню конкурентоспроможності малих або середніх підприємців.
- (71) Тобто, узгоджені дії малих або середніх підприємців не визнаються антиконкурентними, коли вони спрямовані на спільне придбання товарів в ході звичайної господарської діяльності та за умови, що такі дії не призводять до обмеження конкуренції.
- (72) Порухення, які кваліфікуються пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів характеризуються домовленістю щонайменше двох суб'єктів господарювання будь-якої організаційно-правової форми та форми власності, незалежно від середньооблікової чисельності працюючих та обсягу річного валового доходу, щодо умов участі та поведінки під час підготовки та участі у процедурах закупівель.
- (73) Особливість такого порушення та тяжкість його наслідків обумовлюється відсутністю змагальності у торгах, наслідком якої є спотворення конкуренції, що обмежує Замовника у виборі цінових пропозицій учасників, які мали б бути запропоновані в умовах добросовісної конкуренції.
- (74) Відповідачі повідомляють, що у зв'язку з тим, що торги Замовником відмінені, бідь-яких правових та фінансових наслідків для ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» не виникало.
- (75) Зазначені заперечення не приймаються та спростовуються наступним.
- (76) Відповідно до постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 № 15 (зі змінами) для кваліфікації дій суб'єктів господарювання, зокрема антиконкурентних узгоджених дій, не є обов'язковим з'ясування настання наслідків у формі відповідно недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання (конкурентів, покупців) чи споживачів, зокрема через заподіяння їм шкоди (збитків) або іншого реального порушення їх прав чи інтересів, чи настання інших відповідних наслідків. Достатнім є встановлення самого факту вчинення дій, визначених законом як антиконкурентні узгоджені дії або можливості настання зазначених наслідків у зв'язку з відповідними діями таких суб'єктів господарювання.
- (77) У своїх запереченнях Відповідачі повідомляють, що їх не було проінформовано щодо можливості ознайомлення з матеріалами справи та не повідомлено про місце та час щодо реалізації даного права відповідачів.
- (78) Зазначені заперечення не приймаються та спростовуються наступним.
- (79) Особи, які беруть участь у справі мають право ознайомлюватися з матеріалами справи (за винятком інформації з обмеженим доступом) після одержання копії подання з попередніми висновками, відповідно до пункту 16 Правил розгляду

заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 16.04.1994 № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299.

- (80) Згідно з інформацією ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» копії Подання з попередніми висновками отримані ними 04.03.2019.
- (81) Разом з тим, до Відділення не надходило листів, клопотань чи звернень від ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» щодо ознайомлення з матеріалами справи №109/60/51-рп/к.18.
- (82) Отже, зміст пояснень та заперечень, наданих ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» у своїх відповідях на Подання з попередніми висновками не спростовує висновків та фактів, викладених у Поданні.

## **7. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення**

- (83) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Відповідачів, та зауваженнями і запереченнями Відповідачів не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те, що дії Відповідачів, які полягали у:
  - пов'язаності Учасників відносинами контролю у період участі у Торгах;
  - спільному місцезнаходженні Учасників та використанні спільних засобів зв'язку під час участі у Торгах;
  - залученні спільних працівників до формування тендерних пропозицій, які подавались Учасниками для участі у Процедурі закупівлі;
  - підписанні тендерних пропозицій однією особою, яка є відповідальною за участь у Торгах обох Учасників;
  - пропозиції однакової продукції, виробником якої є один з Учасників за відсутності господарських відносин,
 є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів Процедури закупівлі.
- (84) Така поведінка Відповідачів становить порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів тендеру (торгів), заборонених відповідно до пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

## **8. Визначення розміру штрафів**

- (76) Відповідно до частини другої статті 52 Закону, за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 Закону, накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує потрійного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом.
- (77) За інформацією ГУ ДФС у м. Києві (лист від 15.03.2019 № 6616/9/26-15-12-03-12, вх. № 60-01/1035 від 19.03.2019) чистий дохід від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) у 2018 році:

- ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» становить 1 469 400,00 гривень;
  - ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» становить 2 962 100,00 гривень.
- (78) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховується, що узгоджені дії ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» та ТОВ «ЗАХИСТ-ЦЕНТР», спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (забезпечення перемоги ТОВ «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» при максимально можливій ціні пропозиції, за відсутності зниження цін під час електронного аукціону), належать до категорії найбільш шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовника обмежений лише поданими тендерними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення права замовника на придбання товару за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.
- (79) Водночас, при визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення було враховано такі обставини:
- дане порушення вчинено Відповідачами вперше;
  - вартість предмета закупівлі не перевищує 200 тисяч гривень та дорівнює – 38 556,00 грн;

Ураховуючи викладене, керуючись статтями 7, 12<sup>1</sup> 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 та доповненнями), адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

### **ПОСТАНОВИЛА:**

**1.** Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «ЗАХИСТ-ЦЕНТР» (ідентифікаційний код юридичної особи 32528450, місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14, м. Київ, 04080) та товариство з обмеженою відповідальністю «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» (ідентифікаційний код юридичної особи 31361713, місцезнаходження: вул. Вікентія Хвойки, 18/14, м. Київ, 04080) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів тендеру (торгів) під час участі у тендерній процедурі із закупівлі «Спеціалізована хімічна продукція, код 24950000-8 за ДК 021:2015 (суміш вогнезахисна просочувальна)», яка проводилась комунальним підприємством «Київський метрополітен» за допомогою електронних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2017-09-20-000444-b.

**2.** За порушення, вказане в пункті 1 резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «ЗАХИСТ-ЦЕНТР»

(ідентифікаційний код юридичної особи 32528450) штраф у розмірі 34 000,00 (тридцять чотири тисячі) гривень.

**3.** За порушення, вказане в пункті 1 резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «ВОГНЕБІОЗАХИСТ» (ідентифікаційний код юридичної особи 31361713) штраф у розмірі 34 000,00 (тридцять чотири тисячі) гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

**Голова адміністративної колегії**

**О. Хмельницький**