



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЧЕРКАСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ**

**РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

14.06.2018

м. Черкаси

№ 73/7-р/к

Справа № 04-22-13/17

Про порушення законодавства
про захист економічної
конкуренції та накладення штрафу

Адміністративна колегія Черкаського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 04-22-13/17 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції товариством з обмеженою відповідальністю «СХІД АВТО ПРО» (вул. Клочківська, 192 А, м. Харків, 61145, ідентифікаційний код юридичної особи – 35700536) та фізичною особою-підприємцем Федорченком Сергієм Володимировичем (вул. Прилуцька, 16, корпус А, с. Івківці, Прилуцький район, Чернігівська область, 17580, ідентифікаційний номер фізичної особи платника податків та інших обов'язкових платежів - 2907414816) та подання з попередніми висновками у справі від 16.04.2018 № 49/05,

В С Т А Н О В И Л А:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

- (1) Порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій товариством з обмеженою відповідальністю «СХІД АВТО ПРО» та фізичною особою-підприємцем Федорченком Сергієм Володимировичем, які стосуються спотворення результатів процедури закупівлі – «код за ДК 021:2015-34140000-0 Великовантажні мототранспортні засоби (Автоцистерна пожежна) проведеної комунальним підприємством «АТП Черкаської обласної ради» за допомогою веб-порталу «Prozorro» (номер процедури закупівлі UA-2017-07-31-001741-b).

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (2) Відповідачами у справі є суб'єкти господарювання, перелічені в другому розділі цього рішення, а саме:
- (3) Товариство з обмеженою відповідальністю «СХІД АВТО ПРО» (надалі - ТОВ «СХІД АВТО ПРО») (ідентифікаційний код юридичної особи – 35700536, місце реєстрації: на час проведення процедури закупівлі: вул. Григорівська, 86 А, кв. 44, м. Харків, Харківська область, 61064, станом на 27.03.2018 - вул. Клочківська, 192 А, м. Харків, 61145).

- (4) ТОВ «СХІД АВТО ПРО» є юридичною особою відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, номер запису 14801020000039948 від 17.03.2008. Одними з видів діяльності ТОВ «СХІД АВТО ПРО» є виробництво інших готових металевих виробів, н.в.і.у. (основний КВЕД 25.99) та торгівля іншими автотранспортними засобами (КВЕД 45.19).
- (5) Фізична особа-підприємець Федорченко Сергій Володимирович (надалі – ФОП Федорченко С.В.) (ідентифікаційний номер фізичної особи платника податків та інших обов'язкових платежів – 2907414816, місце реєстрації на час проведення процедури закупівлі вул. Прилуцька, будинок 16, корпус А, село Івківці, Прилуцький район, Чернігівська область, 17580)
- (6) Федорченко Сергій Володимирович є фізичною особою - підприємцем відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, номер запису 2054000000003554 від 08.09.2009. Основним видом діяльності ФОП Федорченко С.В. є торгівля автомобілями та легковими автотранспортними засобами (КВЕД 45.11).
- (7) Виходячи з наведеного, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є суб'єктами господарювання.

3. ПРОЦЕДУРНІ ДІЇ

- (8) Черкаським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України на виконання доручення Антимонопольного комітету України від 20.09.2017 № 12-01/5840 проведено дослідження щодо наявності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції у діях ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченка С.В. під час їх участі у процедурі закупівлі великовантажних мототранспортних засобів, проведеної за допомогою веб-порталу «Prozorro» (оголошення ID: UA-2017-07-31-001741-b), замовником у якій виступило комунальне підприємство «АТП Черкаської обласної ради», наведеної у зверненні громадської організації «Молода Черкащина» б/н б/д (вх. № 2741/04 від 28.08.2017).
- (9) Розпорядженням адміністративної колегії Черкаського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 04.10.2017 № 29-рп/к розпочато розгляд справи у зв'язку з наявністю у діях ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів процедури закупівлі – «код за ДК 021:2015-34140000-0 Великовантажні мототранспортні засоби «Автоцистерна пожежна», проведеної комунальним підприємством «АТП Черкаської обласної ради».
- (10) Відповідно до абзацу сьомого пункту 23 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України 29.06.1998 №169-р) (зі змінами та доповненнями) (надалі – Правила), за результатами збирання та аналізу доказів у справі № 04-22-13/17 складено подання з попередніми висновками у справі від 16.04.2018 № 49/05.

- (11) Листом територіального відділення від 16.04.2018 № 73-02/235-05 копію подання з попередніми висновками у справі надіслано ФОП Федорченку С.В., яке отримано ним 20.04.2018, що підтверджується повідомленням про вручення поштового відправлення від 16.04.2018 № 18002 0831505 6.
- (12) ФОП Федорченко С.В. заперечень та зауважень на подання з попередніми висновками у справі не надав.
- (13) Листом територіального відділення від 16.04.2018 № 73-02/236-05 копію подання з попередніми висновками у справі надіслано ТОВ «СХІД АВТО ПРО».
- (14) Проте 25.05.2018 до територіального відділення повернувся лист з поданням з попередніми висновками у справі «За закінченням строку зберігання».
- (15) Відповідно до абзацу четвертого пункту 26 Правил, у разі, якщо немає можливості вручити копію подання з попередніми висновками особам, які беруть участь у справі, державний уповноважений, голова територіального відділення Комітету не пізніше ніж за п'ять днів до дня розгляду справи забезпечують розміщення на офіційному веб-сайті Комітету (<http://www.amc.gov.ua>) інформацію щодо попередніх висновків у справі, із зазначенням дати, часу і місця розгляду справи.
- (16) З огляду на зазначене та у зв'язку з неможливістю вручити ТОВ «СХІД АВТО ПРО» копії подання з попередніми висновками, відповідно до абзацу четвертого пункту 26 Правил, інформація щодо попередніх висновків у справі № 04-22-13/17 із зазначенням дати, часу і місця розгляду справи 05.06.2018 була розміщена на офіційному веб-сайті Антимонопольного комітету України (<http://www.amc.gov.ua>) на суб-сайті територіального відділення.
- (17) До територіального відділення від ТОВ «СХІД АВТО ПРО» заперечень та зауважень на подання з попередніми висновками у справі не надходило.

4. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ.

- (18) Комунальним підприємством «АТП Черкаської обласної ради» (надалі – Замовник) (вул. Митницька, 18, м. Черкаси, 18000,) відповідно до вимог Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 №922-VIII (із змінами), у липні-серпні 2017 року проведена процедура закупівлі - відкриті торги на закупівлю великовантажного мототранспортного засобу (Автоцистерна пожежна) (оголошення ID: UA-2017-07-31-001741-b) (надалі – Процедура закупівлі).
- (19) Строк поставки товарів (надання послуг, виконання робіт): до 31.12.2017.
- (20) Кінцевий строк подання пропозицій конкурсних торгів (дата і час): 16.08.2017 до 00.00.
- (21) Аукціон щодо визначення переможця Процедури закупівлі відбувся 16.08.2017 об 13:08.
- (22) Розкриття тендерних пропозицій відбулось 16.08.2017.
- (23) Згідно з інформацією, розміщеною на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель, свої тендерні пропозиції (надалі – Пропозиції) надали наступні учасники:
- ТОВ «СХІД АВТО ПРО» (вул. Григорівська, 86 А, кв. 44, м. Харків, Харківська область, 61064, ідентифікаційний код юридичної особи - 35700536), цінова пропозиція - 700 000,00 (сімсот тисяч) грн.;

- ФОП Федорченко С.В. (вул. Прилуцька, будинок 16, корпус А, село Івківці, Прилуцький район, Чернігівська область, 17580, ідентифікаційний номер фізичної особи платника податків та інших обов'язкових платежів - 2907414816), цінова пропозиція – 710000,00 (сімсот десять тисяч) грн. (надалі – Учасники).

- (24) Згідно з інформацією, розміщеною на веб - порталі Уповноваженого органу з питань закупівель переможцем Процедури закупівлі було визначено ТОВ «СХІД АВТО ПРО», яке запропонувало найнижчу ціну предмету закупівлі - 697000,00 гривень.
- (25) Однак, відповідно до протоколу тендерного комітету Замовника від 28.08.2017 б/н, оприлюдненого на веб-порталі Уповноваженого органу, тендерну пропозицію ТОВ «СХІД АВТО ПРО» відхилено відповідно до статті 30 Закону України «Про публічні закупівлі» (переможець не надав документи, що підтверджують відсутність підстав передбачених статтею 17 цього Закону).
- (26) Відповідно до протоколу тендерного комітету Замовника від 29.08.2017 б/н оприлюдненого на веб-порталі Уповноваженого органу, тендерну пропозицію ФОП Федорченко С.В. було відхилено згідно зі статтею 30 Закону України «Про публічні закупівлі» (тендерна пропозиція подана учасником процедури закупівлі, який є пов'язаною особою з іншим учасником Процедури закупівлі стаття 17, частина сьома статті 28 Закону).

5. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ.

- (27) ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В., як окремі суб'єкти господарювання під час участі у Процедурі закупівлі мали б діяти самостійно з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.
- (28) Аналіз змісту матеріалів торгів та отриманих під час розслідування справи документів та інформації свідчить, про узгодженість поведінки ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. під час підготовки та участі у торгах, що підтверджується наступним.

5.1 Засновники Учасників є пов'язаними особами.

- (29) Згідно відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань Міністерства юстиції України, на момент проведення Процедури закупівлі, єдиним засновником ТОВ «СХІД АВТО ПРО» був громадянин України **Федорченко Сергій Володимирович** (вул. Прилуцька, будинок 16, корпус А, село Івківці, Прилуцький район, Чернігівська область, 17580).
- (30) У довідці про наявність працівників, поданої ТОВ «СХІД АВТО ПРО» у складі своєї тендерної пропозиції, зазначено, що **Федорченко Сергій Володимирович**, працює на посаді заступника директора по виробництву.
- (31) ФОП Федорченко С.В. листом б/н б/д (вх. від 06.11.2017 №3578/04) на вимогу територіального відділення від 09.10.2017 №04/1620 повідомив, що протягом 2016-2017 років, як фізична особа, був працівником «ТОВ «СХІД АВТО ПРО» на посаді заступника директора.
- (32) Зазначена інформація підтверджується інформацією, наданою Головним управлінням Пенсійного фонду України в Харківській області (лист від 18.10.2017

№ 22089-04/20).

- (33) Згідно з абзацом четвертим статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» пов'язаними особами є юридичні та/або фізичні особи, які спільно або узгоджено здійснюють господарську діяльність, у тому числі спільно або узгоджено чинять вплив на господарську діяльність суб'єкта господарювання.
- (34) Спільне володіння суб'єктами господарювання передбачає єдність їх інтересів, що впливає на їхню індивідуальну поведінку, тобто такі суб'єкти господарювання не забезпечують змагальності між собою шляхом надання найкращої пропозиції.
- (35) Відповідно до визначення статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі» тендер (торги) – здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, встановленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).
- (36) Статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що економічна конкуренція (конкуренція) – змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку.
- (37) Отже, участь у торгах суб'єктів господарювання – учасників, які є пов'язаними особами, вказує на відсутність змагання в торгах, оскільки справжність змагання під час участі в торгах забезпечується таємністю інформації, що міститься у пропозиціях учасників. Зокрема, учасники повинні формувати пропозиції самостійно (незалежно від інших учасників). Враховуючи зазначене, під час участі в торгах пропозиції повинні містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам умови, зокрема щодо ціни.
- (38) Через єдність інтересів суб'єкти господарювання - пов'язані особи не можуть повноцінно конкурувати між собою, а отже, відповідно дії таких суб'єктів господарювання щодо спільної участі в торгах є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які можуть призвести до усунення конкуренції.
- (39) Таким чином, Учасники, на момент проведення процедури закупівлі були пов'язаними особами через засновника - Федорченка Сергія Володимировича (вул. Прилуцька, будинок 16, корпус А, село Івківці, Прилуцький район, Чернігівська область, 17580) та мали можливість погоджувати свої дії і здійснювати обмін інформацією щодо їх господарської діяльності, у тому числі щодо участі у Процедурі закупівлі.

5.2. Подання Учасниками пропозицій з однієї IP адреси.

- (40) Згідно з частиною 1 статті 25 Закону України «Про публічні закупівлі» тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель. Документ з тендерною пропозицією подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника про його відповідність кваліфікаційним (кваліфікаційному критеріям), вимогам, визначеним у статті 17 цього Закону і в тендерній документації, та завантаження необхідних документів, що вимагаються замовником у тендерній документації. Документи, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, та документи, що містять технічний опис предмета

закупівлі, подаються в окремому файлі.

- (41) Розміщення, отримання і передання інформації та документів під час проведення процедур закупівель, користування сервісами з автоматичним обміном інформацією забезпечує авторизований майданчик – авторизована Уповноваженим органом (Мінекономрозвитку) інформаційно-телекомунікаційна система, яка є частиною електронної системи закупівель.
- (42) За інформацією, наданою державним підприємством «ПРОЗОРРО» (лист від 13.02.2017 № 206/3147/06), ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. заходили в аукціон з однієї IP – адреси **95.135.145.243**, а початкову пропозицію для участі у аукціоні подавали з авторизованого електронного майданчика «SmartTender.biz» оператором якого є товариство з обмеженою відповідальністю Науково-виробниче підприємство «Інформаційні технології» (м. Київ) (надалі - ТОВ НВП «Інформаційні технології»).
- (43) ТОВ НВП «Інформаційні технології» (лист від 24.10.2017 № 457) повідомило, що Учасники для участі у Процедурі закупівлі здійснювали реєстрацію, вхід до кабінету учасника та інші дії, пов'язані з подачею заявки на участь у Процедурі закупівлі з однієї IP - адреси – **95.135.145.243**.
- (44) Так, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» було подано тендерну пропозицію 12.08.2017 о 17:55 годині, ФОП Федорченко С.В. було подано тендерну пропозицію 15.08.2017 о 16:54 годині.
- (45) Згідно з інформацією сайту «2 IP.UA» - IP – адреса **95.135.145.243** належить провайдеру публічному акціонерному товариству «Укртелеком» (надалі – ПАТ «Укртелеком»).
- (46) ПАТ «Укртелеком» листом від 14.03.2018 № 442-вих-80D731-80D922 повідомив, що IP – адреса 95.135.145.243 належить до динамічного клієнтського пулу IP – адрес ПАТ «Укртелеком. Сесія доступу до мережі Інтернет за вказаною IP – адресою тривала з 09.08.2017 з 20 год. 06. хв. 57 с. до 29.08.2017 до 12 год.15 хв.02. с.
- (47) У період 12.08.2017: час входу 09:01:41, 09:05:32, 09:08:33, 17:55:01; 14.08.2017: час входу 15:32:04 (дата та час реєстраційних дій ТОВ «СХІД АВТО ПРО»); дата входу 15.08.2017 час входу 16:54:03 (дата та час реєстраційних дій ФОП Федорченко С.В.), а також 16.08.2017 сесія з 13:08 по 13:29 (дата та час коли Учасники входили в аукціон) IP – адреса **95.135.145.243** призначалася у користування абоненту – [REDACTED] за адресою: [REDACTED]
- (48) У ході розгляду справи територіальне відділення встановило, що за вищезазначеною адресою у 2016-2017 роках господарську діяльність здійснював ФОП Федорченко С.В. (лист ФОП Федорченко С.В. лист б/н б/д (вх. від 06.11.2017 №3578/04)).
- (49) Таким чином, враховуючи той факт, що місцезнаходженням Учасників Процедури закупівлі є різні області (адміністративно-територіальні одиниці) України та міста ТОВ «СХІД АВТО ПРО» (Харківська область, м. Харків) та ФОП Федорченко С.В. (Чернігівська область, м. Прилуки) використання однієї IP – адреси під час участі у Процедурі закупівлі не може бути простим співпадінням.
- (50) Отже, дії ТОВ «СХІД АВТО ПРО» щодо подачі документів на авторизований електронний майданчик для участі у Процедурі закупівлі та входу в аукціон з

IP-адреси, що належить ФОП Федорченко С.В. свідчать про можливість встановлення зв'язку один з одним та доступу до інформації на стадії підготовки та при поданні своїх тендерних пропозицій, а також доводять наявність між ними антиконкурентних узгоджених дій.

5.3. Наявність спільних засобів зв'язку.

- (51) На фірмових бланках ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В., які подавались ними для участі у Процедурі закупівлі, зазначена однакова електронна поштова скринька, а саме: vostok-av@meta.ua.
- (52) ТОВ ПРАТ «МЕТА» листом від 21.11.2017 №21-11/1, повідомило що при реєстрації поштової скрині vostok-av@meta.ua зазначались такі реєстраційні дані: «сергій федорченко» 2012-02-16 08:15:04 – 31.144.186.2 нар. 1979-8-08.
- (53) ФОП Федорченко С.В. листом б/н б/д (вх. від 06.11.2017 №3578/04 повідомив, що протягом 2016-2017 років ним при здійсненні господарської діяльності використовувалися е-mail: vostok-av@meta.ua та vostok-av@rambler.ua та телефон **+380509969994**.
- (54) ТОВ «НВП «Інформаційні технології» листом від 24.10.2017 № 457 (вх. від 30.10.2017 №3490/04) надіслало інформацію про реєстраційні дані Учасників Процедури закупівлі (назви Учасників Процедури закупівлі, контактні дані відповідальних осіб, телефони, е-mail вказані при реєстрації).
- (55) Так, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» було зазначено контактною особою Дмитрієва Тамара Василівна, телефон **+380509969994** та е-mail vostok-av@meta.ua.
- (56) ФОП Федорченко С.В. було зазначено контактною особою Федорченко Сергій, телефон **+380667827834** та е-mail vostok-av@rambler.ua.
- (57) Таким чином, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» під час участі у Процедурі закупівлі використовувало поштову скриньку, телефон, які фактично належали суб'єкту господарювання, який виступав його конкурентом у Процедурі закупівлі, що підтверджує пов'язаність ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. та обумовлює єдність їх інтересів.

5.4. Неодноразове надання поворотної фінансової допомоги.

- (58) За результатами аналізу інформації ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» наданою листом від 02.11.2017 № Е.30.0.0.0/4-132224 БТ (вх. 06.11.2017 № 3576/04) встановлено, що ТОВ «СХІД АВТО ПРО» здійснювало неодноразове перерахування грошових коштів у вигляді поворотної фінансової допомоги ФОП Федорченку С.В. Відомості про рух грошових коштів наведено в таблицях 2 та 3.

Таблиця 2

«Конфіденційна інформація»

Таблиця 3

«Конфіденційна інформація»

- (59) Надання поворотної фінансової допомоги протягом 2016-2017 років, свідчить про єдність економічних інтересів у Учасників та відсутність конкуренції між ними.
- (60) Відповідно до пункту 14.1.257 статті 14 Податкового кодексу України поворотна фінансова допомога – це сума коштів, що надійшла платнику податків у користування за договором, який не передбачає нарахування процентів або надання інших видів компенсацій у вигляді плати за користування такими коштами, та є обов'язковою до повернення.
- (61) Правовою основою для отримання позики або поворотної фінансової допомоги є договір позики. Відносини за договором позики регулюються статтями 1046 – 1053 Цивільного кодексу України.
- (62) Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ в листі N 10-1390/0/4-12 відмітив, що договір позики як загальна договірна конструкція є основою для виникнення правовідносин, учасниками яких є юридичні особи.
- (63) Фінансова допомога на поворотній основі не може вважатися фінансовим кредитом, тому що не передбачає ні цільового використання отриманих коштів, ні одержання їх під процент.
- (64) Отже, взаємовідносини між ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. стосувались надання позики/поворотної фінансової допомоги, що свідчить про фінансову підтримку Учасниками один одного в господарській діяльності, довіру та впевненість щодо повернення коштів.
- (65) Так як, за договором безпроцентної позики позичальник немає на меті отримання прибутку у вигляді процентів, ніякої іншої компенсації за користування коштами, то ТОВ «СХІД АВТО ПРО» з огляду на інфляційні показники та інші чинники, міг отримати замість прибутку наявний збиток.
- (66) Тобто, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» вилучивши тимчасово з обороту підприємства кошти, усвідомлено йшло на ризик втрати можливого прибутку з метою фінансово підтримати свого конкурента.
- (67) Враховуючи те, що Учасники здійснюють діяльність на одному ринку, конкуруючи один з одним, та за відсутності узгодженості в діях останніх з метою досягнення певних результатів, надання зазначеною фінансовою підтримки не було б економічно доцільним для господарської діяльності Учасників.
- (68) Надання поворотної фінансової допомоги свідчить про єдність економічних інтересів Учасників та є підставою для усунення конкуренції між ними.

5.5. Наявність сталих господарських відносин між Учасниками

- (69) Між ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. існували сталі ділові та господарські відносини, як до проведення Процедури закупівлі, так і під час та після її проведення, що обумовлювало узгодженість спільної поведінки Учасників під час підготовки та участі у відкритих торгах і особливість ведення господарської діяльності.
- (70) На вимогу голови територіального відділення про надання інформації від 09.10.2017 № 04/1620, ФОП Федорченко С.В. своїм листом (вх. № 3518/04 від 06.11.2017) повідомив, що між ФОП Федорченко С.В. і ТОВ «СХІД АВТО ПРО» були

господарські відносини на підставі укладених договорів. Вищезазначене наведено у Таблиці 4.

Таблиця 4

№ та дата договору	Виконавець по договору	Замовник по договору	Предмет договору	Сума
№ 1/1202-15 від 12.02.2015	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір виконання ремонтних робіт автомобіля пожежного АЦ-40 (ЗІЛ-433362)	200000,00 грн
№ 1/2807-15 від 28.06.2015	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір поставки насосу пожежного ПН-40 УВ	13000,00 грн
№ 1/2008-15 від 20.08.2015	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір виконання ремонтних робіт автомобіля пожежного УРАЛ-4320	385000,00 грн
№ 1/1603-17 від 22.08.2015	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір виконання робіт з техобслуговування та передпродажну підготовку автоцистерн пожежних	190000,00 грн
№ 1/31-05/2016 від 31.05.2016	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір поставки запчастин, матеріалів та комплектуючих для ремонту автомобіля пожежного лісового АПЛ-40 (131)	118500,00 грн
№ 2/24-06/2016 від 24.06.2016	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір поставки запчастин, матеріалів та комплектуючих для ремонту автомобіля пожежного МАЗ-4731	216300,00 грн
№ 1/2410/2016 від 24.10.2016	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір виконання капітального ремонту автомобілів пожежних на давальницькому шасі ЗІЛ-131, УРАЛ	391350,00 грн
№ 1/1017 від 10.01.2017	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір оренди транспортного засобу ГАЗ 33023	21000,00 грн
№ 1/08-17 від 22.08.2017	ФОП Федорченко С.В.	ТОВ «СХІД АВТО ПРО»	Договір виконання робіт з техобслуговування та передпродажну підготовку автоцистери пожежної ЗІЛ - 131	111000,00 грн

- (71) За результатами аналізу інформації ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» наданою листом від 02.11.2017 № Е.30.0.0.0/4-132224 БТ (вх. 06.11.2017 № 3576/04) встановлено, що ТОВ «СХІД АВТО ПРО» неодноразово здійснювало перерахунок коштів на банківську карту ФОП Федорченка С.В. за роботи та послуги відповідно до Договорів наведених у Таблиці 4.
- (72) Зазначене свідчить про тривалі господарські відносини між Учасниками та інтереси стосовно спільної діяльності, які створюють певні умови для узгодженої поведінки та, як наслідок, усувають конкуренцію між ними під час участі у Процедурі закупівлі.
- (73) Отже, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В., як до проведення Процедури закупівлі так і під час та після їх проведення, були пов'язані сталими господарськими відносинами, у зв'язку з чим Учасники були обізнані з діяльністю один одного та мали можливість доступу та обміну інформацією між ними щодо господарської діяльності, у тому числі щодо участі в Торгах.

5.6. Схожість в оформленні документів Учасників, наданих у тендерних пропозиціях.

- (74) Аналіз пропозицій поданих учасниками для участі у вищезазначеній процедурі відкритих торгів, свідчить про наявність узгодженої поведінки між ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. під час їх участі у Процедурі закупівлі.
- (75) Так, здійснивши порівняльний аналіз конкурсних пропозицій учасників Процедури закупівлі виявлено ознаки спільної підготовки ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. поданих документів, які мають нехарактерну схожість та однакові помилки.
- (76) Зміст, порядок оформлення пропозицій конкурсних торгів, що подаються Учасниками, визначений Тендерною документацією на закупівлю код за ДК 021:2015 -34140000-0 Великовантажні мототранспортні засоби «Автоцистерна пожежна» за процедурою «Відкриті торги», затвердженою за рішенням комітету з конкурсних торгів Замовника 31.07.2017 б/н, та включає в себе 6 розділів та 7 додатків (надалі – Тендерна документація).
- (77) Відповідно до вимог Замовника учасники Процедури закупівлі повинні були надати заповнену та підписану тендерну пропозицію за формою, наведеною у Додатку 1 Тендерної документації (фото 1).

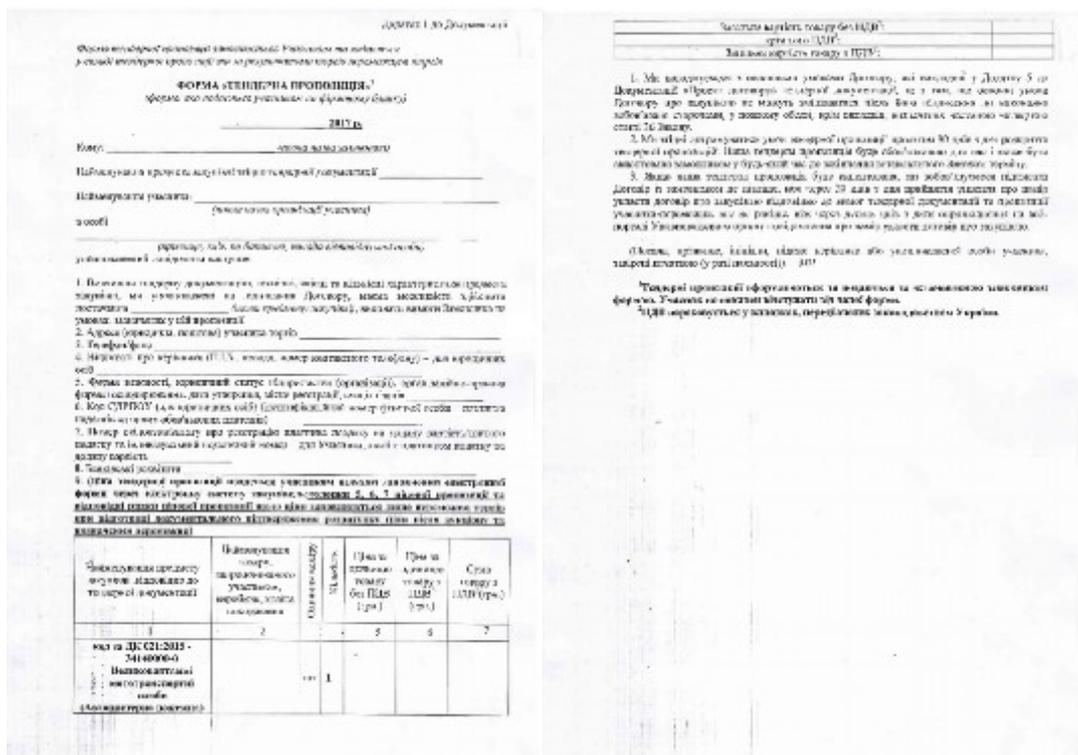


ФОТО 1

- (78) Однак, обом Учасникам було надано форми «Тендерна пропозиція», які частково збігаються щодо компонування та візуального оформлення, які не є характерним для форми «Тендерна пропозиція» Замовника, мають спільні помилки, схожості та зареєстровані в одну дату (фото 2, фото 3).
- (79) У обох Учасників у пункті 5 форми «Тендерна пропозиція» допущено однакову граматичну помилку при написанні слова «**ресстрації**» у обох воно написано як

«реєстрації». Також, обома Учасниками змінено слово «уповноважений» на «повноважений».

(80) У обох Учасників у таблиці передбаченій пунктом 9 форми «Тендерна пропозиція» наявна однакова схожість, а саме відсутня нумерація стовбців 3,4.

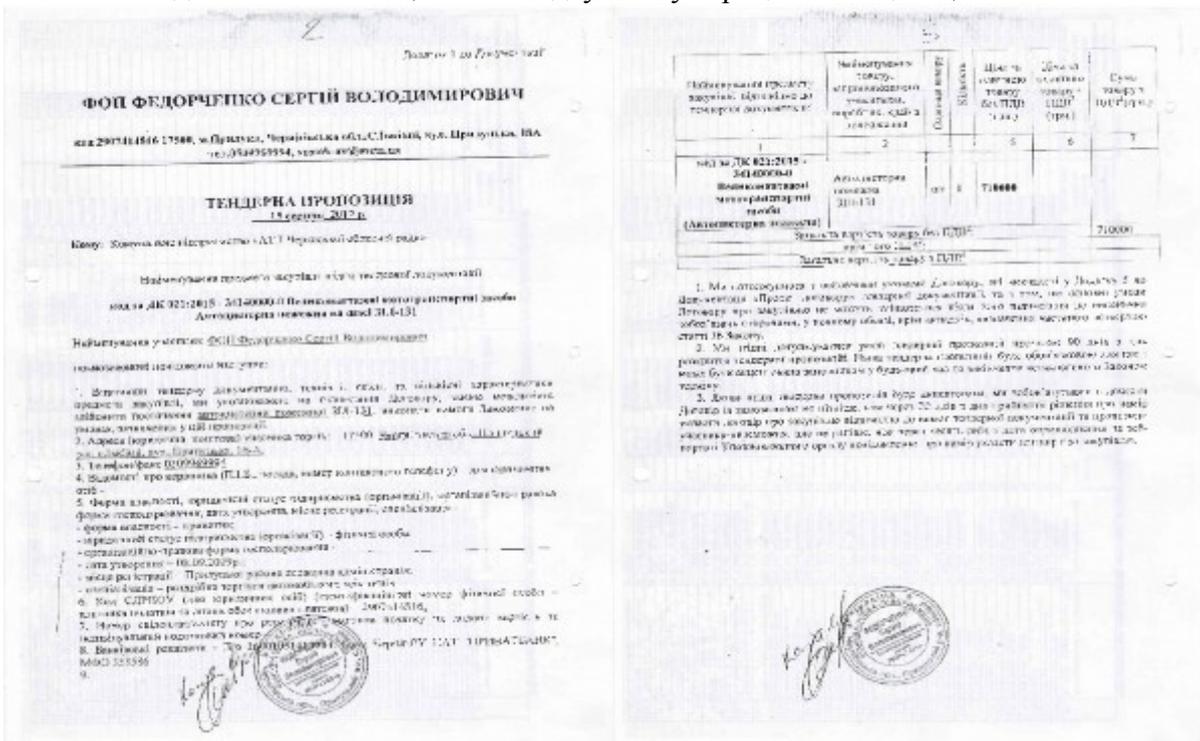


ФОТО 2



ФОТО 3

(81) Крім того, слід зазначити, що обома Учасниками «Тендерна пропозиція» сформована в один день – 15.08.2017.

(82) Однак, згідно з Реєстром отриманих пропозицій (фото 4), розміщених на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» для участі у Процедурі закупівлі свої тендерні пропозиції подало 12 серпня 2017 року, а ФОП Федорченко С.В. – 15 серпня 2017 року.

ФОРМА РЕЄСТРУ

отриманих тендерних пропозицій

1. Номер процедури закупівлі в електронній системі закупівель:

UA-2017-07-31-001741-b

2. Найменування учасника	3. Код згідно з ЄДРПОУ учасника	4. Дата та час подання тендерних пропозицій
ФІЗИЧНА ОСОБА-ПІДПРИСМЕЦЬ ФЕДОРЧЕНКО СЕРГІЙ ВОЛОДИМИРОВИЧ	2907414816	15 серпня 2017 16:54
ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "СХІД АВТО ПРО"	35700536	12 серпня 2017 17:55

ФОТО 4

- (83) Таким чином, подання ТОВ «СХІД АВТО ПРО» форми «Тендерна пропозиція» від 15 серпня 2017 року у складі тендерної документації 12 серпня 2017 року є нелогічним і свідчить про підготовку документів на підставі документів іншого Учасника.
- (84) Відповідно до вимог Тендерної документації Учасники повинні були надати довідки щодо не притягнення до відповідальності за порушення Закону України «Про захист економічної конкуренції». Замовник не надавав зразок такої довідки, тому Учасники повинні були готувати її самостійно. Разом з тим:
- довідки, подані Учасниками у складі своїх пропозицій мають ідентичне текстове наповнення та оформлення (фото 5, фото 6);
 - текст довідок ідентичний, складається з одного речення;
 - текст не відформатований по правому краю, край нерівний;
 - у довідці ФОП Федорченко С.В. словосполучення «не притягувався» сформульовано граматично вірно, а у довідці ТОВ «СХІД АВТО ПРО» вживання словосполучення «не притягувався» є невірним і може свідчити про механічне копіювання тексту.

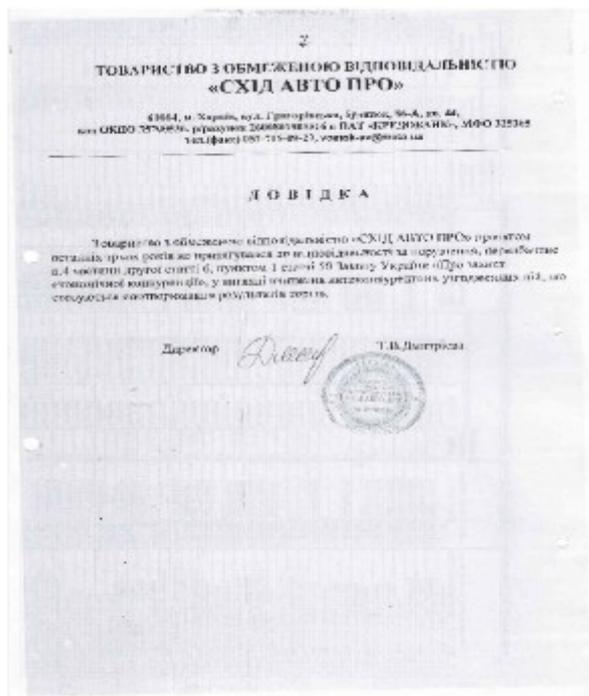


ФОТО 5



ФОТО 6

- (85) Також Учасниками у складі своїх пропозицій надано «Гарантійні листи», які мають

майже ідентичне текстове наповнення та оформлення (містять подібне нехарактерне розміщення символів, зокрема пробілів після числових знаків (фото 7, фото 8).

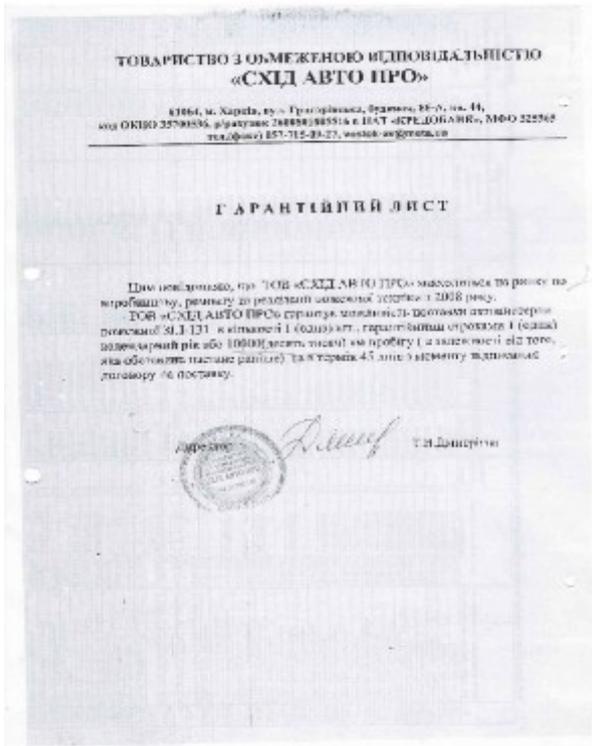


ФОТО 7

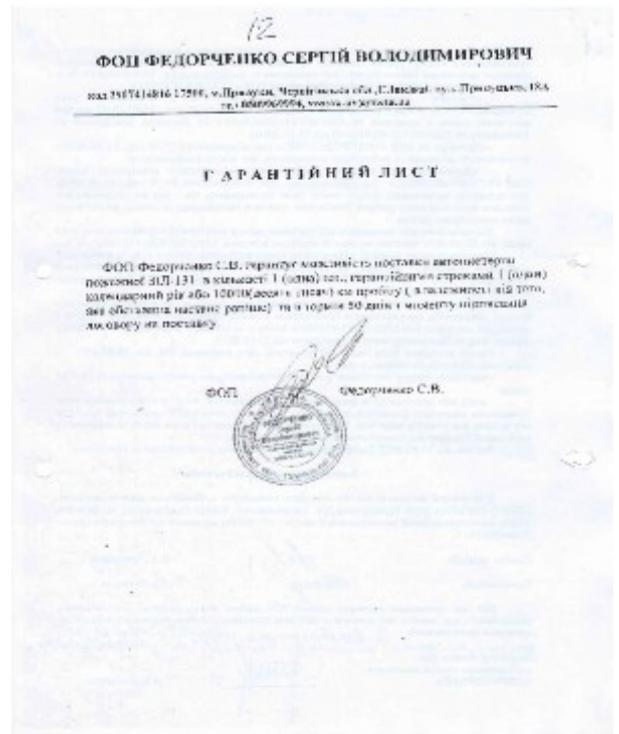


ФОТО 8

- (86) Така нехарактерна схожість та тотожність в оформленні, структурі, змісті документів, яка у сукупності з іншими встановленими територіальним відділенням обставинами свідчить про узгоджену поведінку Учасників, що призвело до спотворення результатів торгів.
- (87) 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.
- (88) 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.
- (89) Пропозиції конкурсних торгів учасників повинні відрізнятися одна від іншої, як за зовнішнім оформленням, так і за ціновими параметрами, за умови, якщо учасники торгів готували їх окремо один від іншого, без обміну інформацією.
- (90) Враховуючи вищезазначене, можна припустити, що вищезазначені суб'єкти господарювання співпрацювали при підготовці документації, яка вимагала від учасників та були обізнані щодо участі один одного у зазначеній процедурі закупівлі.
- (91) Таким чином, за результатами аналізу документів територіальним відділенням виявлені обставини, які можуть свідчити про те, що під час підготовки документів та участі у Процедурі закупівлі ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. не змагались між собою, що є обов'язковою умовою конкуренції, а діяли узгоджено.

6. КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ВІДПОВІДАЧІВ.

- (92) Участь ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. у Процедурі закупівлі, є домовленістю, в наслідок якої усувалась конкуренція між ними, що свідчить про їх незацікавленість у забезпеченні об'єктивності процедури обрання Замовником переможця у зв'язку з попередньою обізнаністю щодо результатів торгів.
- (93) Внаслідок такої взаємодії, конкуренцію між Учасниками було усунуто, чим було спотворено результати Процедури закупівлі, оскільки саме здійснення конкурентного відбору учасників є необхідною умовою визначення переможця торгів.
- (94) Держава та суспільство загалом зацікавлені у тому, щоб укласти контракти на закупівлю товарів або послуг з учасником, який запропонує найкращу, максимально низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає вимогам тендеру.
- (95) Отже, встановлені у справі № 04-22-13/17 обставини у їх сукупності свідчать про те, що ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. на всіх стадіях підготовки та подачі пропозицій конкурсних торгів для участі у Процедурі закупівлі були обізнані щодо участі кожного із них у Процедурі закупівлі, що підтверджується, зокрема, наступним:
- пов'язаність відносинами контролю (на момент проведення Процедури закупівлі Федорченко С.В. був єдиним засновником ТОВ «СХІД АВТО ПРО»);
 - перебування Федорченко С.В. у складі керівного складу Учасників у трудових відносинах одночасно з обома Учасниками;
 - використання одних і тих же засобів зв'язку і електронної поштової скриньки;
 - подання Учасниками пропозицій з однієї ІР адреси;
 - наявність сталих ділових та господарських відносин у вигляді взаємних розрахунків;
 - неодноразове надання поворотної фінансової допомоги;
 - схожість, тотожність в оформленні, структурі, змісті документів.
- (96) Таким чином, узгодивши свої дії під час підготовки та участі у торгах, ТОВ «СХІД АВТО ПРО» та ФОП Федорченко С.В. замінили ризик, що породжує конкуренція, на координацію своєї економічної поведінки. Така координація економічної поведінки призвела до усунення між ними конкуренції під час проведення торгів.
- (97) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що суб'єкти господарювання зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (98) Згідно з пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії.
- (99) Частиною першою статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що узгодженими діями є, зокрема, укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання; частиною другою цієї статті встановлено, що особи, які чинять або мають намір чинити узгоджені дії, є учасниками узгоджених дій.
- (100) Відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.

- (101) Відповідно до частини другої статті 6 зазначеного Закону, антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів. Отже дії, спрямовані на спотворення результатів торгів, заборонені законом, незалежно від наслідків настання таких дій у вигляді спотворення результатів торгів.
- (102) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом.
- (103) Дії товариства з обмеженою відповідальністю «СХІД АВТО ПРО» та фізичної особи підприємця Федорченко С.В., які полягали в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у процедурі закупівлі з предмету – «код за ДК 021:2015-34140000-0 Великовантажні мототранспортні засоби (Автоцистерна пожежна) проведеної за допомогою веб-порталу «Prozorro» (номер процедури закупівлі UA-2017-07-31-001741-b), яка проводилась комунальним підприємством «АТП Черкаської обласної ради» є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим 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 торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

7. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФУ

- (104) Згідно із абзацом другим частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 цього 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, у якому накладається штраф.
- (105) Відповідно до Податкової декларації платника єдиного податку фізичної особи – підприємця за 2017 рік дохід (виручка) ФОП Федорченка С.В. становить 675 000 (шістсот сімдесят п'ять тисяч) гривень.
- (106) Відповідно до частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України не надав розмір доходу (виручки), штраф, передбачений абзацом другим частини другої цієї статті, накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян.
- (107) Згідно з інформацією, наданою Головним управлінням ДФС в Харківській області листом від 13.03.2018 № 5206/9/20-40-12-04-11 (вх. № 73-01/154 від 14.03.2018) ТОВ «СХІД АВТО ПРО» не звітувало до податкових органів.
- (108) При визначенні розміру штрафу враховано:
-ТОВ «СХІД АВТО ПРО» не сприяло розгляду справи;
-ФОП Федорченком С.В. порушення законодавства про захист економічної конкуренції вчинено вперше.

Виходячи із викладеного, керуючись статтями 7, 12¹, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 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 за № 291/5482 (із змінами і доповненнями), 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 і доповненнями), адміністративна колегія Черкаського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

В И Р І Ш И Л А:

1. Визнати дії товариства з обмеженою відповідальністю «СХІД АВТО ПРО» (вул. Клочківська, 192 А, м. Харків, 61145, ідентифікаційний код юридичної особи - 35700536) та фізичної особи-підприємця Федорченко Сергія Володимировича (вул. Прилуцька, 16, корпус А, с. Івківці, Прилуцький район, Чернігівська область, 17580, ідентифікаційний номер фізичної особи платника податків та інших обов'язкових платежів - 2907414816), які полягали в узгодженні своєї конкурентної поведінки під час підготовки та участі у процедурі закупівлі з предмету – «код за ДК 021:2015-34140000-0 Великовантажні мототранспортні засоби (Автоцистерна пожежна) проведеної за допомогою веб-порталу «Prozorro» (номер процедури закупівлі UA-2017-07-31-001741-b) комунальним підприємством «АТП Черкаської обласної ради» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим 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 торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

2. За порушення, зазначене у пункті 1 цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «СХІД АВТО ПРО» штраф у розмірі 68 000 (шістьдесят вісім тисяч) гривень.

3. За порушення, зазначене у пункті 1 цього рішення, накласти на фізичну особу-підприємця Федорченка Сергія Володимировича штраф у розмірі 6 750 (шість тисяч сімсот п'ятдесят) гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання цього рішення.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу необхідно надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Рішення може бути оскаржено до господарського суду в двомісячний строк з дня його одержання.

Голова колегії,
голова Відділення

Ю.С. Чемич