



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

ЧЕРНІГІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

08 травня 2019 року

м. Чернігів

№ 75/04/24/30-р/к

Справа № 02-05/24/30-2016

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» та ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» взяли участь у торгах при закупівлях за державні кошти: «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)», замовником яких був Центр матеріально-технічного забезпечення освітніх закладів Чернігівської обласної ради (оголошення про заплановані закупівлі, оприлюднені на веб-порталі Уповноваженого органу: № 020978 - бюлетень від 28.01.2016 № 18 (28.01.2016), № 001321, АРР № 18 (28.01.2016) dated 28.01.2016 (далі – Тендер 1) та № 128426 - бюлетень від 06.06.2016 №106 (06.06.2016), № 007454, АРР № 106 (06.06.2016) dated 06.06.2016 (далі – Тендер 2) (далі разом – Тендери).

При цьому, як було встановлено територіальним відділенням, відповідачі узгоджували свою поведінку з метою усунення змагання при підготовці та участі у Тендерах, що, зокрема, підтверджується: схожістю та наданням однакових документів у складі тендерних пропозицій; розподілом обов'язків між учасниками (ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» - виробник автобусів, а Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» - покупець/продавець цих автобусів); взаємообов'язками та обмеженнями дій товариств за Договором комісії від 01.12.2015 № 10-Ч-К/15, та договорами про надання повноважень на технічне обслуговування та виконання гарантійного ремонту транспортних засобів виробництва ТОВ «Чернігівський автозавод», укладеними обома відповідачами із ТОВ «Техремонт».

За результатами розгляду справи № 02-05/24/30-2016 дії відповідачів визнано антиконкурентними узгодженими діями, які стосуються спотворення результатів торгів, та є порушеннями пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафи: Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» - у загальному розмірі 68 000 гривень та ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» - у загальному розмірі 68 000 гривень.

Відповідно до пункту 3 частини першої статті 17 Закону України «Про здійснення державних закупівель» (чинного у період проведення вказаних торгів) вчинення суб'єктами господарювання зазначеного порушення є підставою для відмови цим суб'єктам господарювання в участі в інших процедурах закупівель та для

відхилення їх тендерних пропозицій протягом трьох років після прийняття рішення органами Антимонопольного комітету України про притягнення до відповідальності за пунктом 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Адміністративна колегія Чернігівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) розглянувши матеріали справи № 02-05/24/30-2016 (далі – Справа) про порушення Товариством з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» (далі – ТОВ «ОКРАЇНА», Учасник 1, Відповідач 1) та ТОВАРИСТВОМ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (далі - ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД», Учасник 2, Відповідач 2, Переможець) (далі разом – Відповідачі) законодавства про захист економічної конкуренції, передбачені пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (далі – Закон) та подання з попередніми висновками у Справі юридичного сектору від 03.04.2019 № 75/4-пв/к,

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

(1) На адресу територіального відділення надійшли звернення щодо ознак порушень законодавства про захист економічної конкуренції з боку Учасників під час підготовки та участі у Тендерах 1, 2 від:

- Управління захисту економіки в Чернігівській області Департаменту захисту економіки Національної поліції України вих. від 08.04.2016 № 2501/39/124/02-2016, вх. від 08.04.2016 № 01-11/19-30-НП, та

- Прокуратури Чернігівської області вих. від 17.08.2016 № 08-403 вих.16, вх. від 23.08.2016 № 01-11/36-8-Пр, проведених Центром матеріально-технічного забезпечення освітніх закладів Чернігівської обласної ради (ідентифікаційний код юридичної особи: 34018398, місцезнаходження:14013, м. Чернігів, вулиця Шевченка, будинок 34) (далі - Замовник).

(2) Розпорядженнями адміністративної колегії територіального відділення розпочато розгляд справ № 02-05/24-2016 (розпорядження від 13.07.2016 за № 24-2016/1-р) та № 02-05/30-2016 (розпорядження від 20.10.2016 за № 30-2016/1-р) за ознаками вчинення Відповідачами порушень, передбачених пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів Тендерів 1 та 2, при закупівлях за державні кошти: «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)», проведених Замовником.

(3) Розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 14.02.2017 за № 24/30-2016/1-р справи № 02-05/24-2016 та № 02-05/30-2016 об'єднано в одну справу, якій присвоєно номер № 02-05/24/30-2016.

(4) Розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 03.04.2019 за № 75/24/30-2016/2-рп/к змінено назву Відповідача 2 у справі № 02-05/24/30-2016: ПРИВАТНОГО АКЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (ідентифікаційний код 32601556) на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (ідентифікаційний код 32601556).

(5) З метою отримання документів та матеріалів, необхідних для розгляду Справи, Відділенням надсилались запити про надання інформації:

- Центру матеріально-технічного забезпечення освітніх закладів Чернігівської обласної ради від 15.04.2016 № 01-14/1082, 05.05.2016 № 01-14/1296, 13.07.2016 № 01-14/1784, 15.07.2016 № 01-14/1794;

- ТОВ «ОКРАЇНА» від 13.07.2016 № 01-14/1777, 08.11.2016 № 01-14/2850, 24.11.2016 № 01-14/2988, 01.02.2017 № 01-14/259, 01.03.2018 № 01-14/559, 25.01.2019 № 75-02/200/207;
- ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» від 13.07.2016 № 01-14/1778, 08.11.2016 № 01-14/2847 та № 01-14/2848, 01.02.2017 № 01-14/258, 01.03.2018 № 01-14/558, 25.01.2019 № 75-02/199/206, 15.03.2019 № 75-02/539/558;
- ПрАТ «БОРИСПІЛЬСЬКИЙ АВТОЗАВОД» від 13.07.2016 № 01-14/1776, 08.11.2016 № 01-14/2851;
- ТОВ «Техремонт» від 13.07.2016 № 01-14/1779;
- Відділ освіти Красноградської РДА Харківської області від 13.07.2016 № 01-14/1773;
- Яськівській сільській раді Біляївського району Одеської області від 13.07.2016 № 01-14/1774;
- УЖКГ Охтирської міської ради від 13.07.2016 № 01-14/1775;
- Відділ освіти Канівської РДА Черкаської області від 13.07.2016 № 01-14/1780;
- ПАТ «Державний експертно-імпортерний банк України» від 11.04.2017 № 01-14/1071;
- ПАТ «ДІМАНТБАНК» від 11.04.2017 № 01-14/1072;
- ПАТ «ПРОМІНВЕСТБАНК» від 11.04.2017 № 01-14/1073;
- ПАТ АБ «УКРГАЗБАНК» від 11.04.2017 № 01-14/1074.

(6) Із супровідними листами від 04.04.2019 Відповідачам 1 та 2 було направлено Подання з попередніми висновками № 75/4-пв/к у справі № 02-05/24/30-2016: Відповідачу 1 - № 75-02/744/766 (отримано: 08.04.2019 - повідомлення про вручення рекомендованого відправлення від 04.04.2019 № 14000 35262182), Відповідачу 2 - № 75-02/745/767 (отримано: 09.04.2019 - повідомлення про вручення рекомендованого відправлення від 04.04.2019 № 14000 35262158).

(7) Листом вих. від 23.04.2019 № 30 (вих. від 25.04.2019 № 75-01/944/1095) ТОВ «ОКРАЇНА» надало Відділенню відповідь на Подання з попередніми висновками;

(8) Листом вих. від 19.04.2019 № 1746 (вих. від 19.04.2019 № 75-01/898/1041) ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» надало відповідь на Подання з попередніми висновками.

2. Відповідачі

(9) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:

- ТОВ «ОКРАЇНА» (ідентифікаційний код юридичної особи: 33737915, місцезнаходження: 03187, м.Київ, Голосіївський район, вулиця Академіка Глушкова, будинок 22, квартира 100).

Як вбачається із відомостей щодо ТОВ «ОКРАЇНА», які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР), товариство зареєстровано 14.11.2005, номер запису 1 068 102 0000 008071; його засновник: Рибальченко Олександр Сергійович (м. Київ, вулиця Академіка Глушкова, будинок 22, квартира 100), підписант, керівник; основним видом діяльності товариства є: торгівля автомобілями та легковими автотранспортними засобами (код КВЕД 45.11), пунктом 5.2.Статуту (нова редакція якого затверджена протокольним рішенням учасників товариства від 26.07.2010 № 5) визначено 257 видів предмету діяльності, 248-м з яких є: реалізація автотранспортних засобів підприємствам та громадянам, як за готівку так і за безготівковий рахунок;

- ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (ідентифікаційний код юридичної особи 32601556, місцезнаходження: 14007, м. Чернігів, проспект Миру, будинок 312).

Як вбачається із відомостей щодо ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД», які містяться в ЄДР, товариство зареєстровано 21.08.2003, 14.07.2005, номер запису 1 064 120 0000 002086; його засновник на час проведення Тендерів: Швотцер Петер Герберт (Швейцарія, м. Гларус), кінцевий беніфіціарний власник (контролер); особи, уповноважені представляти юридичну особу у правовідносинах з третіми особами та мають право вчиняти дії від її імені без довіреності, у тому числі підписувати договори та дані про наявність обмежень щодо представництва від імені юридичної особи, на час проведення Тендерів:

Купцов Валерій Володимирович, керівник, підписант та Вінніченко Валентина Василівна, підписант; за окремими довіреностями на час підготовки/проведення Тендерів 1, 2: Купцов Валерій Володимирович (голова правління) та Шкарупін Валерій Володимирович (заступник начальника відділу маркетингу та збуту); основним видом діяльності товариства є: виробництво автотранспортних засобів (код КВЕД 29.10), що відповідає пункту 4.2.Статуту (затвердженого протокольним рішенням учасників товариства від 15.04.2011 № 5, чинного на час проведення Тендерів): виготовлення автомобілів, автобусів та інших транспортних засобів, машин та механізмів.

Відповідачі є суб'єктами господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

9. Обставини справи

(10) Тендери проводились Замовником відповідно до вимог Закону України «Про здійснення державних закупівель», що був чинним до 01.08.2016, мета якого - створення конкурентного середовища, запобігання проявам корупції та розвиток добросовісної конкуренції у сфері державних закупівель.

(11) Замовником проводились відкриті торги за кодом ДК 016:2010 – 29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів), Таблиця 1.

Таблиця 1

Оголошення про проведення Тендерів оприлюднені на веб-порталі Уповноваженого органу	<i>Тендер1</i>		<i>Тендер2</i>	
	№ 085160, бюлетень від 28.01.2016 № 18 (28.01.2016), № 001321, APP № 18 (28.01.2016) dated 28.01.2016		№ 128426, бюлетень від 06.06.2016 № 106 (06.06.2016), № 007454, APP № 106 (06.06.2016) dated 06.06.2016	
Строк подання пропозицій (дата і час)	14.03.2016 до 9:00		22.07.2016 до 9:00	
Отримані пропозиції	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
	14.03.2016 08:53 (особисто)	14.03.2016 08:55 (особисто)	21.07.2016 11:00 (нова пошта)	22.07.2016 08:15 (особисто)
Розкриття пропозицій (дата і час)	14.03.2016 о 10:00		22.07.2016 о 10:00	
Ціна пропозиції	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
	10 080 000 грн. з ПДВ	9 849 000 грн. з ПДВ	48 960 000 грн. з ПДВ	47 501 400 грн. з ПДВ
Виробник предмету Тендеру	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»		ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	
Переможець Тендеру	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»		ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	
Місце поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг Замовнику	вулиця Шевченка, 34, м.Чернігів, 14013 (місцезнаходження Замовника)		вулиця Шевченка, 34, м.Чернігів, 14013 (місцезнаходження Замовника)	

Строк поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг Замовнику	2016 рік (пункт 10.1 Договору на закупівлю товарів)	до 01 вересня 2016 року (пункт 4.1 Договору на закупівлю товарів)
Договір на закупівлю товарів	№ 08-Ч-І-ДЗ/16 від 04.04.2016	№ 2/Т-Ч-І-ДЗ/16 від 11.08.2016
Звіт про результати Тендеру	№ 2 від 28.04.2016	№ 4 від 15.08.2016

(12) Відповідно до Реєстру отриманих пропозицій конкурсних торгів пропозиції надали:

Тендер 1 (реєстр від 14.03.2016)

- Товариство з обмеженою відповідальністю «РАДІАЛ-Україна»,
- ТОВ «ОКРАЇНА»,
- ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»;

Тендер 2 (реєстр від 22.07.2016)

- ТОВ «ОКРАЇНА»,
- Товариство з обмеженою відповідальністю «Інтер Авто-Треїдинг»,
- Товариство з обмеженою відповідальністю «АВТО-РЕГІОН»,
- ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД».

(13) Протокольними рішеннями Замовника від 22.03.2016 пропозиція Товариства з обмеженою відповідальністю «РАДІАЛ-Україна» (Тендер 1) та від 26.07.2016 пропозиції Товариства з обмеженою відповідальністю «Інтер Авто-Треїдинг» й Товариства з обмеженою відповідальністю «АВТО-РЕГІОН» (Тендер 2) відхилені відповідно до пункту 3 частини першої статті 29 Закону України «Про здійснення державних закупівель».

(14) Отже, до оцінки Тендерів 1 та 2 були допущені лише пропозиції Учасників: ТОВ «ОКРАЇНА» та ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД».

(15) Згідно із Документаціями конкурсних торгів (далі – ДКТ), затверджених протокольними рішеннями Замовника від: 25.01.2016 – Тендер 1 та 03.06.2016 (із змінами від 11.07.2016) – Тендер 2 **єдиним критерієм оцінки пропозицій є ціна** (пункт 1 розділу У ДКТ).

Питома вага за критерієм «Ціна» - 100%.

Найбільш економічно вигідною пропозицією Тендерів 1 та 2 за критерієм «Ціна» є пропозиція, яка за результатами оцінки пропозицій Учасників набрала найбільшу кількість балів – пропозиція Переможця.

(16) Так, Учасники надали Замовнику пропозиції конкурсних торгів (далі – Пропозиції Тендеру) у вигляді таблиці (Додаток № 1 до ДКТ), Тендер 1 - Таблиця 2, Тендер 2 - Таблиця 3.

Таблиця 2

Найменування товару, що є предметом закупівлі	Одиниця виміру	Кількість товару	Вартість, за одиницю виміру, грн. без ПДВ		Загальна вартість, грн. без ПДВ	
			ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів	од.	7	1 200 000	1 172 500	8 400 000	8 207 500
Загальна ціна пропозиції конкурсних торгів грн. без ПДВ					ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»

	8 400 000	8 207 500
ПДВ грн.	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
	1 680 000	1 641 500
Загальна ціна пропозиції конкурсних торгів грн. з ПДВ	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
	10 080 000	9 849 000

Таблиця 3

Найменування товару, що є предметом закупівлі	Одиниця виміру	Кількість товару	Вартість, за одиницю виміру, грн. без ПДВ		Загальна вартість, грн. без ПДВ	
			ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів	од.	34	1 200 000	1 164 250	40 800 000	39 584 500
Загальна ціна пропозиції конкурсних торгів грн. без ПДВ					ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
					40 800 000	39 584 500
ПДВ грн.					ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
					8 160 000	7 916 900
Загальна ціна пропозиції конкурсних торгів грн. з ПДВ					ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
					48 960 000	47 501 400

(17) Протокольними рішеннями Замовника (від 23.03.2016 по Тендеру 1 та від 26.07.2016 по Тендеру 2) найбільш економічно вигідними визнано пропозиції ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД», які акцептовано.

З Переможцем за результатами проведених Тендерів укладено Договори на закупівлю товарів: 29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів): автобус спеціалізований для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш: Тендер 1 – від 04.04.2016 № 08-Ч-І-ДЗ/16 на 9 849 000 грн. з ПДВ (7 одиниць), Тендер 2 – від 11.08.2016 № 2/Т-Ч-І-ДЗ/16 на 47 501 400 грн. з ПДВ (34 одиниці).

(18) Як окремі суб'єкти господарювання ТОВ «ОКРАЇНА» та ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» під час участі у процедурах закупівель мали діяти самостійно з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.

Всупереч цьому Відповідачі під час підготовки Пропозицій обох Тендерів діяли узгоджено, тому у них була відсутня можливість конкурувати між собою як під час Тендеру 1, так і під час Тендеру 2.

(19) Так, пунктом 7 розділу III Документації конкурсних торгів, затвердженої протокольним рішенням Замовника від 25.01.2016 (Тендер 1) та Документації конкурсних торгів, затвердженої протокольним рішенням Замовника від 03.06.2016 (Тендер 2) (далі – ДКТ), встановлено:

«Учасники процедури закупівлі повинні надати в складі пропозиції конкурсних торгів документи, які підтверджують відповідність пропозиції конкурсних торгів учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником.

Технічні, якісні характеристики товару за предметом закупівлі повинні відповідати встановленим/зарєєстрованим чинним нормативним актам чинного законодавства (державним стандартам, технічним умовам), які передбачають застосування заходів із захисту довкілля.

Замовником зазначаються технічні вимоги до предмета закупівлі згідно з частиною другою статті 22 Закону (Додаток № 3 до цієї документації конкурсних торгів.»

Додаток № 3 до ДКТ має назву: «Технічні вимоги. Інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі» та не містить за змістом назви певного автобусу певного виробника.

В той же час, Відповідачі по обох Тендерах надають:

ТОВ «ОКРАЇНА» - «Опис технічних характеристик автобуса спеціалізованого для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш», ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» - «Технічні характеристики автобуса спеціалізованого для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш» (далі – Технічні характеристики);

ТОВ «ОКРАЇНА» - «Відповідність технічним вимогам», ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» - «Документальне підтвердження (таблиця відповідності) відповідності пропозиції конкурсних торгів технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником» (далі - Відповідність технічним вимогам) та

ідентичні креслення загального виду «Шкільного автобусу».

Технічні характеристики Тендеру 1 та Тендеру 2 обох Учасників містять 4 пункти, схожі за змістом та розташуванням тексту, та містять посилання на «Автобус спеціалізований для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш» :

«1. Автобус спеціалізований для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш відповідає національному стандарту України ДСТУ 7013:2009 «Автобуси спеціальні для перевезення школярів. Технічні вимоги» (без урахування автобусів для перевезення школярів з обмеженою здатністю до пересування).

2. Автобус спеціалізований для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш має торгову марку, новий (2013 року випуску), технічно справний, комплектуючі та матеріали – такі, що не були у вживанні. При виготовленні автобусу спеціалізованого для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш застосовувались заходи із захисту довкілля.

3. Автобус спеціалізований для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш є у виконанні, передбаченому нормативно-технічною документацією виробника і готовий до експлуатації. Він відповідає вимогам нормативно-правових актів України щодо допуску транспортних засобів до експлуатації, чинним на дату розкриття конкурсних пропозицій.».

Інформація пункту 4 викладена у формі таблиці, поділеної на два стовпчика, кожний з яких має десять рядків. Рядки лівого стовпчика містять назви, зокрема: «Марка дорожнього транспортного засобу (ДТЗ)...», «Колісна формула/ведучі колеса...», «Загальна пасажиромісткість...», «Двигун...», «Трансмісія...», «Підвіска...», «Рульове керування...», «Гальмові системи...», «Шини...», «Гарантійний термін експлуатації», правого – описи відповідних технічних показників.

Відповідність технічним вимогам (ДКТ не передбачено певної форми надання такої інформації) обох Відповідачів за обома Тендерами 1 та 2 ідентичні за змістом, викладені у табличній формі, поділеної на два стовпчика: у лівому – перелічені вимоги Замовника - Центру матеріально-технічного забезпечення освітніх закладів Чернігівської обласної ради до предмету закупівлі, у правому – висновок щодо відповідності предмету закупівлі вимогам Замовника.

(20) На вимоги ДКТ і ТОВ «ОКРАЇНА», і ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» надали Замовнику копії:

- Сертифікату відповідності Державної системи сертифікації УкрСЕПРО Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, зареєстрованого в Реєстрі за № UA1.033.0100501-15, терміном дії з 02 грудня 2015 року до 01 грудня 2016 року, продукцію Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш, виробник продукції ПрАТ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД», виданого ПрАТ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (далі – Сертифікат),

- Сервісної книжки А 081-0000010КС Автобуси сімейства Еталон А 081, за якою ПрАТ «Бориспільський автозавод» несе гарантійні зобов'язання щодо якості автобуса у відповідності до «Порядку гарантійного ремонту (обслуговування) дорожньо-транспортних засобів, затвердженого наказом Мінпромполітики України № 721 від 29.12.2014, а ТОВ «Техремонт» включено до переліку станцій сервісного обслуговування, які виконують технічне обслуговування та гарантійний ремонт автобусів (далі – Сервісна книжка);

- Висновку державної санітарно-епідеміологічної експертизи від 25.11.2015 № 05.03.02-04/52588, виданого Головним управлінням Держсанепідслужби у Чернігівській області, про відповідність об'єкту експертизи: Автобус спеціалізований для перевезення школярів А08111ш (виробник та заявник експертизи ПрАТ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») встановленим медичним критеріям безпеки/показникам (далі – Висновок ДСЄЕ).

(21) Власником перелічених документів є ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» - виробник Автобусу, який як продавець (за договором продажу транспортних засобів) або як комітент (за договором комісії реалізації транспортних засобів) **Сертифікат та Сервісну книжку передає покупцю/комісіонеру разом з Автобусом.**

Тобто, ТОВ «ОКРАЇНА» буде мати Сертифікат та Сервісну книжку на певний Автобус лише за умови його купівлі або при передачі Автобусу його покупцю відповідно до укладеного (з покупцем Автобусу) договору купівлі-продажу транспортного засобу (що є додатком до договору комісії, укладеного (у нашому випадку) із ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»).

(22) Як встановлено під час дослідження та розгляду Справи, Сертифікат виданий органом з сертифікації Учаснику 2 - ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» на підставі протоколу від 30.11.2015 № 11/15-18659-МЗ на автобуси ЕТАЛОН тип. А08111ш, нові, 2013 року випуску.

(23) Заслуговує уваги, що 01 грудня 2015 року (після сертифікації 30.11.2015 Автобусів) Відповідачі укладають Договір комісії № 10-Ч-К/15 на реалізацію транспортних засобів (комітент: ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД», комісіонер: ТОВ «ОКРАЇНА») (далі – Договір комісії № 10-Ч-К/15).

(24) Однак, Автобуси, включені до Додатку до Сертифіката, почали реалізовуватись ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (лист вих. від 02.12.2016 № 2819, вх. від 06.12.2016 № 01-14/2160) з квітня 2016 року, зокрема:

- 6 Автобусів (ідентифікаційні номери: Y6PAS8111DP000307, Y6PAS8111DP000323, Y6PAS8111DP000330, Y6PAS8111DP000233, Y6PAS8111DP000320, Y6PAS8111DP000309) поставлено Замовнику за результатами Тендеру 1 на підставі Договору № 08-Ч-1-ДЗ/16 на закупівлю товарів від 04.04.2016 із змінами, внесеними Додатковою угодою № 1 від 05.04.2016);

- 27 Автобусів (ідентифікаційні номери: Y6PAS8111DP000232, Y6PAS8111DP000237, Y6PAS8111DP000242, Y6PAS8111DP000247, Y6PAS8111DP000250, Y6PAS8111DP000301, Y6PAS8111DP000304, Y6PAS8111DP000313, Y6PAS8111DP000201, Y6PAS8111DP000248, Y6PAS8111DP000251, Y6PAS8111DP000272, Y6PAS8111DP000283, Y6PAS8111DP000295, Y6PAS8111DP000299, Y6PAS8111DP000302, Y6PAS8111DP000308, Y6PAS8111DP000327, Y6PAS8111DP000231, Y6PAS8111DP000235, Y6PAS8111DP000241, Y6PAS8111DP000246, Y6PAS8111DP000252, Y6PAS8111DP000274, Y6PAS8111DP000286, Y6PAS8111DP000297, Y6PAS8111DP000306) поставлено Замовнику за результатами Тендеру 2 на підставі Договору № 2/Т-Ч-1-ДЗ/16 на закупівлю товарів від 11.08.2016 із змінами, внесеними Додатковою угодою № 1 від 15.08.2016);

- 2 автобуси (ідентифікаційні номери: Y6PAS8111DP000303, Y6PAS8111DP000325) як комітентом передані комісіонеру: ТОВ «ОКРАЇНА» на підставі Договору комісії № 10-Ч-К/15 та додаткової угоди до цього договору від 22.08.2016 № 04: Акти приймання-передачі від 22.08.2016 №№ 88 та 89;

- 1 автобус (ідентифікаційний номер: Y6PAS8111DP000335) як комітентом переданий комісіонеру: ТОВ «ОКРАЇНА» на підставі Договору комісії № 10-Ч-К/15 та додаткової угоди до цього договору від 19.09.2016 № 05: Акт приймання-передачі від 20.09.2016 № 115;

- 1 автобус (ідентифікаційний номер: Y6PAS8111DP000245) як комітентом переданий комісіонеру: ТОВ «ОКРАЇНА» на підставі Договору комісії № 10-Ч-К/15 та додаткової угоди до цього договору від 04.10.2016 № 06: Акт приймання-передачі від 10.10.2016 № 127.

(25) Протягом 2016 року (коли відбувалися Тендери 1 та 2), як стверджує і ТОВ «ОКРАЇНА» (лист вих. від 22.11.2016 № 182, вх. від 24.11.2016 № 01-14/2058): «Транспортні засоби на комісію від Приватного акціонерного товариства «Чернігівський автозавод» передавалися лише по договору № 10-Ч-К/15 від 01.12.2015» і надало копії договорів на закупівлю Автобусів, укладених із різними замовниками лише після отримання Автобусів від ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» на підставі Договору комісії № 10-Ч-К/15:

- № 12/08 від 15.08.2016, укладеного із управлінням освіти Біляївської РДА Одеської області (додаткова угода від 22.08.2016 № 04 до Договору комісії № 10-Ч-К/15, укладена між Відповідачами; Акт приймання (ТОВ «ОКРАЇНА») - передачі (ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») 2-х Автобусів від 22.08.2016 №№ 88, 89),

- № 9 від 20.09.2016, укладеного із відділом з питань освіти Заліщицької РДА Тернопільської області (додаткова угода від 19.09.2016 № 05 до Договору комісії № 10-Ч-К/15, укладена між Відповідачами; Акт приймання (ТОВ «ОКРАЇНА») - передачі (ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») Автобусу від 20.09.2016 № 115),

- № 1/175 від 11.10.2016, укладеного із відділом освіти Терехівської міської ради Тернопільської області (додаткова угода від 04.10.2016 № 06 до Договору комісії № 10-Ч-К/15, укладена між Відповідачами; Акт приймання (ТОВ «ОКРАЇНА») - передачі (ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») Автобусу від 10.10.2016 № 127).

(26) На вимоги ДКТ щодо підтвердження досвіду виконання аналогічних договорів ТОВ «ОКРАЇНА» повідомило Замовника про укладені договори із управлінням житлово-комунального господарства Охтирської міської ради Сумської області (від 12.02.2013 № 9) та Ясківською сільською радою Біляївського району Одеської області (від 22.07.2013 № 74).

(27) На запит територіального відділення (від 24.11.2016 № 01-14/2988) стосовно придбання Учасником 1 автобусів для продажу/поставки їх вказаним вище замовникам ТОВ «ОКРАЇНА» надало інформацію (лист вих. від 08.12.2016 № 195, вх. від 12.12.2016 № 01-14/2197) - копії:

- Договору комісії № 08-К/1/11 на реалізацію транспортних засобів від 29.03.2011 (далі - Договір комісії № 08-К/1/11), укладеного із закритим акціонерним товариством «Бориспільський автозавод» (комітентом) (далі - Бориспільський автозавод),

- Додаткової угоди від 11.02.2013 № 16 до Договору комісії № 08-К/1/11, за якою ТОВ «ОКРАЇНА» (комісіонер) реалізує 2 автобуси: марка «Еталон», модель «БАЗ-А081.10, тип «Міський» управління житлово-комунального господарства Охтирської міської ради Сумської області,

- Акту приймання-передачі № 27 від 14.03.2013 про отримання автобусів управлінням житлово-комунального господарства Охтирської міської ради Сумської області,

- Додаткової угоди від 06.08.2013 № 17 до Договору комісії № 08-К/1/11, за якою ТОВ «ОКРАЇНА» (комісіонер) реалізує автобус: марка «Еталон», модель «БАЗ-А079.24, тип «Туристичний» Ясківській сільській раді Біляївського району Одеської області,

- Акту приймання-передачі № 106 від 08.08.2013 про отримання автобусу Ясківською сільською радою Біляївського району Одеської області.

(28) Отже, наведена інформація підтверджує відсутність реалізації ТОВ «ОКРАЇНА» Автобусів (виробництва ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») протягом 2015 та початку 2016 років напередодні Тендеру 1.

(29) Щодо Висновку ДСЄЕ слід зазначити наступне. Необхідність отримання виробником Автобусу Висновку ДСЄЕ визначена законами України «Про перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності» та «Про оцінку впливу на довкілля».

(30) Порядок проведення державної санітарно-епідеміологічної експертизи затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 09.10.2000 № 247, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 10.01.2001 за № 4/5195, у редакції наказу від 14.03.2006 № 120, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 31.03.2006 за № 362/12236 (далі - Порядок проведення ДСЄЕ).

Відповідно до пункту 5.1. Порядку проведення ДСЄЕ, заявником державної санітарно-епідеміологічної експертизи є власники об'єкта експертизи (у нашому випадку – виробник Автобусу) або уповноважені ним особи.

Висновок ДСЄЕ готується у двох примірниках установою, закладом санітарно-епідеміологічної служби або експертною комісією та затверджується власним підписом та печаткою головного державного санітарного лікаря або уповноваженими ним особами (пункти 7.11., 7.12. Порядку проведення ДСЄЕ).

Після затвердження Висновку ДСЄЕ вноситься до реєстру висновків ДСЄЕ (реєстр ведеться Департаментом державного санітарно-епідеміологічного нагляду МОЗ України, реєстр зберігається в місцях, які виключають доступ сторонніх осіб – пункти 8.1. та 8.2.).

Після чого перший примірник Висновку ДСЄЕ видається заявнику. Другий примірник зберігається в Департаменті державного санітарно-епідеміологічного нагляду МОЗ України (пункти 7.13., 7.14., 7.15. Порядку проведення ДСЄЕ).

Надання копій затверджених висновків здійснюється на підставі письмового звернення власника висновку (пункт 7.17. Порядку проведення ДСЄЕ).

(31) Отже, ТОВ «ОКРАЇНА» не мало змоги отримати Висновок ДСЄЕ в інший спосіб, як взяти його копію безпосередньо у ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД».

(32) Пояснення:

- ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (вих. від 07.02.2019 № 1415, вх. від 11.02.2019 № 75-01/218/267), що Сертифікат та Висновок ДСЄЕ можуть бути взяті «із відкритих джерел, наприклад із системи Прозорро» (мова оригіналу), та

- ТОВ «ОКРАЇНА» (вих. від 26.02.2019 № 14, вх. від 28.02.2019 № 75-01/429/498: «Нами документально не фіксувалася дата та спосіб отримання...тому інформація станом на лютий 2019 року відсутня...документ в паперовій копії або ж в електронному скані ми могли отримати або від виробника автобусу Еталон А08111ш – ТОВ «Чернігівський автозавод» (раніше - ПрАТ «Чернігівський автозавод») або самостійно скачати такий документ з відкритих джерел серед документів учасників в інших торгах по закупівлі шкільних автобусів, де пропонувалися до закупівлі автобуси Еталон А08111ш. тому не можемо надати точну відповідь на поставлене питання...» (мова оригіналу), не можуть бути взяті до уваги, оскільки Тендери проводились Замовником відповідно до вимог Закону України «Про здійснення державних закупівель» (чинного до 01.08.2016). Жодних посилань на конкретні сайти (крім «Prozorro») не зазначено.

Закон України «Про публічні закупівлі», згідно якого закупівлі здійснюються за допомогою електронної системи закупівель «Prozorro», де учасники і розміщують свої пропозиції та необхідні для участі у тендерах документи (тобто, звідки і можна скористатися розміщеною інформацією), діє з 01.08.2016.

(33) Наведене вище спростовує твердження Відповідачів про відсутність між ними змови під час підготовки до Тендерів 1 та 2.

(34) На вимоги ДКТ (пункту 15 Додатку № 3) Учасники надають гарантійні листи про надання сервісної книжки та завіреної належним чином копії сертифікату на автобуси спеціалізовані для перевезення школярів А08111ш, хоча ТОВ «ОКРАЇНА» (враховуючи

наявність Договору комісії № 08-К/1/11 із Бориспільським автозаводом) мало змогу (теоретично) замовити для постачання Замовнику шкільні автобуси із необхідними технічними показниками у Бориспільського автозаводу.

(35) Також ТОВ «ОКРАЇНА» та ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» надають інформаційну довідку та інформацію (відповідно) про застосування захисту довкілля при виготовленні автобусів спеціалізовані для перевезення школярів А08111ш, хоча ТОВ «ОКРАЇНА» не є виробником Автобусу.

(36) Беручи участь у Тендері 2, Відповідачі на вимоги пунктів 7 та 8 Додатку № 2 ДКТ надають гарантійні листи, якими гарантують Замовнику наявність заявленої кількості Автобусів (тридцять чотири одиниці) та можливість у визначений Замовником час перевірити фактичну кількість запропонованих автобусів до прийняття рішення про акцепт.

(37) ТОВ «ОКРАЇНА», надаючи Замовнику такі гарантійні листи, ввело Замовника в оману, оскільки Автобусів (жодного) в наявності не мало.

У разі надання правдивої інформації Учасником 1 – його пропозиція підлягала відхиленню (пункт 3 частини першої статті 29 Закону України «Про здійснення державних закупівель»), оскільки не відповідала б умовам ДКТ.

Але ж, ТОВ «ОКРАЇНА» надає Замовнику неправдиву інформацію та бере участь у Тендері 2 з метою, щоб закупівля відбулася і перемогу отримало ПрАТ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД».

(38) Щодо вартості одного автобусу спеціалізованого для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш (далі – Автобус) Тендерів заслуговує уваги наступне.

Як зазначалось, Учасники надали Замовнику цінові пропозиції за формою № 1 Додатку до Документації конкурсних торгів Тендеру 1 та Тендеру 2, в яких вказували: «вартість за одиницю виміру, грн. без ПДВ» - вартість Автобусу із усіма витратами, зокрема, доставкою із складу виробника до вказаного Замовником місця.

(39) На вимоги територіального відділення (по Тендеру 1: від 13.07.2016 № 01-14/1777 - ТОВ «ОКРАЇНА» та № 01-14/1778 - ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»; Тендеру 2: від 08.11.2016 № 01-14/2850 - ТОВ «ОКРАЇНА» та № 01-14/2848 - ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») Відповідачі надали розрахунки своїх цінових пропозицій (далі – Розрахунки Тендеру), в яких присутні, зокрема, відпускна/базова ціна Автобусу та відповідні витрати на його доставку тощо.

(40) Тендер 1. ТОВ «ОКРАЇНА» (лист вих. від 08.08.2016 № 104, вх. від 11.08.2016 № 01-14/1552) - Таблиця 4, ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (лист вих. від 09.08.2016 № 1471, вх. від 08.08.2016 № 01-14/1518) - Таблиця 5.

Таблиця 4

«Розрахунок цінової пропозиції, наданої для участі у Тендері»
(ТОВ «ОКРАЇНА»)

№ п/п	Стаття витрат	Сума, грн. без ПДВ
1	Закупівельна вартість	8 094 800, 00
2	Транспортно-заготівельні витрати	21 320,00
3	Основна зарплата	14 700,00
4	Нарахування на зарплату	3 234,00
5	Адміністративно-господарські витрати	3 500,00
	Всього витрат	8 137 554,00
	Прибуток	262 446,00
	Всього з прибутком	8 400,00
	ПДВ	1 680 000,00
	Всього з ПДВ	10 080 000,00

Таблиця 5

«Для участі у тендері надана пропозиція по ціні автобусу»
(ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»)

Ціна автобусу з ПДВ	1 397 000, 00 грн.
Ціна автобусу без ПДВ	1 164 166, 67 грн.
Загальна сума реалізації з ПДВ складає	8 382 000, 00 грн.
Загальна сума реалізації без ПДВ складає	6 985 000, 00 грн.

(41) Як бачимо із Таблиці 5, ціна Пропозиції ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» за Тендером 1 повинна була б дорівнювати 8 382 000 грн. з ПДВ (загальній сумі реалізації з ПДВ), але «Загальна ціна пропозиції конкурсних торгів грн. з ПДВ», надана Переможцем Замовнику для участі у Тендері 1, - 9 849 000 грн. з ПДВ.

(42) **Тендер 2.** ТОВ «ОКРАЇНА» (лист вих. від 01.12.2016 № 189, вх. від 05.12.2016 № 01-14/2136) - Таблиця 6, ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (лист вих. від 02.12.2016 № 2819, вх. від 06.12.2016 № 01-14/2160) - Таблиця 7.

Таблиця 6

«Розрахунок цінової пропозиції, наданої для участі у Тендері»
(ТОВ «ОКРАЇНА»)

№ п/п	Стаття витрат	Сума, грн. без ПДВ
1	Закупівельна вартість	37 062 272,00
2	Транспортно-заготівельні витрати	204 000,00
3	Основна зарплата	60 100
4	Нарахування на зарплату	13 222,00
5	Адміністративно-господарські витрати	234 000,00
	Всього витрат	37 573 594,00
	Прибуток	3 226 406,00
	Всього з прибутком	40 800 000,00
	ПДВ	8 160 000,00
	Всього з ПДВ	48 960 000,00

Таблиця 7

«Для участі у тендері надана пропозиція по ціні автобусу»
(ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»)

Ціна автобусу з ПДВ	1 397 100 грн.
Ціна автобусу без ПДВ	1 164 250 грн.
Загальна сума реалізації з ПДВ складає	37 721 700 грн.
Загальна сума реалізації без ПДВ складає	31 434 750 грн.

(43) Підставою для Розрахунку Тендерів 1 та 2 ТОВ «ОКРАЇНА» був укладений із ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» Договір комісії від 01.12.2015 № 10-Ч-К/15, додатком до якого є Договір купівлі-продажу транспортного засобу марки Еталон (виробник: ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») (пункт 7 відповіді Учасника 1 вих. від 22.11.2016 № 182, вх. від 24.11.2016 № 01-14/2058).

(44) За результатами проведеного порівняння вартості Автобусу (із додатковими витратами), наданої кожним із Учасників Замовнику (Пропозиції Тендерів 1 та 2), та його базової вартості (відпускної ціни), наданої Відповідачами територіальному відділенню (Розрахунки Тендерів 1 та 2), вбачається попередня домовленість між Учасниками під час підготовки пропозицій до Тендерів – Таблиця 8 (Тендер 1) та Таблиця 9 (Тендер 2).

Таблиця 8

Вартість Автобусу (із додатковими витратами) за пропозицією Тендеру грн. без ПДВ		Витрати за пропозицією Тендеру грн. без ПДВ		Базова вартість (відпускна ціна) Автобусу за Розрахунком Тендеру грн. без ПДВ		Витрати за Розрахунком Тендеру грн. без ПДВ	
ТОВ «ОКРАЇНА А»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
1200000	1 172 500	43 600 (1 200 000 - 1 156 400 = 43 600)	8 333 (1 172 500 - 1 164 166,67 = 8 333)	1 156 400	1 164 166,67	43 600	- 166 309,5 (6985000:7 - 1 164 166,67 = - 166 309,5)

Таблиця 9

Вартість Автобусу (із додатковими витратами) за пропозицією Тендеру грн. без ПДВ		Витрати за пропозицією Тендеру грн. без ПДВ		Базова вартість (відпускна ціна) Автобусу за Розрахунком Тендеру грн. без ПДВ		Витрати за Розрахунком Тендеру грн. без ПДВ	
ТОВ «ОКРАЇНА А»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	ТОВ «ОКРАЇНА»	ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»
1200000	1 164 250	109 933,2 (1 200 000 - 1 090 066,8 = 109 933,2)	0 (1 164 250 - 1 164 250 = 0)	1 090 066,8	1 164 250	109 933,2	- 239 698,5 (31434750:3 4 - 1 164 250 = -239 698,5)

(45) З наведеної в Таблицях 8, 9 інформації вбачається, що:

- базова вартість Автобусу Учасника 2 - Переможця (який є виробником Автобусу) перевищує базову вартість Автобусу Учасника 1, виходячи з якої, ТОВ «ОКРАЇНА» (що придбає Автобус у Учасника 2) надало цінову пропозицію Замовнику як під час Тендеру 1, так і під час Тендеру 2;

- за Розрахунками Тендеру 1, базова ціна без ПДВ Автобуса Переможця (1 164 166, 67 грн.) перевищує базову ціну без ПДВ Автобуса ТОВ «ОКРАЇНА» (1 156 400 грн.) на 7 766,67 грн.;

- за розрахунками Тендеру 2, базова ціна без ПДВ Автобуса Переможця (1 164 250 грн.) на 74 183, 177 грн. перевищує базову ціну без ПДВ Автобуса іншого Учасника: ТОВ «ОКРАЇНА» (1 090 066,823 грн.);

- додаткові витрати Переможця:

Тендер 1

за Пропозицією – незначні: 8 333 грн. без ПДВ (різниця між 1 172 500 грн. (ціновою пропозицією) – 1 164 166,67 грн. (ціна Автобусу без ПДВ за Розрахунком Тендеру)),

за Розрахунком – збиткові: - (мінус) 166 309,5 грн. без ПДВ (6 985 000 грн. (загальна сума реалізації без ПДВ) : 7 (кількість Автобусів) - 1 164 166,67 грн. (ціна Автобусу без ПДВ)), що суперечить меті діяльності ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»: «Метою діяльності Товариства є одержання прибутку від фінансово-господарської діяльності» (пункт 4.1. Статуту, затвердженого протокольним рішенням загальних зборів акціонерів товариства від 15.04.2011);

Тендер 2

за Пропозицією – 0 грн. (1 164 250 грн. (ціновою пропозицією) – 1 164 250 грн. (ціна Автобусу без ПДВ за Розрахунком Тендеру)),

за Розрахунком – збиткові: - (мінус) 239 698,5 грн. без ПДВ (31434750 грн. (загальна сума реалізації без ПДВ) : 34 (кількість Автобусів) - 1 164 250 грн. (ціна Автобусу без ПДВ)), що суперечить меті діяльності ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (пункт 4.1. Статуту);

- додаткові витрати Автобусу ТОВ «ОКРАЇНА» за Тендером 2 перевищили такі витрати за Тендером 1 в 2,52 рази, хоча:

Автобуси Тендеру 1 та Тендеру 2 включені до Додатку до Сертифіката,

базова вартість Автобусу за Розрахунком Тендеру 2 Учасника 1 менша на 66 333,2 грн. базової вартості Автобусу за його Розрахунком Тендеру 1 (1 156 400 грн. - 1 090 066.8 грн.).

(46) Вище перелічене підтверджує, що Переможець не розраховував цін Пропозицій Тендеру 1 та Тендеру 2, що, в свою чергу, є доказом попередньої домовленості між Відповідачами, які заздалегідь визначили «ролі» кожного для участі у Тендерах.

(47) В свою чергу, ТОВ «ОКРАЇНА» до однакових статей витрат розрахунку ціни Автобусу під час Тендеру 1 та Тендеру 2 заклало різні суми: Таблиця 10.

Таблиця 10

№ п/п	Стаття витрат	Розрахунок вартості одного Автобусу Тендеру 1 (закупівля 7 од.) грн. без ПДВ	Розрахунок вартості одного Автобусу Тендеру 2 (закупівля 34 од.) грн. без ПДВ
1	Закупівельна вартість	1 156 400	1 090 066, 823
2	Транспортно-заготівельні витрати	3 045,714	6 000
3	Основна зарплата	2 100	1 767, 647
4	Нарахування на зарплату	462	388, 88
5	Адміністративно-господарські витрати	500	6 882, 353
6	Всього витрат	1 162 507, 714	2 870 985, 056
7	Прибуток	37 492, 286	94 894, 294
8	Ціна продажу грн. без ПДВ	1 200 000	1 200 000
9	Ціна продажу грн. з ПДВ	1 440 000	1 440 000

(48) Отже, Учасником 1:

- вказано зменшену закупівельну вартість Автобусу, не зважаючи на Сертифікат виробника – Переможця, та не надано підтверджуючих документів такого зменшення;

- збільшено майже в двічі транспортно-заготівельні витрати, незважаючи на ту саму ж відстань від складу, де зберігаються автобуси: вулиця Броварська, 4, село Проліски, Бориспільський район, Київська область, до місця поставки/передачі товару: вулиця Шевченка, 34, місто Чернігів;

- зменшено з 2 100 грн. до 1 767, 647 грн. основну зарплату, хоча місячний розмір мінімальної заробітної плати навпаки збільшено: з 01.01.2016 – 1 378 грн. до 1 450 грн. з 01.05.2016 (стаття 8 Закону України «Про Державний бюджет України на 2016 рік») та

- збільшено у 2,53 рази прибуток (з метою «підіграти» Переможцю).

(49) Вище наведене підтверджує, що Учасники «розрахували ціни» лише у відповідь на вимоги територіального відділення - на момент підготовки пропозицій для участі у Тендерах ані ТОВ «ОКРАЇНА», ані ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» фактичні розрахунки ціни Автобусу для участі у Тендерах 1 та 2 не робили.

(50) Ціни пропозицій Тендерів ТОВ «ОКРАЇНА» були вищими від цін пропозицій ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД», оскільки Учасник 1 був обмежений у діях Договором комісії від 01.12.2015 № 10-Ч-К/15: як комісіонер за цим договором він, самостійно, в односторонньому порядку визначає, встановлює та змінює ціни, за якими транспортні засоби передаються покупцю, однак, в будь-якому разі визначена таким чином **ТОВ «ОКРАЇНА»**

ціна не може бути меншою ціни, встановленої комітентом (ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД») (пункт 7.3.); якщо воно реалізує транспортні засоби за ціною, нижчою за встановлену йому Комітентом - сплачує ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» різницю вартості кожного транспортного засобу (пункт 8.1.); у випадку прийняття ним більш високих гарантійних обов'язків перед покупцем, зобов'язаний їх виконувати власними силами та за власний рахунок без отримання компенсацій з боку Учасника 2 як комітента.

(51) Отже, на момент формування пропозицій та розрахунку їх цін для участі у Тендері 1 та Тендері 2 ТОВ «ОКРАЇНА» було технічним учасником, оскільки не мало в наявності Автобусів – предмету закупівлі та не могло самостійно без будь-яких обмежень визначити ціну Автобусу, тому подало пропозицію прикриття.

Учасник 1 взяв участь у Тендерах лише формально, що, в свою чергу, містить ознаки антиконкурентних узгоджених дій між Відповідачами під час підготовки до Тендеру 1 та Тендеру 2.

(52) Автобуси, що були поставлені Переможцем Замовнику за результатами Тендерів 1 та 2, та які були б поставлені ТОВ «ОКРАЇНА» у разі його перемоги у Тендерах, виготовлені ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» у 2013 році та засвідчені на відповідність встановленим технічним якість Сертифікатом. Тобто, базові ціни одного Автобусу не повинні змінюватися (при цьому ціна виробника повинна бути меншою ціни «перекупника»), що не відповідає базовим цінам Учасників, Таблиця 11.

Таблиця 11

Учасник	Тендер 1	Тендер 2
ТОВ «ОКРАЇНА»	1 156 400 грн. без ПДВ	1 090 066, 823 грн. без ПДВ
ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»	1 164 166, 67 грн. без ПДВ	1 164 250 грн. без ПДВ

(53) Як вже вказувалось, ТОВ «ОКРАЇНА» отримувало Автобуси, посвідчені Сертифікатом, лише на підставі Договору комісії від 01.12.2015 № 10-Ч-К/15, а реалізовувало їх протягом серпня - жовтня 2016 року (період дії Сертифікату) – за різними базовими цінами: Таблиця 12.

Таблиця 12

№ п / п	Замовники	№, дата договору у про закупівлю за бюджетні кошти (далі – Договір)	Ціна за Договором без ПДВ	Ціна за Договором з ПДВ	№, дата акту приймання-передачі (далі – Акт)	Ціна за Актом без ПДВ – базова ціна одного Автобусу	Ціна за Актом з ПДВ	Кузов № (на підтвердження виробництва та сертифікації Автобусів за Сертифікатом)
1	Управління освіти Біляївської РДА Одеської області	12/08 від 15.08. 2016	1 300 000	1 560 000	88, 89 22.08. 2016	1 115 757,5	1 338 909	AS8111DP 000303
2	Відділ з питань освіти Заліщицької РДА Тернопільської області	9 від 20.09. 2016	1 361 250	1 633 500	115 20.09. 2016	1 143 964	1 372 757	AS8111DP 000335
3	Відділ освіти Теребовлянської МР	1/175 від 11.10. 2016	1 361 250	1 633 500	127 10.10. 2016	1 144 827,5	1 373 793	AS8111DP 000245

Тернопільська область							
-----------------------	--	--	--	--	--	--	--

(54) Це також є підтвердженням: Учасник 1 не розраховував ціну Автобусу і для участі в інших тендерах – натомість він встановлював різну ціну Автобусу у кожній окремій закупівлі, що, в свою чергу, вкотре підтверджує змову Відповідачів для участі у Тендерах з метою перемоги виробником Автобусу.

(55) Наявність у суб'єктів господарювання статусу учасників господарських зобов'язань, що виникли з господарського договору або інших угод, передбачає усвідомлення ними можливих наслідків виконання відповідних договорів (угод) у вигляді антиконкурентних узгоджених дій. Зміст норм Закону України «Про захист економічної конкуренції» не дає підстав вважати, що виконання суб'єктом господарювання своїх зобов'язань за господарським договором (угодою) звільняє його від відповідальності за порушення вимог Закону України «Про захист економічної конкуренції» – зазначає Вищий господарський суд України у Постанові від 26.12.2011 за № 15 «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» (пункт 8.4.).

(56) Стаття 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначає, що узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі.

(57) Учасники є пов'язаними особами у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та згідно із пунктом 19 частини першої статті 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» (що діяв на час проведення Тендеру 1 та Тендеру 2) завдяки Договору комісії від 01.12.2015 № 10-Ч-К/15 (далі – Договір комісії) із строком дії до 31.12.2015 та автоматичною пролонгацією на кожний наступний календарний рік на тих же умовах, якщо жодна із сторін не заявить про його розірвання з попередженням за 30 календарних днів (пункт 12.2).

За Договором комісії *«Комісіонер зобов'язується за дорученням Комітента в інтересах і за рахунок останнього здійснити від свого імені угоду з продажу транспортних засобів виробництва Комітента третій особі»* (пункт 1.1.).

«1.2. Конкретна кількість, якість та мінімальна ціна продажу, а також інші умови та вказівки Комітента визначаються додатковими угодами до цього Договору, які підписуються сторонами і є обов'язковими у виконанні та невід'ємними частинами цього Договору.»

Комісіонер у відповідності до Договору зобов'язується:

2.1. ...знайти покупця на продукцію Комітента...укласти з покупцем Договір купівлі-продажу зі 100% передплатою (Додаток № 1), у відповідності до вказівок Комітента та найбільш вигідних для нього умов.

2.2. Прийняти у Комітента майно, що передається на комісію, та вжити всіх необхідних заходів для його збереження...

2.5. Інформувати Комітента про хід виконання доручення, у термін 2 робочі дні повідомити останнього про укладену в його інтересах угоду...

2.8. Узгоджувати витрати з Комітентом, необхідні для виконання Договору.

2.9. Своєчасно перераховувати кошти за кожний проданий транспортний засіб.

2.10. Утримуватись від укладення договорів комісії з іншими особами.

2.11. реалізовувати транспортні засоби покупцям за ціною, не нижчою за визначену у додаткових угодах до цього Договору.

2.12. Вчиняти дії, пов'язані з виконанням зобов'язань за Договором, на території України.

2.13. Без письмового погодження Комітента не відхиляться від умов Договору купівлі-продажу, який є додатком до цього Договору.

2.14. Без письмового погодження Комітента не приймати участь у тендерах (конкурсах, торгах) на закупівлю за державні (бюджетні, публічні) та недержавні кошти транспортних засобів виробництва Комітента.

2.14.1. Письмове погодження повинне містити викладення умов закупівлі, назву кінцевого покупця, порядок оплати, кількість та вартість транспортних засобів виробництва Комітента...

Комітент у відповідності до Договору зобов'язується:

3.1. Передати Комісіонеру транспортні засоби...

3.2. Забезпечити Комісіонера технічною документацією, документацією по продажу та обслуговуванню транспортних засобів.

4.1. **Передача транспортних засобів від Комітента до Комісіонера за Договором, здійснюється зі складу Комітента: 08322, с. Проліски, Бориспільський район, Київська область, вулиця Броварська,4.**

4.4. Передача транспортного засобу Комісіонером покупцю здійснюється лише після отримання Комітентом 100% передоплати, а у разі, якщо здійснюється на умовах відстрочки платежу – після отримання письмової згоди Комітента на передачу транспортного засобу за встановленим зразком.

5.1. За виконання доручення Комітент сплачує Комісіонеру винагороду... В розмір винагороди включається компенсація витрат Комісіонера...

7.3. Комісіонер самостійно, в односторонньому порядку визначає, встановлює та змінює ціни, за якими транспортні засоби передаються покупцю, однак, в будь-якому разі визначена таким чином ціна не може бути меншою ціни, встановленої Комітентом та вказаної у додатковій угоді.

7.8. У разі виникнення обставин, які потребують дослідження спеціаліста чи проведення експертизи, вибір експертної організації, час та місце проведення дослідження здійснюється Комітентом...

8.1. Якщо Комісіонер реалізує транспортні засоби за ціною, нижчою за встановлену йому Комітентом - Комісіонер сплачує Комітенту різницю вартості кожного транспортного засобу...

8.6. У випадку прийняття Комісіонером більш високих гарантійних обов'язків перед покупцем ніж ті, що вказані у Додатку №1 до Договору, Комісіонер зобов'язаний їх виконувати власними силами та за власний рахунок без отримання компенсацій з боку Комітента.» (мова оригіналу).

Додатком №1 до Договорів комісії є Договір купівлі-продажу транспортного засобу, за яким ТОВ «ОКРАЇНА» передає у власність покупця «новий транспортний засіб марки Еталон» (мова оригіналу). Додаток №1 до Договорів комісії підписується Комітентом та Комісіонером.

(58) Укладення Учасниками такого договору виключає можливість відсутності їх обізнаності щодо намірів один одного взяти участь у Тендерах.

(59) Узгодженість поведінки ТОВ «ОКРАЇНА» та ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» під час підготовки та участі в обох Тендерах підтверджується і Договорами про надання повноважень на технічне обслуговування та виконання гарантійного ремонту транспортних засобів виробництва ТОВ «Чернігівський автозавод», укладеними із Товариством з обмеженою відповідальністю «Техремонт» (ідентифікаційний код юридичної особи: 32284401, місцезнаходження: м. Чернігів, вулиця Борисенка, 39, далі – ТОВ «Техремонт») (далі - Договір ТОВ «Техремонт»).

Договір ТОВ «Техремонт» укладений: ТОВ «Чернігівський автозавод» ще 02.06.2014 за № 215, ТОВ «ОКРАЇНА» 04.01.2016 за № 1(за яким: ТОВ «ОКРАЇНА» - Замовник, ТОВ «Техремонт» - Виконавець, ТОВ «Чернігівський автозавод» - Виробник).

Зміст та додатки Договорів ТОВ «Техремонт» ідентичні, зокрема:

3.2. Гарантійний ремонт, технічне обслуговування та перепродажна підготовка проводиться на СТО Виконавця, але сертифікованих Виробником, який зобов'язаний провести навчання свого персоналу на курсах, що проводяться Замовником, з отриманням після навчання, сертифікату, що дає право на проведення перепродажної підготовки, технічного обслуговування і гарантійного ремонту ТЗ.

4.1. *Замовник зобов'язаний:*

- забезпечити Виконавця нормативно-технічною документацією, необхідною для організації гарантійного обслуговування і ремонту ТЗ, а також взірцями бланків документів (рекламаційні акти, заяви тощо) в письмовому та електронному вигляді...

5.1. *Виробник гарантує нормальну експлуатацію транспортних засобів протягом двох років або 50 000 км пробігу...*

5.8. *Використання запасних частин, придбаних Виконавцем у третіх осіб без письмової згоди Виробника з метою проведення гарантійного ремонту ТЗ, не допускається і зобов'язує Виконавця сплатити штраф...*

5.9. *Якщо недолік у ТЗ є гарантійним випадком споживач за своїм вибором подає заяву (Додаток № 1) на одну із станцій сервісної мережі, вказану у Сервісній книжці. У разі відмови Виконавця розглянути це випадок споживач повинен направити заяву до Виробника... Виконавець зобов'язаний протягом 24 годин з моменту отримання заяви повідомити Замовника про отримання та надати її копію...*

5.10. *...У випадку непогодження Замовника зі змістом рекламаційного акту він не затверджується, про що Виробник повідомляє Виконавця письмово протягом трьох робочих днів з моменту отримання акту.*

13.7. *...Додатками до даного Договору є:*

- Заява (Додаток № 1- «Прошу Вас прийняти транспортний засіб «Еталон»),
- Рекламаційний акт (Додаток № 2- «Затвердив: Представник заводу виробника (інженер з гарантії)»).

(60) Таким чином, Відповідачі, уклавши Договори ТОВ «Техремонт» та Договір комісії, поклали на себе зобов'язання щодо обміну інформацією та взаємного контролю, чим усунули конкуренцію між собою під час обох Тендерів, що, в свою чергу, є узгодженими діями відповідно до статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

(61) Заслугує уваги і вплив Бориспільського автозаводу на господарську діяльність та участь у державних закупівлях Відповідачів.

(62) За даними ЄДР протягом досить тривалого часу Купцов Валерій Володимирович був одночасно керівником та підписантом ТОВ «Чернігівський автозавод» (з 21.08.2003 по теперішній час) та керівником Бориспільського заводу (з 30.04.2002 по 14.10.2014).

(63) Додаток № 1 до Договору комісії від 01.12.2015: Договір купівлі-продажу транспортного засобу підписується Учасниками як комітентом та комісіонером, затверджується від: ТОВ «Чернігівський автозавод» - *заступником начальника відділу маркетингу та збуту В.О.Шкарупіним*, ТОВ «ОКРАЇНА» - директором О.С.Рибальченком.

Під час проведення Тендерів **Шкарупін Вадим Олександрович** був уповноваженою особою як ТОВ «Чернігівський автозавод», так і Бориспільського автозаводу, з яким ТОВ «ОКРАЇНА» також укладено Договори комісії на реалізацію транспортних засобів (далі – Договори комісії БАЗ).

Шкарупін Вадим Олександрович є посадовою особою № 2, котру *уповноважено підписувати договори та юридичні документи за результатами відкритих торгів від імені ТОВ «Чернігівський автозавод»* (Інформаційна довідка про посадових осіб ТОВ «Чернігівський автозавод» від 10.03.2016 вих. № 202).

Довіреністю від 13.01.2016 (зарєстрованою за № 02.1.) **Шкарупін В.О.** *уповноважений від імені ТОВ «Чернігівський автозавод»* здійснювати певні дії, зокрема:

- представляти Учасника 2 перед фізичними та юридичними особами в усіх державних, недержавних та інших підприємствах, установах та організаціях всіх форм власності, державних та правоохоронних органах,

- приймати участь у переговорних процедурах закупівель, відкритих торгах та процедурах електронного реверсивного аукціону, що проводяться комітетом з конкурсних торгів в усіх державних, недержавних та інших підприємствах, установах та організаціях всіх форм власності, державних та правоохоронних органах,

- укладати від імені Учасника 2 договори купівлі-продажу (у тому числі за результатами переговорних процедур закупівель, відкритих торгів та процедур електронного реверсивного аукціону), доручення, комісії, а також дилерські угоди, предметом яких є відчуження транспортних засобів,

- використовувати печатку ПрАТ «Чернігівський автозавод» при виконанні повноважень, зазначених в даній довіреності.

Як встановлено територіальним відділенням, **Шкарупін В.О.** з 01.12.2010 та періоду проведення Тендерів *працює за сумісництвом на посаді начальника відділу маркетингу та збуту Бориспільського автозаводу* (лист вих. від 13.12.2016 № 462, вх. від 19.12.2016 № 01-14/2338).

(64) В свою чергу, Бориспільський автозавод, згідно до відомостей з ЄДР на період проведення Тендерів:

- місцезнаходження: **08322, с.Проліски, Київська область, Бориспільський район, вулиця Броварська, 4** - місце передачі транспортних засобів від ТОВ «Чернігівський автозавод» (з його складу) до ТОВ «ОКРАЇНА» (пункт 4.1. Договорів комісії),

- кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – Швотцер Петер Герберт, Швейцарія, СНЕ F 0054945, м. Гларус, Шпільгоф, буд.14, корпус А, який одночасно є єдиним кінцевим бенефіціарним власником (контролером) на час проведення Тендерів ТОВ «Чернігівський автозавод»,

- має відокремлений підрозділ: Чернігівську філію ПрАТ «Бориспільський автозавод», яка знаходиться за адресою: 14007, м. Чернігів, проспект Миру, будинок 312 – місцезнаходженням ТОВ «Чернігівський автозавод».

(65) Бориспільський автозавод **контролює Відповідачів** та має вплив на їх господарську діяльність у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пункту 19 частини першої статті 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» завдяки укладеним із ними Договорами комісії на реалізацію транспортних засобів (далі – Договори комісії БАЗ), за якими комітент - Бориспільський автозавод, комісіонер - ТОВ «ОКРАЇНА»/ ТОВ «Чернігівський автозавод».

Договори комісії БАЗ укладені із ТОВ «ОКРАЇНА» - 29.03.2011 № 08-К/1/11 та 22.06.2015 № 4-Б-К/15, із ТОВ «Чернігівський автозавод» - 19.01.2015 № 3-Б-К/15, терміни дії цих договорів *«автоматично пролонгується на кожний наступний календарний рік на тих же умовах, якщо жодна із сторін не заявить про його розірвання за 30 календарних днів до майбутнього моменту розірвання»* (пункт 12.2).

За змістом, умовами, правами та обов'язками сторін Договори комісії БАЗ ідентичні Договору комісії, укладеного між Відповідачами.

(66) Одночасно, між Бориспільський автозавод та Учасником 2 укладено Договір комісії від 14.05.2013 № 2079 на реалізацію транспортних засобів, за яким комітент - ТОВ «Чернігівський автозавод», а комісіонер - Бориспільський автозавод, умови якого ідентичні переліченим вище договорам комісії.

(67) Також між Бориспільським автозаводом та ТОВ «Чернігівський автозавод» укладено Договір від 10.03.2015 № 01/03-15А про надання послуг з гарантійного ремонту транспортних засобів, за яким ТОВ «Чернігівський автозавод» (Замовник) отримує від ПрАТ «Бориспільський автозавод» (Виконавця) послуги по ремонту власних транспортних засобів, хоча, в свою чергу, ПрАТ «Бориспільський автозавод» є Замовником за Договором № 1354 про надання повноважень на технічне обслуговування та виконання гарантійного ремонту транспортних засобів виробництва ПрАТ «Бориспільський автозавод» від 06.12.2007, укладеного із ТОВ «Техремонт» (Виконавцем).

За наведеними договорами, зокрема:

- Замовник зобов'язаний *«3.2. Своєчасно забезпечувати Виконавця всіма необхідними для виконання Договору документами, даними і інформацією...»*

- *«3.4. Не передавати без письмового дозволу Виконавця третім особам отриману на виконання цього договору інформацію та результати наданих послуг...»*(мова оригіналу).

(68) Отже, в межах виконання всіх перелічених договорів Учасники усували між собою конкуренцію, чим порушили пункт 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та що одночасно спростовує твердження Відповідачів про відсутність спілкування між ними, зокрема: «Керівництво Приватного акціонерного товариства Чернігівський автозавод» особисто не знайоме з керівництвом та працівниками ТОВ «Окраїна»...» (мова оригіналу, лист Учасника 2 вих. від 05.08.2016 №1471, вх. від 08.08.2016 №01-14/1518).

(69) Як зазначалось вище, до оцінки були допущені пропозиції лише Відповідачів, які мали конкурувати між собою.

(70) Пропозиція Товариства з обмеженою відповідальністю «РАДІАЛ-Україна» (Тендер 1) та пропозиції Товариства з обмеженою відповідальністю «Інтер Авто-Треїдинг», Товариства з обмеженою відповідальністю «АВТО-РЕГІОН» (Тендер 2) не відповідали вимогам ДКТ, зокрема, її технічній частині.

(71) Отже, за умови, як щоб один із Відповідачів не взяв участь у Тендері 1 та Тендері 2, Тендери би не відбулися, оскільки торги відмінюються, якщо до оцінки допущено пропозиції менше ніж двох учасників (частина перша статті 30 Закону України «Про здійснення державних закупівель»).

(72) Передбачаючи настання вказаних наслідків та з метою уникнення ризиків, пов'язаних з невизначеністю результатів Тендеру 1, Тендеру 2, Відповідачі спільно розпочали підготовку до обох Тендерів та усунули конкуренцію між собою, виконуючи замисел із задалегідь розподіленими ролями, кінцевою метою чого було отримання перемоги ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» в обох Тендерах.

(73) Дії Відповідачів (щодо формування цін пропозицій Тендеру 1 та Тендеру 2, обмін інформацією шляхом надання майбутнім Переможцем документів на підтвердження технічних та якісних показників Автобусу Учаснику 1 тощо) та їх пов'язаність через договірні відносини доводять наявність між Відповідачами антиконкурентних узгоджених дій.

(74) За наявності справжньої конкуренції, ТОВ «ОКРАЇНА» (не будучи виробником предмета закупівлі Тендерів) утрималося би від участі в цих Тендерах, на які пропозиції подало ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» - безпосередній виробник автобуса спеціалізованого для перевезення школярів ЕТАЛОН А08111ш - предмета закупівлі Тендерів 1, 2: «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів))».

(75) У свою чергу, Учасники утрималися б від забезпечення участі в торгах один одного, однак умови проведення Тендерів, в тому числі і технічні, породжували ризики щодо результатів обох Тендерів.

(76) Таким чином, лише участь обох Відповідачів за умови відхилення пропозицій інших учасників, забезпечувало такі результати Тендеру 1 та Тендеру 2, на які Учасники розраховували.

(77) Вказані факти у своїй сукупності 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 Тендерах: на стадії підготовки своїх пропозицій для участі у Тендерах Учасники були обізнані із пропозицією кожного із них, що, свою чергу, дозволило їм забезпечити перемогу в обох Тендерах певному суб'єкту господарювання - ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД».

(78) Унаслідок узгодженості поведінки Учасників право на укладення договору за результатами обох Тендерів Відповідачем 2 одержано не на конкурентних засадах, чим було спотворено результати Тендеру 1 та Тендеру 2.

(79) Отже, встановленими у справі № 02-05/24/30-2016 обставинами у їх сукупності доведено, що Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» та ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» вчинили антиконкурентні узгоджені дії під час підготовки та участі у Тендерах при закупівлях «29.10.3

Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)» (оголошення № 020978 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 28.01.2016 № 18 (28.01.2016), № 001321, APP № 18 (28.01.2016) dated 28.01.2016 та оголошення № 128426 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 06.06.2016 № 106 (06.06.2016), № 007454, APP №106 (06.06.2016) dated 06.06.2016), проведених Центром матеріально-технічного забезпечення освітніх закладів Чернігівської обласної ради у 2016 році, що є порушеннями, передбаченими пунктом 1 статті 50, частиною першою, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів).

(80) Узгодивши свої дії під час підготовки та участі у Тендерах, Відповідачі замінили ризик, що породжує конкуренція, на координацію своєї економічної поведінки, яка призвела до усунення між ними конкуренції під час Тендерів.

4. Кваліфікація порушення Відповідачами конкурентного законодавства

(81) Відділенням було встановлено, що поведінка Відповідача 1 та Відповідача 2 становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів).

(82) Тендер (торги), відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель», визначається як здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, встановленими цим Законом (крім переговорної процедури).

(83) 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 тендерних пропозицій, що полягає у координації поведінки таких суб'єктів як на стадії підготовки пропозицій (узгодження цін та інших умов, спільна підготовка документів), так і на стадії безпосередньої участі у тендерах.

(84) Згідно статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (далі - Закон), 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.

(85) Відповідно до статті 6 цього Закону, за ознаками якої дії Учасників кваліфікуються як антиконкурентні узгоджені дії у вигляді спотворення результатів торгів, не впливає, що необхідною умовою такої кваліфікації є фактичне спотворення результатів торгів. Натомість, достатньою для цього є наявність самої лише можливості недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.

(86) Згідно із пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії.

(87) Частиною першою статті 5 Закону 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.

(88) 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, пунктом 4 частини другої цієї статті встановлено, що антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

(89) Вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом (частина четверта статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).

(90) 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.

(91) Отже, ТОВ «ОКРАЇНА» та ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» вчинили порушення, передбачені пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, при закупівлях:

- «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)» (оголошення № 020978 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 28.01.2016 № 18 (28.01.2016), № 001321, АРР № 18 (28.01.2016) dated 28.01.2016), та

- «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)» (оголошення № 128426 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 06.06.2016 № 106 (06.06.2016), № 007454, АРР № 106 (06.06.2016) dated 06.06.2016),

проведених Центром матеріально-технічного забезпечення освітніх закладів Чернігівської обласної ради у 2016 році.

5. Заперечення Відповідачів та їх спростування

(92) На Подання з попередніми висновками у Справі, надіслане Відповідачу 1 із супровідним листом від 04.04.2019 № 75-02/744/766, ТОВ «ОКРАЇНА» просило врахувати: «ТОВ «ОКРАЇНА» з початку 2019 року майже не веде господарської діяльності, в тому числі стосовного основного виду діяльності – посередництва в сфері торгівлі транспортними засобами. В зв'язку з цим фінансове становище підприємства є збитковим...прошу при визначенні заходів відповідальності по справі прийняти рішення щодо мінімально можливого штрафу.» (мова оригіналу, лист вих. від 23.04.2019 № 30, вх. від 25.04.2019 № 75-01/944/1095).

(93) ТОВ «ОКРАЇНА» не спростувало висновків Відділення, фактів та доказів щодо вчинення ним порушень законодавства про захист економічної конкуренції, наведених у Поданні з попередніми висновками у Справі.

(94) На Подання з попередніми висновками у Справі, надіслане Відповідачу 2 із супровідним листом від 04.04.2019 № 75-02/745/767, ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» просило: «звернути увагу що, наше товариство співпрацювало під час розгляду справи з органами Комітету... та застосувати до нас мінімальний розмір штрафних санкцій.» (мова оригіналу, лист вих. від 19.04.2019 № 1746, вх. від 19.04.2019 № 75-01/898/1041).

(95) ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» не спростувало висновків Відділення, фактів та доказів щодо вчинення ним порушень законодавства про захист економічної конкуренції, наведених у Поданні з попередніми висновками у Справі.

6. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення

(96) Таким чином, доказами, зібраними у Справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Відповідачів, та поясненнями Відповідачів, наданих на Подання з попередніми висновками у Справі, не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те, що дії Відповідачів, які полягали, зокрема: у наданні Замовнику для участі у Тендерах схожих, однакових документів у складі тендерних пропозицій; розподілом обов'язків між учасниками (ТОВ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» - виробник автобусів, а ТОВ «ОКРАЇНА» - покупець/продавець цих автобусів); взаємообов'язками та обмеженнями дій товариств за Договором комісії від 01.12.2015 № 10-Ч-

К/15, договорами про надання повноважень на технічне обслуговування та виконання гарантійного ремонту транспортних засобів виробництва ТОВ «Чернігівський автозавод», укладеними обома відповідачами із ТОВ «Техремонт» вплив ТОВ «Бориспільський автозавод» на господарську діяльність та участь у державних закупівлях Відповідачів, є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів тендерів: «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)» (оголошення № 020978 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 28.01.2016 № 18 (28.01.2016), № 001321, APP № 18 (28.01.2016) dated 28.01.2016 та оголошення № 128426 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 06.06.2016 № 106 (06.06.2016), № 007454, APP № 106 (06.06.2016) dated 06.06.2016).

(97) Така поведінка Відповідачів становить порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів), заборонених відповідно до пункту 1 статті 50, частиною першою, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

7. Визначення розміру штрафу

(98) Відповідно до абзацу другої частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачені пунктом 1 статті 50 цього Закону, накладаються штрафи 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.

(99) Чистий дохід від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ТОВ «ОКРАЇНА» за 2018 рік – 33 874 800 грн. (Звіт про фінансові результати за 2018 рік форма № 2-м).

(100) Чистий дохід від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ПрАТ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» за 2018 рік – 332 916 000 грн. (Звіт про фінансові результати за 2018 рік форма № 2-м).

(101) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховано, що Відповідачі співпрацювали з територіальним відділенням, не чинили перешкод та вчасно надавали необхідну у Справі інформацію.

Враховуючи вищевикладене та керуючись статтями 7, 12¹, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 та 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3, 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженим розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року №32-р, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482 (із змінами), пунктами 29, 32 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), адміністративна колегія Чернігівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» (ідентифікаційний код юридичної особи: 33737915) та ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД»

(ідентифікаційний код юридичної особи: 32601556) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів при закупівлі: «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)» (оголошення № 020978 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 28.01.2016 № 18 (28.01.2016), № 001321, APP № 18 (28.01.2016) dated 28.01.2016).

2. Визнати, що Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» (ідентифікаційний код юридичної особи: 33737915) та ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» (ідентифікаційний код юридичної особи: 32601556) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів при закупівлі: «29.10.3 Автомобілі для перевезення не менше ніж 10 людей (34120000-4 Мототранспортні засоби для перевезення 10 і більше осіб (Автобуси спеціалізовані для перевезення школярів)» (оголошення № 128426 про заплановану закупівлю, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 06.06.2016 № 106 (06.06.2016), № 007454, APP № 106 (06.06.2016) dated 06.06.2016).
3. За порушення, вказане в пункті 1 резолютивної частини рішення, накладати штраф на Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» у розмірі 34 000 (тридцять чотири тисячі) гривень.
4. За порушення, вказане в пункті 1 резолютивної частини рішення, накладати штраф на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» у розмірі 34 000 (тридцять чотири тисячі) гривень.
5. За порушення, вказане в пункті 2 резолютивної частини рішення, накладати штраф на Товариство з обмеженою відповідальністю «ОКРАЇНА» у розмірі 34 000 (тридцять чотири тисячі) гривень.
6. За порушення, вказане в пункті 2 резолютивної частини рішення, накладати штраф на ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЧЕРНІГІВСЬКИЙ АВТОЗАВОД» у розмірі 34 000 (тридцять чотири тисячі) гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання копії рішення про накладення штрафу.

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 Чернігівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу.

Рішення може бути оскаржено до господарського суду Чернігівської області у двомісячний строк з дня одержання копії рішення.

Голова

В.В. Виноградов