



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЛЬВІВСЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ**

**РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

31 травня 2018р.

Львів

№ 63/9-р/к

Справа №2-01-53/2017

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 2-01-53/2017 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції Товариством з обмеженою відповідальністю «БК Комплекс-Про» (ідентифікаційний код юридичної особи юридична адреса - 79057, м. Львів вул. Коновальця, буд.103) та Приватним підприємством «БУДФОРМАТ» (ідентифікаційний код юридичної особи юридична адреса - 81500, Львівська обл., Городоцький район, м. Городок, вул. Івасюка, 15) та подання Третього відділу досліджень та розслідувань з попередніми висновками від 15.05.2018р. № 63-03/26п,

ВСТАНОВИЛИ:

1. ПРЕДМЕТ СПРАВИ

(1) У зв'язку з наявністю в діях ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» ознак порушень законодавства про захист економічної конкуренції, Адміністративна колегія Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі Відділення) розпочала розгляд справи № 2-01-53/2017.

2. СТОРОНИ.

(2) Відповідачами у Справі (далі Відповідачі) є:

(3) Товариство з обмеженою відповідальністю «БК Комплекс-Про» (ідентифікаційний код юридичної особи , юридична адреса - 79057, м. Львів вул. Коновальця, буд.103) (далі - ТОВ «БК Комплекс-Про»).

(4) Як вбачається із відомостей щодо ТОВ «БК Комплекс-Про», які містяться в ЄДР (<https://minjust.gov.ua>), основними видами господарської діяльності відповідно до класифікації видів економічної діяльності (КВЕД) є будівельно-монтажні роботи (КВЕД 43.29), інші спеціалізовані будівельні роботи (КВЕД 43.99), неспеціалізована оптова торгівля (КВЕД 46.90), організація будівництва будівель (КВЕД 41.10), будівництво житлових і нежитлових будівель (КВЕД 41.20).

(5) ТОВ «БК Комплекс-Про» є юридичною особою, яка діє на підставі Статуту.

(6) Товариству присвоєно ідентифікаційний код

(7) Таким чином, ТОВ «БК Комплекс-Про» є суб'єктом господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

(8) Приватне підприємство «БУДФОРМАТ» (ідентифікаційний код юридичної особи ~~81500~~, юридична адреса - 81500, Львівська обл., Городоцький район, м. Городок, вул. Івасюка, 15) (далі ПП «БУДФОРМАТ»).

(9) Як вбачається із відомостей щодо ПП «БУДФОРМАТ», які містяться в ЄДР (<https://minjust.gov.ua>), основними видами діяльності відповідно до класифікації видів економічної діяльності (КВЕД) є будівництво інших будівель (КВЕД 42.99), інші спеціалізовані будівельні роботи (КВЕД 43.99); оптова торгівля деревиною та будівельними матеріалами, санітарно-технічним обладнанням (КВЕД 46.90); неспеціалізована оптова торгівля (КВЕД 71.12); будівництво житлових і нежитлових будівель (КВЕД 41.20).

(10) ПП «БУДФОРМАТ» є юридичною особою, яка діє на підставі Статуту.

(11) Підприємству присвоєно ідентифікаційний код

(12) Отже, ПП «БУДФОРМАТ» є суб'єктом господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

3. ПРОЦЕДУРНІ ДІЇ

(12) До Відділення надійшло звернення Служби безпеки України у Львівській області про погодження поведінки ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» під час здійснення закупівлі: «Капітальний ремонт парку-пам'ятки садово-паркового мистецтва місцевого значення «Залізна Вода» (оголошення №147679 від 20.07.2016), яку проводив Департамент містобудування Львівської міської ради.

(13) Розпорядженням Адміністративної колегії Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 05.10.2017 року №53рп/к розпочато розгляд справи №2-01-53/2017 за ознаками вчинення ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосується спотворення результатів торгів.

4. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ.

(14) У віснику державних закупівель Департамент містобудування Львівської міської ради, який виступав замовником конкурсних торгів, опублікував оголошення №147679 від 20.07.2016 про проведення відкритих торгів на закупівлю «Капітальний ремонт парку-пам'ятки садово-паркового мистецтва місцевого значення «Залізна Вода».

(19) Строк подання пропозицій конкурсних торгів (дата і час) – 19.08.2016р.

(20) Дата розкриття пропозицій конкурсних торгів (дата і час) 16.09.2016.

Пропозиції конкурсних торгів подали такі суб'єкти господарювання:

(21) Товариство з обмеженою відповідальністю «БК Комплекс - Про» (ідентифікаційний код юридичної особи 38565262, 79057, м. Львів вул. Коновальця, буд.103) з ціною пропозицією – **2 750 593,68** грн.

(22) Приватне підприємство «БУДФОРМАТ» (ідентифікаційний код юридичної особи 35898238, 81500, Львівська обл., Городоцький район, м. Городок, вул. Івасюка, 15) з ціною пропозицією **2 736 840,65** грн.

(23) Відповідно до протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів від 16.09.2016р. найбільш економічно вигідною визнано пропозицію - ПП «БУДФОРМАТ» (81500, Львівська обл., Городоцький район, м. Городок, вул. Івасюка, 15, ідентифікаційний код 35898238) з ціною пропозицією **2 736 840,65** грн.

(24) Спеціалісти Відділення перевірили документацію конкурсних торгів Замовника, реєстри отриманих пропозицій, пропозиції конкурсних торгів ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» (далі – Учасники), протоколи засідань комітету з конкурсних торгів, звіт про результати проведених конкурсних торгів, договори, які були укладені в результаті акцепту пропозицій та інші документи на закупівлю: «Капітальний ремонт парку-пам'ятки садово-паркового мистецтва місцевого значення «Залізна Вода».

5. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ.

(25) ТОВ «БК Комплекс - Про» та ПП «БУДФОРМАТ», як окремі суб'єкти господарювання, під час участі у відкритих торгах мають діяти з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.

(26) Разом з тим, за результатами аналізу документації конкурсних торгів, виявлено певні обставини, які свідчать про узгодження поведінки учасниками, під час участі в конкурсних торгах на закупівлю «Капітальний ремонт парку-пам'ятки садово-паркового мистецтва місцевого значення «Залізна Вода», внаслідок чого конкурентне середовище між учасниками торгів було відсутнім, що призвело до спотворення результатів торгів.

5.1. Схожість в оформленні документів Відповідачів, наданих у пропозиціях конкурсних торгів.

(27) За результатами аналізу торгів встановлено, що ТОВ «БК Комплекс - Про» та ПП «БУДФОРМАТ» у складі своїх пропозицій конкурсних торгів надали інформаційні довідки, які є ідентичними за формою та змістом, незважаючи на те, що зазначені довідки формувалися у довільній формі. Зокрема:

- Довідки про особу, яка має повноваження представляти інтереси ТОВ «БК Комплекс - Про» та ПП «БУДФОРМАТ» на торгах;
- Довідки про не вчинення корупційних правопорушень у сфері державних закупівель;

- Довідки про те, що уповноважені особи не були засуджені за злочин, пов'язаний з порушенням процедури закупівлі;
- Довідки про не відкриття ліквідаційної процедури щодо учасника закупівлі;
- Довідки про відсутність підстав для відмови в участі закупівлі.

(28) При дотриманні принципу конкурентної боротьби між учасниками торгів зазначені довідки, подані в складі пропозицій конкурсних торгів ТОВ «БК Комплекс-Про» та ПП «БУДФОРМАТ», мали б відрізнятись за змістом, не містити в собі спільних об'єднуючих особливостей, адже кожен документ, у разі якщо учасники торгів готували їх окремо один від одного без обміну інформацією, мав би відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до його підготовки.

(29) Отже, зазначена схожість в оформленні вищенаведених довідок не може пояснюватися випадковим збігом, а свідчить про обмін інформацією між ТОВ «БК Комплекс-Про» та ПП «БУДФОРМАТ» та спільну підготовку своїх пропозицій для участі у Торгах.

(30) На вимогу документацій конкурсних торгів ТОВ «БК Комплекс-Про» та ПП «БУДФОРМАТ» у складі своїх тендерних пропозицій надали ідентичні за змістом і формою довідки про рух грошових коштів, незважаючи на те, що зазначені довідки подавалися у довільній формі.

(31) ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» однаково сформували та зшили пропозиції конкурсних торгів. При цьому, обидва учасники закупівлі однаково оформили усі незаповнені аркуші своїх пропозицій конкурсних торгів, хоча Замовник не надавав жодних зразків чи рекомендацій. Крім того, відмітки на усіх незаповнених аркушах зроблені та прописані схожим почерком, що може свідчити про те, що позиції конкурсних торгів ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» формувала та зшивала одна особа.

(32) Таким чином однакове оформлення та представлення інформації не може пояснюватися випадковим збігом та свідчить, що ТОВ «БК Комплекс-Про» та ПП «БУДФОРМАТ» спільно (узгоджено) готували свої інформаційні довідки, відповідно у Відповідачів була змога обмінюватися інформацією на стадії підготовки своїх пропозицій конкурсних торгів.

5.2 Наявність сталих господарських стосунків

(33) Між ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» існували ділові та господарські стосунки, як до проведення Торгів, так і під час та після їх проведення, що обумовлювало узгодженість спільної поведінки Відповідачів під час підготовки та участі у відкритих торгах і особливість ведення господарської діяльності.

(34) Наявність сталих господарських стосунків підтверджується документами, які Відповідачі подали у своїх тендерних пропозиціях:

- договір підряду №01/12-01 від 01.12.2015 року, відповідно до якого ТОВ «БК Комплекс-Про» зобов'язується виконати для ПП «БУДФОРМАТ» роботи «Нанесення горизонтальної дорожньої розмітки на перехресті вул. Під Дубом та вул. В.Чорновола»;

- договір оренди №31/03 від 31.03.2017 року, відповідно до якого ПП «БУДФОРМАТ» передає ТОВ «БК Комплекс-Про» в строкове платне володіння та користування будівельні механізми для використання в своїй виробничій діяльності для завантажувально-розвантажувальних робіт:
 - Електрогенератор Firman 2,5 kW23;
 - Повітродув DOLMAR PB-7600, 4 24;
 - Машина маркувальна «CITI».

(35) ПП «БУДФОРМАТ» надало ТОВ «БК Комплекс-Про» лист-відгук від 30.03.2017 року №30/03-001 про сумлінне, якісне та вчасне виконання робіт з нанесення горизонтальної дорожньої розмітки на перехресті вул. Під Дубом та вул. В.Чорновола». При цьому ПП «БУДФОРМАТ» вказує на те, що ТОВ «БК Комплекс-Про» є надійним кваліфікованим партнером у галузі будівництва.

(36) Вищенаведене свідчить про тривалі господарські відносини між Відповідачами, які створюють певні умови для узгодженої поведінки та, як наслідок, усувають конкуренцію між ними при участі у конкурсних торгах.

5.2 Синхронність дій відповідачів у часі

(37) Відповідачі у складі пропозицій конкурсних торгів подавали документи, які були видані (оформлені) різними органами, з однаковою датою.

(38) Відповідачі у складі своїх конкурсних пропозицій надали довідки про відсутність кредитної заборгованості перед ПАТ Комінвестбанк за наступними вихідними номерами:

(39) Відповідно до інформації ПАТ Комінвестбанк, наданою листом від ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» одночасно отримали довідки про те, що товариства не мають кредитної заборгованості:

- ПП «БУДФОРМАТ» - отримало довідку 02.08.2016р.
- ТОВ «БК Комплекс-Про» - отримало довідку 02.08.2016р.

(40) При цьому, запити Відповідачів стосовно отримання довідок надійшли до банківської установи в один день 01.08.2016 року (про що свідчить журнал реєстрації вхідної кореспонденції Львівського відділення ПАТ Комінвестбанк) та мають одну вихідну дату 01.08.2016р. б/н.

(41) Таким чином, погоджену поведінку ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» під час підготовки та участі у торгах підтверджує синхронність дій у часі, яка не може вважатись випадковим збігом обставин.

(42) У складі своїх пропозицій конкурсних торгів ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» надали Витяги з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців з наступними номерами:

- ПП «БУДФОРМАТ» - №1001278527 від 16.08.2016р.
- ТОВ «БК Комплекс-Про» - №1001279092 від 16.08.2016р.

(43) Встановлено, що Відповідачі в один день звернулися за отриманням Витягів з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, а саме 16.08.2016 року та в один день отримали зазначені витяги. При цьому, номер, дата та час формування витягів наступні:

- ПП «БУДФОРМАТ» - №1001278527 від 16.08.2016р. 13:46:21
- ТОВ «БК Комплекс-Про» - №1001279092 від 16.08.2016р. 14:38:38.

(44) Також слід зазначити, що отримані Витяги з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців мають відмітки про їх відповідність оригіналу, які прописані схожим почерком, що може свідчити про отримання зазначених витягів однією особою.

(45) Отже, одночасне подання запитів на отримання витягів з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, отримання зазначених витягів в один день, а також прописані схожим почерком відмітки про їх відповідність оригіналам, свідчить про наявність сприятливих умов для обміну інформацією між Відповідачами та спільну підготовку своїх конкурсних пропозицій.

5.4 Спільні засоби зв'язку

(46) Відповідно до Витягів з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців встановлено, що ПП «БУДФОРМАТ» ТОВ «БК Комплекс-Про» мають один і той же контактний номер телефону – **067 753 46 46**.

(47) Відповідно до інформації отриманої з Clarity Project (база даних тендерів Prozzoro) ПП «БУДФОРМАТ» ТОВ «БК Комплекс-Про» використовують один контактний номер телефону – **067 753 46 46** та однакову електронну пошту kpformat@gmail.com.

(48) Отже використання у господарській діяльності спільних засобів зв'язку (контактний телефон та електронна пошта) свідчить про можливість доступу та обміну інформацією на стадії підготовки своїх пропозицій конкурсних торгів.

5.5 Обслуговування в одному відділенні банку.

(49) Відповідачі мають відкриті рахунки в ПАТ «КОМІНВЕСТБАНК». У довідках, які ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» надали у складі своїх пропозицій, на офіційних бланках суб'єктів господарювання вказані наступні розрахункові рахунки:

на офіційному бланку ПП «БУДФОРМАТ»

- на офіційному бланку ТОВ «БК Комплекс - Про»

Проте, в договорі оренди техніки між ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» №31/03 від 31.03.2017 року, суб'єкти господарювання в розділі реквізити і підписи сторін вказують однаковий розрахунковий

(50) Відповідачі у складі своїх пропозицій конкурсних торгів надали довідки про те, що вони не мають заборгованості по кредитах перед ПАТ «КОМІНВЕСТБАНК». Зазначені довідки видані Львівським відділенням ПАТ «КОМІНВЕСТБАНК» (м. Львів, вул. Коперника, 24/3), що вказує на те, що зазначені суб'єкти господарювання обслуговуються в одному відділенні ПАТ «КОМІНВЕСТБАНК». При цьому необхідно зазначити, що Відповідачі зареєстровані в різних населених пунктах:

- ПП «БУДФОРМАТ» - 81500, Львівська обл., м. Городок, вул. Івасюка, 15;
- ТОВ «БК Комплекс-Про» - 79057, м. Львів, вул. Коновальця, 103.

(51) Наведені вище факти свідчать про те, що Відповідачі обізнані із діяльністю один одного, що сприяло обміну інформацією під час підготовки тендерної документації.

5.6 Використання однієї поштової адреси

(52) Слід зазначити, що ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про», у своїх пропозиціях конкурсних торгів, надали загальні відомості про учасників торгів. При цьому Відповідачі вказали однакову поштову адресу і зазначили один і той же контактний номер телефону:

- ПП «БУДФОРМАТ» - м. Львів вул. Шота Руставелі, 7, офіс 305, контактний телефон – 067 353 46 46;
- ТОВ «БК Комплекс-Про» - м. Львів вул. Шота Руставелі, 7, офіс 305, контактний телефон – 067 353 46 46.

(53) Отже, використання однієї поштової адреси свідчить про наявність сприятливих умов для обміну інформацією між Відповідачами та спільну підготовку своїх конкурсних пропозицій.

5.7 Взаємозв'язок між Відповідачами.

(54) Пенсійний фонд України у Львівській області листом

надав інформацію про те, що директор ПП «БУДФОРМАТ» Микольців Андрій Романович у березні 2015 року працював та отримував заробітну плату у ТОВ «БК Комплекс-Про» (з квітня 2015 року до листопада 2017 року – у ПП «БУДФОРМАТ»).

(55) Гончар Володимир Орестович, директор ТОВ «БК Комплекс-Про», з січня 2015 до лютого 2018 року отримував зарплату у ТОВ «БК Комплекс-Про» (лист Пенсійного фонду України у Львівській області від 15.03.2018 року №5081/06-24). Крім того, відповідно до листа Управління СБУ у Львівській області від 28.07.2017 року №62/8/1-1444, одним із засновників ПП «БУДФОРМАТ» до 2011 року був Гончар Володимир Орестович, який на час проведення зазначених торгів був директором ТОВ «БК Комплекс-Про».

(56) Слід також зазначити, що ТОВ «БК Комплекс-Про» та ПП «БУДФОРМАТ» є учасниками Асоціації Будівельників «Будіндустрія». На сайті Асоціації Будівельників «Будіндустрія» (<http://budindustria.in.ua/komanda-asoc%D1%96ac%D1%96%D1%97/>) у розділі «Про нас», підрозділі «Команда Асоціації» в табличній формі наведено перелік учасників асоціації. При цьому, напроти директора ТОВ «БК Комплекс-Про» Гончара Володимира Орестовича зазначено дві організації БК Комплекс-Про та БУДФОРМАТ. Витяг з табличної форми переліку учасників асоціації наведено в таблиці 1

Таблиця 1

П.І.Б	Назва організації	Р.Г.	Напрямки діяльності
Гончар Володимир Орестович	БК Комплекс-про Будформат	БУДФОРМАТ	Будівництво Прокладання мереж Благоустрій

(57) Отже, наведене вище свідчить про те, що Відповідачі обізнані із діяльністю одне одного та мали можливість доступу та обміну інформацією щодо господарської діяльності, в тому числі і щодо участі у торгах.

6. АНАЛІЗ ЦІНОВОЇ ПОВЕДІНКИ ВІДПОВІДАЧІВ.

(58) Оскільки основним критерієм вибору переможця (за кількістю балів) у торгах є ціна, спеціалісти здійснили аналіз цінових пропозицій учасників торгів.

(59) Відповідно до вимог документації Замовника, розрахунок ціни пропозиції мав бути наданий у програмному комплексі АВК, або у програмному комплексі, який взаємодіє з ним в частині розрахунків договірних цін.

(60) Слід зазначити, що програмний комплекс АВК-5- це програма, що найчастіше використовується для автоматичного складання кошторисів. Популярність даної програми пояснюється не лише зручністю використання її інтерфейсу, а й функціональними можливостями, що допомагають фахівцям зі складання кошторисів оптимізувати фінансові і трудові ресурси і в нормувати їх у відповідності до діючих норм законодавства.

На момент проведення торгів існувало більше 40 редакцій програмного комплексу АВК-5.

Особливістю програмного комплексу АВК-5 при формуванні кошторисів є автоматичне присвоєння їм порядкового номеру в послідовному порядку їх розробки та вказується редакція програмного комплексу АВК-5 (верхній колонтитул).

(61) На виконання вимог тендерної документації, Учасники у своїх тендерних пропозиціях надали:

- Кошторисні розрахунки вартості об'єкту будівництва;
- Підсумкову відомість ресурсів тощо.

(62) За результатами аналізу кошторисних розрахунків об'єкту будівництва встановлено, що ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» розробляли кошторисні розрахунки на одному і тому ж програмному комплексі АВК-5 в редакції 3.1.4. та в поточних цінах станом на одну і ту ж дату - 29.07.2016 року.

- ПП «БУДФОРМАТ» розрахунок ціни розробляло на програмному комплексі АВК – 5, № 43_ДЦ_ПС;
- ТОВ «БК Комплекс-Про» розрахунок ціни розробляло на програмному комплексі АВК – 5, № 34_ДЦ_ПС;

(63) Таким чином, поставлені редакція програми, номери (колонтитули) на зазначених документах ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» поданих на торги у складі своїх пропозицій свідчать про те, що вони розроблені на одному комп'ютерному обладнанні, з використанням одного і того ж програмного комплексу.

(64) При аналізі Договірної ціни встановлено, що Учасники торгів вказали однакові витрати на наступні статті витрат:

- р.1 Заробітна плата – 234,55596 тис.грн.;
- р.3 Вартість експлуатації будівельних машин і механізмів – 46,90411 тис.грн.;
- р.4 Загальновиробничі витрати – 104,27801 тис.грн.;
- р.9 Прибуток – 37,23388 тис.грн.;
- р.10 Кошти на покриття адміністративних витрат – 16,89951 тис.грн.;
- Інші витрати:
 - р.10 – 16,89951 тис.грн.;
 - р.12 – 16,89951 тис.грн.;

(65) Зазначені обставини не могли виникнути випадково, оскільки наведені витрати залежать від багатьох факторів, які не можуть бути однаковими для всіх суб'єктів господарювання. Наприклад, заробітна плата залежить від кількості працівників, їх кваліфікації, вислуги років. Необхідно зазначити, що у своїх пропозиціях Учасники надали різну кількість працівників, різні будівельні спеціальності тощо.

Вартість експлуатації будівельних робіт машин і механізмів залежить від заробітної плати машиністів, зайнятих на керуванні будівельними машинами і механізмами, витрат на заміну запасних частин, витрат на паливо. Отже такі витрати не можуть бути однакові, оскільки залежать від зовнішніх факторів, кількості працівників, стану та виду автомобілів, кранів, механізмів тощо. Згідно з довідками, які Учасники подали у тендерних пропозиціях, кількість та види машин і механізмів суттєво відрізняються.

Крім того, два різних суб'єкти господарювання, у разі, якщо вони не обмінюються інформацією, не можуть запланувати абсолютно однаковий прибуток.

(66) Таким чином, наведені обставини виключають можливість того, що запропоновані цінові пропозиції Учасники готували окремо та без обміну інформацією і є свідченням того, що під час підготовки цінових пропозицій між учасниками відбувався обмін інформацією або цінові пропозиції готувались одним із Учасників.

(67) Внесення змін до показників витрат відповідних ресурсів у програмному комплексі АВК-5 позначається значком «+» у шифрі такого ресурсу. Якщо ресурс обирається самостійно, у програмному комплексі АВК-5 це відображається значком «&» у шифрі ресурсу. Якщо користувач змінює параметри розцінок локальних кошторисів, це відображається програмним комплексом АВК-3 курсивом.

(68) У розрахунках «Локальний кошторис на будівельні роботи №2-1-1» Учасники серед 51 ресурсу однаково обрали самостійно окремих ресурс, а саме:

- п.35 р.1 – Герметик MS- полімер 112М (обґрунтування шифр норми &C111- 197-1), при цьому різниця розміру витрат за одиницю цього ресурсу в локальних кошторисах Учасників складає 0,42 грн. та 119, 02грн – різниця загальної вартості ресурсу.

(69) У підсумковій відомості ресурсів учасники внесли зміни до показників витрат одних і тих же ресурсів. Для прикладу:

- п.15 – «Перевезення ґрунту до 10 км (без урахування вартості навантаження) (обґрунтування шифр норми + C311-10);
- п.17 - «Перевезення сміття до 10 км (без урахування вартості навантаження) (обґрунтування шифр норми + C311-10-М);
- п.19 – «Плити бетонні тротуарні фігурні, «Римський камінь» (обґрунтування шифр норми + C 11789);
- п.20 – «Щебінь із природнього каменю для будівельних робіт» (обґрунтування шифр норми + C 1421-9452);
- п.21 - «Конструкції сталеві поручні» (обґрунтування шифр норми + C 121-780);
- п.22 – «Суміші бетонні готові важкі, клас бетону В15 [М200] крупність заповнювача більше 40мм;
- п.23 – «Колодязь ревізійний Д1100. Н-1100» (обґрунтування шифр норми + К 5855);
- п.25 – «Суміші бетонні готові важкі, клас бетону В7,5 [М100], крупність заповнювача більше 40 мм» (обґрунтування шифр норми + C 1424-1598);
- п.27 – «Пісок природний рядовий» (обґрунтування шифр норми + C 1421-10634);

- п.28 – «Люк каналізаційний В125» (обґрунтування шифр норми + С 113-751);
- п.29 – «Решітка для лотка» (обґрунтування шифр норми + С 113-2296);
- п.30 – «Продовжувач телескопічний, Н-110» (обґрунтування шифр норми + С 11789) та інші.

(70) Необхідно зазначити, що з 53 показників витрат Підсумкової відомості ресурсів Учасники внесли зміни до 32 показників витрат. При цьому показники витрат є однакові або несуттєво відрізняються.

(71) Такі особливості при формуванні вартості матеріальних ресурсів не є природними і не можуть виникнути випадково при формуванні цін. Ціни на роботи, матеріальні ресурси формуються виконавцем з урахуванням суми витрат різних видів ресурсів (сировини, праці, основних засобів, послуг, обслуговування транспорту, грошей, тощо), очікуваного прибутку, строку виконання робіт. Отже, зазначене виключає можливість того, що запропоновані цінові пропозиції Учасників торгів готувались кожним з них окремо і без обміну інформацією між ними.

(72) Всі розрахунки, які подали Учасники у своїх пропозиціях, підписані відповідно директором та завірені печаткою. Необхідно зазначити, що всі розрахунки оформлені схожим почерком, що може вказувати на те, що їх розробляла одна особа.

(73) Додатковим свідченням узгодженої поведінки між ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» під час участі у торгах є наступний факт:

При аналізі Договірної ціни встановлено, що вказані документи мають однакові особливості оформлення, зокрема:

- в обох випадках назва документа Договірної ціни та предмету закупівлі однаково виділено жирним шрифтом;
- в обох випадках документи однаково відредаговані: абзаци, вирівнювання тексту, нумерація, тощо.

(74) Аналогічність оформлення вказаних документів вказує на те, що учасники спільно готували пропозиції конкурсних торгів та обмінювались інформацією під час підготовки до участі у торгах та були обізнані щодо цінових пропозицій один одного.

(75) Наведені обставини виключають можливість того, що запропоновані цінові пропозиції Учасників готувались кожним з них окремо та без обміну інформацією між ними і є свідченням того, що під час підготовки цінових пропозицій між Учасниками відбувався обмін інформацією або цінові пропозиції готувались одним із Учасників.

(76) Наведене вище та незначний ціновий діапазон між вартістю будівельних робіт, запропонованою ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про», може свідчити про їх попередню домовленість під час підготовки пропозицій конкурсних торгів в частині визначення цін.

(77) Отже, Учасники були обізнані щодо цінових пропозицій один одного, що свідчить про те, що під час участі у Процедурі закупівлі Учасники не змагались між собою, а діяли узгоджено.

7. ВИСНОВКИ ВІДДІЛЕННЯ ТА ПРАВОВА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ УЧАСНИКІВ ТОРГІВ

(78) Пропозиції учасників конкурсних торгів повинні відрізнятись, як за зовнішнім оформленням, так і за ціновими параметрами, у разі, якщо учасники торгів готували їх окремо, без обміну інформацією, оскільки запропоновані пропозиції мали б відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до підготовки пропозицій.

(79) Крім того, відповідно до:

- Закону України «Про публічні закупівлі» метою цього Закону є забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції;
- статті 3 «Принципи здійснення закупівель» Закону України «Про публічні закупівлі» закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом добросовісної конкуренції серед учасників.

(80) У розумінні:

- частини 1 статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь - якій формі; прийняття об'єднаннями рішень у будь - якій формі, а також будь - яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання;
- пункту 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів.

(81) Закон України «Про Антимонопольний комітет України», а саме:

- частина 1 статті 7 і частини 4 передбачає, що до виключних повноважень саме Антимонопольного комітету України та його територіальних органів належить прийняття передбачених законодавством про захист економічної конкуренції рішень за справами відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції;
- частина 2 статті 7 передбачає, що до повноважень саме Антимонопольного комітету України та його територіальних органів належать, зокрема: розгляд заяв і справ про надання дозволу, надання висновків, попередніх висновків стосовно узгоджених дій, концентрації, проведення досліджень за цими заявами і справами; прийняття передбачених законодавством про захист економічної конкуренції розпоряджень та рішень за заявами і справами про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію, надання висновків, попередніх висновків стосовно узгоджених дій, концентрації, висновків щодо кваліфікації дій відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції;
- стаття 19 визначає гарантії здійснення повноважень Антимонопольного комітету України.

(82) Однаково оформлені документи, однакові номери телефонів, знаходження за однією адресою все це вказує, що на стадії підготовки своїх тендерних пропозицій учасники конкурсних торгів були обізнані щодо конкурсних пропозицій один одного, що дозволило їм забезпечити перемогу у торгах певному суб'єкту господарювання, а саме: ПП «БУДФОРМАТ», а другий учасник – ТОВ «БК Комплекс-Про» брав участь у торгах у якості технічного учасника.

(83) Таким чином, узгодження ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» своїх пропозицій усунуло конкуренцію та змагання між ними, чим порушило право замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, який досягається у зв'язку з наявністю лише справжньої конкуренції.

(84) Дії ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» щодо узгодження своєї поведінки під час участі в конкурсних торгах на закупівлю «Капітальний ремонт парку-пам'ятки садово-паркового мистецтва місцевого значення «Залізна Вода» містять порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачені пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосується спотворення результатів торгів.

НАКЛАДЕННЯ ШТРАФІВ

(85) За порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, відповідно до абзацу другого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» на суб'єкта господарювання може бути накладений штраф у розмірі до **десяти відсотків виручки** від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній фінансовий рік, що передував року, в якому накладається штраф.

(86) За інформацією Головним управлінням ДФС у Львівській області, розмір доходів (виручки) учасників торгів за 2017р. становить:

- ПП «БУДФОРМАТ» –
- ТОВ «БК Комплекс-Про» –

(87) Станом на дату прийняття Рішення у справі до Відділення не надходило жодних пояснень, заперечень чи спростувань від ПП «БУДФОРМАТ» чи ТОВ «БК Комплекс - Про».

(88) При визначенні розміру штрафу пропонується врахувати наступні обставини:

- ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій вчинили вперше.
- ПП «БУДФОРМАТ» та ТОВ «БК Комплекс-Про» не визнали факт вчинення порушення.

(89) Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 12-1 та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, 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), пропонуємо Адміністративній колегії Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України наступне:

ПОСТАНОВИЛА:

(90) Визнати дії ПП «БУДФОРМАТ» (81500, Львівська обл., Городоцький район, м. Городок, вул. Івасюка, 15, ідентифікаційний код 35898238) та ТОВ «БК Комплекс-Про» (79057, м. Львів вул. Коновальця, буд.103, ідентифікаційний код 38565262) щодо узгодження своєї поведінки під час участі в конкурсних торгах на закупівлю «Капітальний ремонт парку-пам'ятки садово-паркового мистецтва місцевого значення «Залізна Вода», порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачені пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів.

(91) На підставі статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане у пункті 90, накласти на ПП «БУДФОРМАТ» штраф у розмірі 68 000 грн.

(92) На підставі статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане у пункті 90, накласти на ТОВ «БК Комплекс-Про» штраф у розмірі 68 000 грн.

Суб'єкти господарювання зобов'язані сплатити штраф у двомісячний строк з дня отримання рішення про накладення штрафу.

Згідно з частиною першою статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у разі незгоди з зазначеним рішенням, Відповідач має право оскаржити рішення органів Антимонопольного комітету повністю або частково до Господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення. Цей строк не може бути відновлено.

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

Голова колегії

Р. Лещишин