



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
Р І Ш Е Н Н Я
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ
ВОЛИНСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

19 квітня 2016 р. № 14

м. Луцьк

Справа № 11-15

Про визнання порушення
законодавства про захист
економічної конкуренції та
накладення штрафних санкцій

Адміністративна колегія Волинського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – адміністративна колегія територіального відділення), розглянувши матеріали справи № 11-15 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю "Бренвель" та товариством з обмеженою відповідальністю «Українська теплогенеруюча компанія» законодавства про захист економічної конкуренції та подання сектору досліджень і розслідувань антиконкурентних дій та недобросовісної конкуренції від 26.11.2015 р. № 11-15/34,

ВСТАНОВИЛА:

Волинським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (надалі – територіальне відділення) в ході здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції під час проведення процедур закупівель товарів, робіт, послуг за державні кошти, за результатами аналізу, отриманої від центральної районної лікарні інформації та матеріалів (лист від 20.03.15 № 293/2-6), було встановлено в діях товариства з обмеженою відповідальністю "Бренвель" (

) та товариства з обмеженою відповідальністю «Українська теплогенеруюча компанія» () ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів відкритих торгів із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води) (надалі – Торги, Тендер), проведених 09.10.2014 року центральною районною лікарнею (надалі – ЦРЛ, Замовник).

Розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 28.04.15 року № 11-рк за власною ініціативою було розпочато розгляд справи № 11-15 у зв'язку з наявністю в діях товариства з обмеженою відповідальністю "Бренвель" та товариства з обмеженою відповідальністю «Українська теплогенеруюча компанія» ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

В ході розгляду справи за результатами збирання та аналізу доказів на підтвердження вказаного порушення встановлено наступне.

1. Документацією конкурсних торгів Замовника, затвердженою рішенням комітету з конкурсних торгів від 26.08.2014 року (надалі - Документація) учасникам було запропоновано надати до 10 год. 00 хв. 03.10.2014 року пропозиції конкурсних торгів із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води) (338 Гкал).

З метою участі у Торгах до Замовника надали свої пропозиції конкурсних торгів товариство з обмеженою відповідальністю «Бренвель» (надалі – ТОВ «Бренвель») та товариство з обмеженою відповідальністю "Українська теплогенеруюча компанія" (надалі - ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія") з наступними пропозиціями (цінами):

- ТОВ «Бренвель» - 231192 грн. (684 грн. за 1 Гкал).
- ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" – 234910 грн. (695 грн. за 1 Гкал).

Згідно зі Статутом, державну реєстрацію до установчих документів проведених 18.12.2013 року за № 11871050011001716, ТОВ «Бренвель» є юридичною особою, має самостійний баланс, печатку зі своєю назвою, кутовий штамп, бланки, рахунки у банківських установах. Юридична адреса: код ЄДРПОУ

Видами діяльності ТОВ «Бренвель», відповідно до Статуту та витягу з ЄДРПОУ від 14.01.14 № 6/1-14/13 за КВЕД є: постачання пари, гарячої води та кондиційованого повітря (35.30), лісозаготівлі (02.20), добування торфу (08.92), лісопилне та стругальне виробництво (16.10), виробництво дерев'яної тарі (16.24).

Згідно зі Статутом, державну реєстрацію до установчих документів проведених 18.09.2012 року, ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" є юридичною особою, має самостійний баланс, печатку, кутовий штамп, рахунки у банківських установах. Юридична адреса: , код ЄДРПОУ

Видами діяльності ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія", відповідно до Статуту та довідки з ЄДРПОУ АА № 505429 за КВЕД є: постачання пари, гарячої води та кондиційованого повітря (35.30), монтаж водопровідних мереж, систем опалення та кондиціонування (43.22), виробництво електроенергії (35.11), передача електроенергії (35.12) оброблення та видалення безпечних відходів (38.21).

Таким чином, відповідно до даних довідок ЄДРПОУ ТОВ «Бренвель» та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" є суб'єктами господарювання в розумінні абзацу 12 статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», які діють на одному ринку, а саме: постачання пари, гарячої води та кондиційованого повітря, тобто є конкурентами на вказаному ринку.

Розкриття пропозицій конкурсних торгів відбулось 03.10.2014 року об 11 год. 00 хв. (протокол від 03.10.2014 р. № 13)

Проведення оцінки пропозицій конкурсних торгів відбулось 09.10.2014 року о 09 год. 00 хв. (протокол від 09.10.2014 р. № 14).

За результатами оцінки пропозицій конкурсних торгів переможцем Торгів було визнано ТОВ «Бренвель», пропозиція якого була визначена найбільш економічно вигідною та з яким було укладено договір про закупівлю від 27.10.2014 року б/н.

2. Учасники процедур закупівель, під час підготовки своїх тендерних (цінових) пропозицій повинні формувати пропозицію ціни, терміни поставки самостійно (незалежно від інших учасників тендеру). Враховуючи зазначене, під час проведення тендеру цінова пропозиція, яка перемогла, повинна відображати заздалегідь невідому і конкурентну ціну.

В результаті аналізу документів наданих Замовником було встановлено обставини, які свідчать про узгодженість поведінки ТОВ «Бренвель» та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" під час підготовки та участі в Торгах.

Зазначене підтверджується наступним.

Відповідно до вимог Документації ТОВ «Бренвель» та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" у складі пропозицій конкурсних торгів надали Замовнику наступні матеріали та документи:

- конверти, в яких подавались пропозиції конкурсних торгів;
- реєстри (описи) документів, що надавались у складі пропозицій конкурсних торгів;
- технічні вимоги;

- довідки про наявність обладнання та матеріально-технічної бази;
- довідки про наявність працівників, які мають необхідні знання та досвід;
- довідки про відсутність звіту руху грошових коштів за останній звітний період;
- довідки про відсутність заборгованості з податків і зборів, що контролюються

ОДПІ;

- довідки про те, що учасника не було притягнуто згідно із законом до відповідальності за вчинення у сфері закупівель корупційного правопорушення;
- довідки про те, що посадові особи учасника, які призначені відповідальними за здійснення процедури закупівлі не притягалися до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення та відсутність засудження за злочин вчинений під час здійснення процедури закупівлі, чи інший злочин, вчинений з корисливих мотивів, судимість, якої не знято або не погашено у встановленому порядку;
- гарантійні листи;
- довіреності.

Вищевказані матеріали та документи мають однакову подібність у зовнішньому оформленні, структурі, текстовому змісті, що не може бути пояснене будь-якими об'єктивними причинами та свідчить про обмін інформацією між учасниками під час підготовки та участі у Торгах, а саме:

Конверти, в яких подавались пропозиції конкурсних торгів (малюнки 1, 2 додатку до рішення) мають однакове оформлення (назви учасників та замовника Торгів надруковано великими літерами та одним шрифтом; адреси учасників та Замовника надруковано однаковим шрифтом; словосполучення **«НЕ ВІДКРИВАТИ ДО 03 ЖОВТНЯ 2014 РОКУ ОБ 11-00 ГОД.»** (мова оригіналу) однаково надруковано великими літерами та виділено «жирним шрифтом».

Опис (перелік) документів, що надавались у складі пропозицій конкурсних торгів (малюнки 3, 4 додатку до рішення)

- в обох учасників мають однакову назву «Опис (перелік) документів, що подаються у складі тендерної пропозиції», а не «Опис (перелік) документів, що подаються у складі пропозиції конкурсних торгів»;
- в обох учасників у пункті 5 опису (переліку) зазначено про надання учасником довідки про наявність обладнання та матеріально-технічної бази з **додатками**. Разом з тим, додаток, а саме копію паспорта котла із загальними даними, технічними характеристиками і параметрами, комплектом постачання було надано лише ТОВ «Бренвель» - переможцем Торгів;
- учасники в описі (переліку) однаково вказали про надання «Довідки з ДПІ про відсутність заборгованості по сплаті обов'язкових податків і зборів в Україні», зазначивши, при цьому, її неправильну назву. Крім того, ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія", враховуючи юридичну адресу товариства (), було надано довідку з ОДПІ;
- учасники в описі (переліку) однаково зазначили про надання листів-погоджень, які не були подані жодним з учасників у складі пропозицій конкурсних торгів;
- учасники удвох надали у складі пропозицій конкурсних торгів істотні умови договору, відповідно до вимог Документації, проте, не зазначили про це у описі (переліку).

Технічні вимоги, надані учасниками (малюнки 5, 6 додатку до рішення) однаково відрізняються від шаблону Замовника (малюнок 6/1 додатку до рішення), зазначеному у Документації (розміщення та форматування таблиць; після таблиці в обох учасників наявний пробіл; однакове форматування пункту 5 Технічних вимог, тобто вказані документи мають однакові схожості в оформленні, які не відповідають шаблону, який був наданий Замовником.

Довідки про наявність обладнання та матеріально-технічної бази (малюнки 7, 8 додатку до рішення) є ідентичними в оформленні, крім назв суб'єктів господарювання

(лише роздруковані та розміщені на бланках відповідних суб'єктів господарювання), П.І.Б. керівників, їх підписів.

Довідки про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід (малюнки 9, 10 додатку до рішення) в обох учасників названі однаково неправильно із вживанням слова «кваліфікаційних» замість слова «кваліфікованих», а саме : «Довідка про наявність кваліфікаційних працівників для надання послуг «пара та гаряча вода; постачання пари та гарячої води». Крім того, за інформацією ОДПДФС України у області повідомлено територіальне відділення, що ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» **за період 2013 – 2014 рр.** звіт форми 1 ДФ не подавався, що свідчить про відсутність у вказаний період найманих працівників (лист від 19.04.2015 № 6661/10/03-18-23). В той час, як у вказаній довідці учасником зазначено про наявність на момент проведення Торгів 11 працівників.

Довідки про відсутність звіту руху грошових коштів за останній звітний період (малюнки 11, 12 додатку до рішення) ідентичні за структурою та змістом і дослівно співпадають, крім назв суб'єктів господарювання (лише роздруковані та розміщені на бланках відповідних суб'єктів господарювання), П.І.Б. керівників, їх підписів). Крім того, друге речення довідки в обох учасників надруковано без застосування «абзацу».

Інформації про те, що учасника не було притягнуто згідно із законом до відповідальності за вчинення у сфері закупівель корупційного правопорушення (малюнки 13, 14 додатку до рішення) є ідентичними в оформленні, крім назв суб'єктів господарювання (лише роздруковані та розміщені на бланках відповідних суб'єктів господарювання), П.І.Б. керівників, їх підписів). Крім того, інформація в обох учасників однаково надрукована міжрядковим інтервалом 2.

Довідки про те, що посадові особи учасника, які призначені відповідальними за здійснення процедури закупівлі не притягалися до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення та відсутність засудження за злочин вчинений під час здійснення процедури закупівлі, чи інший злочин, вчинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку (малюнки 15, 16 додатку до рішення) є ідентичними в оформленні, крім назв суб'єктів господарювання (лише роздруковані та розміщені на бланках відповідних суб'єктів господарювання), П.І.Б. керівників, їх підписів).

Гарантійні листи (малюнки 17, 18 додатку до рішення) надруковані однаковим шрифтом, схожі по структурі та оформленню, мають ідентичне розташування слів у тексті, крім назв суб'єктів господарювання (лише роздруковані та розміщені на бланках відповідних суб'єктів господарювання), П.І.Б. керівників, їх підписів). Крім того, в обох учасників однаково відсутній розділовий знак «кома» та займенник «що» перед словом товар.

Довіреності, надані учасниками Торгів (малюнки 19, 20 додатку до рішення), мають однаковий текст є ідентичними в оформленні, однакову послідовність слів у довіреностях, крім назв уповноважених осіб та лише роздруковані і розміщені на бланках відповідних суб'єктів господарювання із зазначенням П.І.Б. керівників, їх підписів. Крім того, в обох учасників зазначено однакову дату видачі довіреностей (01 жовтня 2014 року) та однаковий термін їх дії - до 01 жовтня 2015 року.

Слід зазначити, що за інформацією ТОВ «Бренвель» та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія", Замовником не надавались учасникам шаблони вищезазначених документів, окрім шаблону «Технічні вимоги».

Наявність схожостей у документах, які надавались ТОВ «Бренвель» та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" для участі у Торгах неможливо пояснити випадковим збігом обставин і свідчить, що документи для участі у Торгах готувались обома учасниками спільно та узгоджено з використанням одних і тих же файлів та про те, що документи готувались одним із учасників.

3. Свідченням обміну інформацією між учасниками і, як наслідок, узгодження поведінки під час підготовки та участі в Торгах є також наступне.

Для участі у Тендері ТОВ «Бренвель» та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" були надані оригінали довідок територіального управління юстиції у Волинській області з Єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство.

За результатами аналізу звернень про надання вищезазначених довідок, встановлено наступне.

ТОВ «Бренвель» (малюнок 21 додатку до рішення) та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" (малюнок 22 додатку до рішення) **звернулися одночасно із заявами від 22.09.2014 року** до Головного управління юстиції у області стосовно отримання довідок з Єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство. Зазначені звернення зареєстровані в один день - 23.09.2014 року. При цьому, обидва звернення ідентичні за структурою (за виключенням даних учасників).

Вищезазначене, а саме характер та кількість збігів при оформленні ТОВ «Бренвель» та ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" пропозицій конкурсних торгів, неможливо пояснити випадковим збігом обставин, що свідчить про обмін інформацією між учасниками під час підготовки вищезазначених документів, або про те, що зазначені документи готувались одним з учасників.

4. У поясненні від 02.06.15 головний бухгалтер ТОВ «Бренвель» повідомила, що листи в органи ДПІ і головного управління юстиції в області та інші документи для участі у Тендері друкувала особисто, третіх (сторонніх) осіб не залучали для підготовки документів для участі у Торгах, а шаблони (файли) знаходились в комп'ютері ТОВ «Бренвель», які були нею використані для підготовки документів для участі у процедурі закупівлі.

На вимогу територіального відділення від 28.05.2015 р. № 26/1.34-813 ТОВ «Бренвель» повідомило наступне (лист від 02.06.2015 р. № 69):

- Замовник не вносив змін та доповнень до документації конкурсних торгів, та не проводив зборів, нарад і консультацій;
- Підготовка та збір документів, для участі у Торгах здійснювався – головним бухгалтером ТОВ «Бренвель»;
- Товариство дізналося про проведення Тендеру з офіційного сайту «Вісника державних закупівель» та отримувало документацію конкурсних торгів із вказаного сайту;
- Під час підготовки та проведення Торгів листи, у тому числі електронні, факси, тощо з боку Замовника до Товариства не надсилались;
- Під час підготовки та проведення Торгів листи, у тому числі електронні, факси, тощо з боку Товариства до Замовника не надсилались;
- ТОВ «Бренвель» не отримувало від Замовника шаблони (форми тощо), для підготовки матеріалів на участь у Торгах, крім тих, які були у документації конкурсних торгів;
- Товариство до підготовки та збору документів (пропозицій конкурсних торгів, довідок та інших документів, що були отримані від органів державної влади, інших суб'єктів господарювання тощо) для участі в Торгах, третіх (сторонніх) осіб не залучало;
- ТОВ «Бренвель» протягом 2013 – 2014 рр. не надавало фінансової допомоги іншим суб'єктам господарювання;
- Товариство не уклало договорів, контрактів тощо з ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія».

Також, ТОВ «Бренвель» надало в електронному вигляді документи, які надавались для участі у Торгах, а також копії листів, які надавались Товариством до органів державної влади з метою одержання відповідних документів, що вимагались документацією конкурсних торгів; копії наказів, яким затверджений штат працівників та

копії договорів з найманими працівниками; розрахунок тарифу на виробництво теплової енергії в смт. у 2014 році; інформацію про участь в інших процедурах закупівель за період 2013-2014 рр. (всього 13 тендерів).

Крім того, Товариство у листі від 02.06.2015 р. № 69 повідомило таке : «На момент подачі тендерних пропозицій на участь в торгах для подачі теплопостачання та пари на 2014 – 2015 рр. в центральну районну лікарню в ТОВ «Бренвель» був заключений договір з ЦРЛ № 2-76 від 01.07.2014 на оренду котельні, яка знаходиться у смт. Придбані і оплачені наступне котельне обладнання для встановлення та монтажу :

Котел «Кальвіс 950» - 1 шт.

Лічильник тепла – Supercal 531/P100-65 – 1 шт.

Насос ВРН 60/280.50.М – 2 шт.

Димосос Д-3,5м-2,2/1500.

Матеріали і обладнання для монтажу тепломеханічної частини, газоходів, обов'язки водогрійних котлів і трубопроводу котельні.

Також заключений усний договір з МПП « » на монтаж теплового обладнання згідно проектної документації.

Для забезпечення котельні паливними матеріалами заключений попередній договір на поставку техсировини з ДП ЦРЛ № 1-14 від 01.09.2014 р. та усний договір з ФОП на поставку дров паливних.

Для забезпечення котельні працівниками, а саме машиністами – кочегарами і лаборантом хімоводоочистки попередньо був проведений підбір кваліфікованих працівників. А після проведення тендеру і перемоги ТОВ «Бренвель» було прийнято на роботу машиністів – кочегарів 24.10.2014 р. в кількості 4 чол.» (мова оригіналу).

На підтвердження вищевикладеного ТОВ «Бренвель» на вимогу територіального відділення від 22.10.2015 р. № 26/1.34-1810 надало копії наступних документів: договір оренди котельні з ЦРЛ від 01.07.2014 р. № 2-76, договір на поставку техсировини з ДП від 01.09.2014 р. № 1-14, кошторис на проектні (вишукувальні роботи), відповідно до якого був укладений договір з МПП « » на монтаж теплового обладнання, договір на виконання проектно-вишукувальних робіт з проектним підприємством « » від 10.10.2014 р. № 81.

Вищезазначене свідчить про те, що ТОВ «Бренвель» ще до проведення Торгів було укладено договір оренди котельні з ЦРЛ (термін дії договору з 01.07.2014 р. по 31.12.2016 р.), договір ДП на поставку техсировини (термін дії договору з 01.07.2014 р. по 31.12.2014 р.) та усний договір з МПП « » на монтаж теплового обладнання.

Таким чином, ТОВ «Бренвель» станом на час проведення Торгів мав у своєму розпорядженні достатні майнові, технічні, фінансові, матеріальні, людські ресурси, а укладення договору оренди котельні та договору про поставку техсировини ще до проведення Торгів, свідчить про впевненість та гарантію перемоги Товариства у Торгах.

Водночас, ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія», приймаючи участь у Торгах за відсутності майнових, технічних, фінансових, матеріальних та людських ресурсів не мало наміру перемагати, а було лише технічним учасником, тобто не було конкурентом ТОВ «Бренвель» і забезпечувало лише умовну конкуренцію при проведенні Торгів.

Таким чином, зазначене у листі ТОВ «Бренвель» від 02.06.2015 р. № 69 і поясненнях гр. спростовується матеріалами та доказами, зібраними в ході розгляду справи № 11-15.

5. У поясненні від 20.10.2015 р. директор ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» повідомив, що особисто готував (друкував) документи та пропозиції конкурсних торгів для участі у Торгах, третіх (сторонніх) осіб не залучали для підготовки документів для участі у Тендері, а Замовником надавались лише шаблони, які були у документації конкурсних торгів. Крім того, зазначив, що Товариством

протягом 2012-2015 рр. не надавались послуги, які були предметом закупівлі на Торгах та зазначив, що схожість в оформленні пропозицій конкурсних торгів з документами ТОВ «Бренвель» є «чистим співпадінням» (мова оригіналу).

На вимогу територіального відділення від 28.05.2015 р. № 26/1.34-812 ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» повідомило наступне (лист від 02.06.2015 р. № 69):

- Замовник не вносив змін та доповнень до документації конкурсних торгів та не проводив зборів, нарад і консультацій;

- Документацію конкурсних торгів отримував особисто директор нарочно;

- Документи у повному обсязі готувались директором Товариства;

- Товариству стало відомо про проведення Тендеру із «Вісника державних закупівель»;

- Товариство не отримувало від Замовника шаблони (форми тощо), для підготовки документів на участь у Торгах, крім тих, які були у документації конкурсних торгів;

- Товариство до підготовки та збору документів (пропозицій конкурсних торгів, довідок та інших документів, що були отримані від органів державної влади, інших суб'єктів господарювання тощо) для участі в Торгах, третіх осіб не залучало;

- ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» протягом 2013 – 2014 рр. не надавало фінансової допомоги іншим суб'єктам господарювання;

- Товариство не уклало договорів з ТОВ «Бренвель».

Також, ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» надало інформацію про участь у відкритих торгах із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води), які проводились відділом освіти районної державної адміністрації (акцепт 25.09.2013 р.)

і надало лише звіт про прийнятих працівників станом на 11.10.2012 року та повідомило, що документи для участі в торгах, листи, звернення до органів державної влади, розрахунки тарифу не збереглися.

Водночас, ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» не надало доказів про наявність у Товариства до та на момент проведення Торгів майнових, технічних, фінансових, матеріальних та людських ресурсів, які забезпечили б виконання умов договору у разі перемоги у Торгах.

Також, в ході розгляду справи об'єднана державна податкова інспекція Головного управління ДФС України у області повідомила територіальне відділення, що ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» згідно з поданими деклараціями з податку на прибуток **за період 2013 – 2014 рр.** звітується про відсутність діяльності і згідно з бази даних податковий розрахунок сум доходу нарахованого на користь платнику податків і сум утриманого з них податку форми 1 ДФ Товариством не подавався, тому інформація щодо найманих працівників відсутня (лист від 19.04.2015 № 6661/10/03-18-23).

Таким чином, у ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" до та на момент проведення Тендеру не здійснювало діяльності, яка була предметом закупівлі на Торгах та не мало у розпорядженні майнових, технічних, фінансових, матеріальних, людських ресурсів, які у разі перемоги у ньому, забезпечили б виконання умов договору.

Тобто, ТОВ "Українська теплогенеруюча компанія" не мало наміру перемогати у Торгах, а було умовним учасником і забезпечувало лише процедуру проведення закупівлі.

6. Крім наведеного, на домовленість в узгодженості своєї поведінки Учасників щодо участі та перемоги у Торгах вказують і інші факти.

В ході розгляду справи № 11-15 територіальним відділенням було встановлено, що ТОВ «Бренвель» та ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» також удвох приймали участь у відкритих торгах із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води), які проводились відділом освіти районної державної адміністрації (акцепт 25.09.2013 р.) і переможцем також було визнано ТОВ «Бренвель».

Зазначене свідчить, що у торгах із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води), які проводились відділом освіти районної державної адміністрації (акцепт 25.09.2013 р.) та центральною районною лікарнею (акцепт 09.10.2014 р.) брала участь одна і та ж група учасників, і переможцем у цих тендерах також було визнано ТОВ «Бренвель».

Вищезазначене, а також характер та кількість збігів при оформленні ТОВ «Бренвель» та ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» пропозицій конкурсних торгів, виключає можливість того, що тендерні пропозиції готувались кожним з учасників Торгів окремо та без обміну інформацією між ними.

Сукупність наведених вище фактів та наявність схожостей в оформленні пропозицій конкурсних торгів учасників Тендеру виключає випадковість, і зазначене неможливо пояснити випадковим збігом обставин.

Таким чином, в результаті аналізу документів, встановлено, що під час підготовки пропозицій конкурсних торгів ТОВ «Бренвель» та ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» відбувався обмін інформацією з метою узгодження тендерних пропозицій та інших умов участі у Торгах.

Внаслідок вищенаведеного не було дотримано умови щодо самостійного (незалежного один від одного) формування учасниками своїх тендерних пропозицій та відповідно такі пропозиції відображали заздалегідь відому всім учасникам ціну. У випадку, коли учасники процедури закупівлі домовляються між собою щодо умов своїх тендерних пропозицій та узгоджують свої тендерні пропозиції, конкуренція між ними усувається, змінюючись координацією, що фактично унеможливорює ефективне використання державних коштів.

Згідно зі статтею 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.

Частиною першою статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлено, що узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, є антиконкурентними узгодженими діями, вчинення яких відповідно до частини четвертої цієї статті забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з Законом.

Погоджена поведінка учасників процедур закупівель, яка усуває конкуренцію між ними, згідно з пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визнається антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

Дії товариства з обмеженою відповідальністю "Бренвель" та товариства з обмеженою відповідальністю «Українська теплогенеруюча компанія» щодо узгодження своєї поведінки під час підготовки та участі у відкритих торгах із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води), проведених 09.10.2014 року центральною районною лікарнею, в результаті яких було усунуто конкуренцію між учасниками, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 4 частини другої статті 6 та пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів (тендерів).

Подання з попередніми висновками за результатами розгляду справи № 11-15 було направлено ТОВ «Бренвель» та ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» 27.11.2015 р. для надання зауважень та пропозицій до його змісту.

Реагуючи на подання з попередніми висновками у справі № 11-15 ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» повідомило (лист від 12.04.2016 р. № 2), що визнає схожість в деяких документах, які надавались для участі у торгах з документами ТОВ «Бренвель», а також звернулося з проханням, що при визначенні розміру штрафу врахувати, що починаючи з 2014 року товариство не займалося виробничою діяльністю та

відсутність доходу (виручки) за 2015 рік, що підтверджується даними фінансового звіту суб'єкта малого підприємництва.

Реагуючи на подання з попередніми висновками у справі № 11-15 ТОВ «Бренвель» (лист від 19.04.2016 р. № 19/04) визнало присутність деякої схожості в окремих документах, які надавались для участі у Торгах з документами ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія». Крім того, ТОВ «Бренвель», звернулося з проханням, що при визначенні розміру штрафу врахувати, що товариство здійснює діяльність по заміщенню газу на альтернативні види палива та закупівлю обладнання із залученням інвестиційних коштів, а також наявність за результатами 2015 року кредиторської заборгованості у розмірі _____ тис. грн., дебіторської заборгованості – _____ тис. грн.

Відповідно до абзацу другого частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», на суб'єкта господарювання накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

Згідно з частиною п'ятою статті 52 Закону якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України, голови його територіального відділення не надав розмір доходу (виручки) штраф, передбачений абзацом другим частини другої цієї статті, накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Відповідно до частини шостої статті 52 Закону рішення про накладення штрафів у розмірі понад чотири тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян приймаються виключно Антимонопольним комітетом України, адміністративною колегією Антимонопольного комітету України на їх засіданнях.

Дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) у ТОВ «Бренвель» за 2015 рік становив _____ (_____) гривень.

Відповідно до даних фінансового звіту суб'єкта малого підприємництва у ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» відсутній дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2015 рік.

При визначенні розміру штрафу враховуються наступні фактори:

1) наслідки порушення – усунення конкуренції під час участі у відкритих торгах із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води), проведених 09.10.2014 року _____ центральною районною лікарнею;

2) вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції вперше (для всіх відповідачів);

3) фінансовий стан відповідачів;

4) сприяння ТОВ «Бренвель» та ТОВ «Українська теплогенеруюча компанія» розгляду справи.

Враховуючи вищевикладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (зі змінами), 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 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р), зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (зі змінами), адміністративна колегія територіального відділення

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю "Бренвель" (, код ЄДРПОУ) та товариство з обмеженою відповідальністю «Українська теплогенеруюча компанія» (, код ЄДРПОУ), узгодивши свою поведінку під час підготовки та участі у відкритих торгах із закупівлі пари та гарячої води (постачання пари та гарячої води), проведених 09.10.2014 року центральною районною лікарнею, вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів).

1.1. Відповідно до абзацу 2 частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю "Бренвель" штраф у розмірі 10 000,0 (десять тисяч) гривень.

1.2. Відповідно до частини п'ятої та шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Українська теплогенеруюча компанія» штраф у розмірі 1000,0 (одна тисяча) гривень.

Згідно з частиною третьою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до територіального відділення Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу (завірену копію платіжного доручення про сплату штрафу з відміткою банківської установи).

Рішення може бути оскаржено до господарського суду Волинської області у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова адміністративної колегії,
В.о. голови відділення

С.А.Луговий