



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ПІВНІЧНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«30» березня 2023 року

№ 60/22-р/к

справа № 56-3.5/21-2019

м. Київ

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Приватне підприємство «Торгсервіс Полісся» *«Інформація, доступ до якої обмежено»* (далі – ПП «Торгсервіс Полісся», Відповідач-1) та фізична особа-підприємець Томах Олександр Валентинович, *«Інформація, доступ до якої обмежено»* (далі – ФОП Томах О.В., Відповідач-2) приймали участь у тендерній процедурі закупівлі «Дрова паливні (ДК 021:2015:03410000-7-Деревина)», що проводилась Лугинською селищною радою, *«Інформація, доступ до якої обмежено»* (далі – Замовник) за допомогою електронних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2019-01-04-001185-с. Очікувана вартість закупівлі становить 2 119 560,00 грн з ПДВ (далі – Процедура закупівлі або Торги).

При цьому, ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах О.В. узгодили свою поведінку з метою усунення змагання під час підготовки та участі у зазначених торгах.

За результатами розгляду справи № 56-3.5/21-2019 дії ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів під час їх участі у Програмі закупівлі, що є порушенням пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На ПП «Торгсервіс Полісся» накладено штраф на суму 68 000,00 гривень.

На ФОП Томаха О.В. накладено штраф на суму 68 000,00 гривень.

Адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи № 56-3.5/21-2019 про порушення ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томахом О.В. законодавства про захист економічної конкуренції, яке передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання Відділу досліджень і розслідувань в Житомирській області від 19.11.2021 № 60-03/261п,

ВСТАНОВИЛА:**1. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ**

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Житомирського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – ЖОТВ АМКУ) від 24.12.2019 № 56/23-рп/к розпочато розгляд справи № 56-3.5/21-2019 за ознаками вчинення ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томахом О.В. порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (далі – Справа).
- (2) Головою ЖОТВ АМКУ на адресу ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. було направлено вимоги про надання інформації від 24.10.2019 № 56-02/1815 та № 56-02/1813, від 17.12.2019 № 56-02/2118 та від 25.02.2020 № 56-02/244 відповідно.
- (3) Відповідно до розпорядження Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп «Про реорганізацію територіальних відділень Антимонопольного комітету України» (зі змінами) з 02 червня 2020 року функції ЖОТВ АМКУ, передбачені Положенням про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженим розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5481 (зі змінами), виконує Північне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення).
- (4) Листами від 23.11.2021 № 60-02/8616 та № 60-02/8617 відповідно ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. були направлені витяги з подання від 19.11.2021 № 60-03/261п з попередніми висновками у справі № 56-3.5/21-2019 (далі – Подання).
- (5) Лист від 23.11.2021 № 60-02/8616, адресований ПП «Торгсервіс Полісся», повернувся на адресу Відділення з поміткою «за закінченням встановленого терміну зберігання».
- (6) Відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду заяв і 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 та доповненнями), інформацію щодо попередніх висновків у справі, із зазначенням дати, часу і місця розгляду справи розміщено на офіційному веб-сайті Комітету (<https://northmtv.amc.gov.ua>) 22.03.2023.
- (7) Зауваження та/або заперечення до Подання від ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. до Відділення не надходили.

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (8) Відповідачами у Справі є такі суб'єкти господарювання (далі разом – Відповідачі):
 - приватне підприємство «Торгсервіс Полісся» (*«Інформація, доступ до якої обмежено»*). Адреса місцезнаходження: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*.

Відповідно до відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР), основним видом діяльності ПП «Торгсервіс Полісся» є **«Інформація, доступ до якої обмежено»**.

- фізична особа-підприємець Томах Олександр Валентинович (**«Інформація, доступ до якої обмежено»**). Адреса місцезнаходження: **«Інформація, доступ до якої обмежено»**.

Відповідно до відомостей, які містяться в ЄДР, основним видом діяльності ФОП Томах О.В. є **«Інформація, доступ до якої обмежено»**.

- (9) Тобто, у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах О.В. є суб'єктами господарювання.

3. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

3.1. Інформація про торги

- (10) Замовником за допомогою системи електронних закупівель «Prozorro» було проведено процедуру електронних торгів за предметом закупівлі: «Дрова паливні» (код класифікатора ДК 021:2015:03410000-7 Деревина (Дрова паливні), ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2019-01-04-001185-с. Очікувана вартість закупівлі становить 2 119 560,00 грн з ПДВ.
- (11) Відповідно до тендерної документації Замовника, кінцевий строк подання пропозицій у Процедурі закупівлі – 19 січня 2019 року, 15:00.
- (12) Відповідно до форми реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі свої тендерні пропозиції надали наступні суб'єкти господарювання:
- ПП «Торгсервіс Полісся», тендерна пропозиція подана 17.01.2019 о 18:48;
 - фізична особа-підприємець Томах О.В., тендерна пропозиція подана 17.01.2019 о 19:23;
 - фізична особа-підприємець Пахольчук Світлана Володимирівна, **«Інформація, доступ до якої обмежено»** (далі – ФОП Пахольчук С.В.). Адреса місцезнаходження: **«Інформація, доступ до якої обмежено»**. Тендерна пропозиція подана 18.01.2019 о 12:12;
 - фізична особа-підприємець Намонюк Василь Петрович, **«Інформація, доступ до якої обмежено»** (далі – ФОП Намонюк В.П.). Адреса місцезнаходження: **«Інформація, доступ до якої обмежено»**. Тендерна пропозиція подана 18.01.2019, о 10:50.
- (13) Отже, Відповідачі завантажили свої початкові тендерні пропозиції в один день протягом 1 години (з різницею 35 хвилин).
- (14) Процедура електронних торгів розпочалася 21 січня 2019 року о 11:55 та завершилася 21 січня 2019 року о 12:28.
- (15) За результатами проведення електронного аукціону (дата і час розкриття 21.01.2018 о 12:28) вищезазначені суб'єкти господарювання запропонували наступні ціни для участі у Торгах (див. таблицю 1).

Таблиця 1

№ п/п	Назва суб'єкта господарювання	Тендерна пропозиція з ПДВ, грн		Відсоток зниження ціни
		Початкова	Кінцева	
1	ПП «Торгсервіс Полісся»	1 714 350,00	1 620 840,00	5,45%
2	ФОП Томах О.В.	1 870 200,00	1 711 230,00	8,50%
3	ФОП Намонюк В.П.	2 116 443,00	1 620 777,00	23,42%
4	ФОП Пахольчук С.В.	2 119 560,00	2 119 560,00	0,00%

- (16) За результатами аукціону найбільш економічно вигідною визнана тендерна пропозиція ФОП Намонюка В.П. Однак протокольним рішенням від 26.01.2019 № 3 Замовник відхилив тендерну пропозицію ФОП Намонюка В.М. через невідповідність вимогам тендерної документації та кваліфікаційним критеріям Процедури закупівлі.
- (17) У зв'язку з відхиленням пропозиції ФОП Намонюка В.П., переможцем визнано ПП «Торгсервіс Полісся», з яким Замовник уклав договір на постачання паливної деревини від 07.02.2019 № 30 на суму 1 620 840,00 грн з ПДВ.
- (18) Під час розслідування справи № 56-3.5/21-2019 проаналізовано інформацію та матеріали, які стосуються проведення вищезгаданої Процедури закупівлі та встановлено факти, що свідчать про антиконкурентну узгоджену поведінку між ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томахом О.В. під час участі у Процедурі закупівлі, що підтверджується наступним.

4. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

4.1. Пов'язаність Відповідачів відносинами контролю

- (19) Відповідно до витягу з ЄДР від 18.12.2019 № 1006109035 Відділенням було встановлено, що в період проведення Процедури закупівлі засновником/учасником та кінцевим бенефіціарним власником ПП «Торгсервіс Полісся» був:
- *«Інформація, доступ до якої обмежено».*
- (20) Отже, ОСОБА 1 мав вирішальний вплив на господарську діяльність ПП «Торгсервіс Полісся» завдяки праву володіння всіма активами ПП «Торгсервіс Полісся» у період проведення Процедури закупівлі.
- (21) В той же час, ОСОБА 1 має статус фізичної особи-підприємця і виступає самостійним учасником у Процедурі закупівлі.
- (22) Відповідно до абзацу четвертого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» контроль - вирішальний вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб, зокрема завдяки: праву володіння чи користування всіма активами чи їх значною частиною; праву, яке забезпечує вирішальний вплив на формування складу, результати голосування та рішення органів управління суб'єкта господарювання; укладенню договорів і контрактів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління суб'єкта господарювання; заміщенню посади керівника, заступника керівника спостережної ради, правління, іншого наглядового чи виконавчого органу суб'єкта господарювання особою, яка вже обіймає одну чи кілька із зазначених посад в інших суб'єктах господарювання; обійманню більше

половини посад членів спостережної ради, правління, інших наглядових чи виконавчих органів суб'єкта господарювання особами, які вже обіймають одну чи кілька із зазначених посад в іншому суб'єкті господарювання. Пов'язаними особами є юридичні та/або фізичні особи, які спільно або узгоджено здійснюють господарську діяльність, у тому числі спільно або узгоджено чинять вплив на господарську діяльність суб'єкта господарювання.

- (23) Таким чином, Відповідачі, пов'язані відносинами контролю згідно статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», враховуючи, що над ПП «Торгсервіс Полісся» здійснює контроль фізична особа ОСОБА 1, яка в якості суб'єкта господарювання спільно з підконтрольним ПП «Торгсервіс Полісся» приймала участь у Торгах.
- (24) Наведені обставини, зокрема, передбачають спільність інтересів, в тому числі щодо умов ведення господарської діяльності, отримання прибутку, свідчать про обмін інформацією між ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томахом О.В. щодо господарської діяльності.

4.2. Доступ до рахунків ПП «Торгсервіс Полісся» в АТ КБ «Приватбанк» у працівника ФОП Томаха О.В.

- (25) АТ КБ «Приватбанк» листом від 13.03.2020 № 20.1.0.0.0/7-200304/7370 (вх. № 56-01/65Кі від 25.03.2020) (далі – Лист № 56-01/65Кі), зазначило, що уповноваженою особою ТОВ «Торгсервіс Полісся», яка зазначена в картці із зразками підписів є директор: ОСОБА 2.
- (26) Крім того, повідомлено, що АТ КБ «Приватбанк» контактує з особами, які зазначені в картці із зразками підписів клієнта або особами, які уповноважені представляти інтереси клієнта за довіреністю. Копії листів/заяв/доручень/довіреностей представників суб'єктів господарювання у АТ КБ «Приватбанк» не зберігаються.
- (27) Відповідно до інформації АТ КБ «Приватбанк» (Лист № 56-01/65Кі) встановлено, що вхід до електронного кабінету клієнт банку для керування рахунками ПП «Торгсервіс Полісся» протягом 2019 року здійснювався директором ОСОБОЮ 2, телефон 1 та ОСОБОЮ 3, телефон 2 (*інформація з обмеженим доступом*).
- (28) За даними, Головного управління ДПС у Житомирській області, наданими листом від 03.01.2020 № 68/5/06-30-33-01-38 (вх. № 56-01/29 від 10.01.2020) (далі – Лист № 56-01/29), встановлено, що протягом I кварталу 2019 року (період проведення Торгів) ОСОБА 3 перебувала у трудових відносинах з ФОП Томахом О.В.
- (29) Крім того, за інформацією, наданою Головним управлінням Пенсійного фонду України в Житомирській області листом від 29.10.2019 № 34235/06 (вх. № 56-01/1577 від 31.10.2019), ОСОБА 3 протягом січня-вересня 2019 року перебувала у трудових відносинах з ФОП Томахом О.В.
- (30) За даними Головного управління Пенсійного фонду України в Житомирській області ОСОБА 3 протягом січня-вересня 2019 року не була в трудових відносинах з ПП «Торгсервіс Полісся».
- (31) Отже, ОСОБА 3, перебуваючи у трудових відносинах з ФОП Томахом О.В., мала доступ до рахунків ПП «Торгсервіс Полісся», що свідчить про те, що Відповідачі мали можливість бути обізнаними з діяльністю один одного та доступу до інформації один одного, в тому числі й щодо участі у Процедурі закупівлі, що в свою чергу

підтверджує спільне ведення господарської діяльності, спільність, єдність їх інтересів та відсутність між ними конкуренції під час участі у Процедурі закупівлі.

4.3. Спільні засоби зв'язку та комунікація між Відповідачами

- (32) Відповідно до наданої інформації ДП «Прозорро» листом від 02.10.2019 № 206/2680/03 (вх. № 56-01/1788 від 10.10.2019) (далі – Лист № 56-01/1788) встановлено, що ПП «Торгсервіс-Полісся» початкову пропозицію для участі в аукціоні подало з авторизованого електронного майданчика ТОВ «Держзакупівлі.онлайн».
- (33) ФОП Томах О.В. початкову пропозицію для участі в аукціоні подав з авторизованого електронного майданчика ТОВ «Закупівлі.ЮА».
- (34) За результатами аналізу інформації, яка була надана ТОВ «Держзакупівлі.онлайн» листом від 05.11.2019 № 051119-11 (вх. № 56-01/100Кі від 12.11.2019) (далі – Лист № 56-01/100Кі) встановлено, що ПП «Торгсервіс-Полісся» при реєстрації на електронному майданчику 16.01.2019 вказало такі контактні дані та особу: ОСОБА 2, телефон 2, логін/Е-mail електронна скринька 1 (*інформація з обмеженим доступом*).
- (35) ТОВ «Закупівлі.ЮА» листом від 11.11.2019 № 11-11-19-1(вх. № 56-01/104Кі від 14.11.2019) (далі – Лист № 56-01/104Кі) повідомило, що ФОП Томах О.В. при реєстрації на електронному майданчику 16.01.2019 вказав такі контактні дані та особу: ОСОБА 1, телефон 2, логін/Е-mail електронна скринька 1 (*інформація з обмеженим доступом*).
- (36) Отже, ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах О.В. зареєстровані на різних майданчиках, але для реєстрації надали один телефонний номер для зв'язку **телефон 2** та однакову електронну адресу: електронна скринька 1.
- (37) Відповідно до інформації, наданої ТОВ «Укрнет» листом від 08.01.2020 № 3/01/01-08 (вх. № 56-01/20Кі від 17.01.2020) (далі – Лист № 56-01/20Кі), встановлено, що електронна скринька 1 зареєстрована 24.12.11 о 13:48:17, при реєстрації вказано наступні дані: ім'я користувача: ОСОБА 3, дата народження: **«Інформація, доступ до якої обмежено»**, контакти: **телефон 2** (*інформація з обмеженим доступом*).
- (38) ТОВ «Київстар» у листі від 14.01.2020 № 800/02 (вх. № 56-01/19Кі від 17.01.2020) зазначено, що Товариство, не володіє інформацією хто є абонентом (власником, користувачем) номеру **телефон 2**, так як він обслуговується на умовах передплаченого зв'язку, телекомунікаційні послуги за яким надаються знеособлено (анонімно). Дата початку користування номером телефону – 24.07.2003 та є у користуванні по теперішній час (*інформація з обмеженим доступом*).
- (39) Крім того, ТОВ «Київстар» зазначено, що у період з 04.01.2019 (дата оголошення Торгів) по 07.02.2019 (дата укладання договору), між телефонними номерами **телефон 2** (використовувала працівниця ФОП Томаха О.В – ОСОБА 3) та **телефон 1** (використовувало ПП «Торгсервіс Полісся» за даними АТ КБ «Приватбанк») відбулося 24 дзвінка загальною тривалістю 1500 секунд, зокрема в періоди близькі до дати публікації оголошення про проведення Торгів, дати завантаження Відповідачами тендерних пропозицій, дати до та після проведення аукціону та укладання договору за результатом Торгів, а саме:
- 03.01.2019 відбувся 1 дзвінок тривалістю 65 секунд;

- 17.01.2019 відбулось 7 дзвінків тривалістю 588 секунд;
 - 18.01.2019 відбулось 2 дзвінки тривалістю 150 секунд;
 - 24.01.2019 відбулось 2 дзвінки тривалістю 112 секунд;
 - 30.01.2019 відбулось 2 дзвінки тривалістю 77 секунд;
 - 07.02.2019 відбувся 1 дзвінок тривалістю 77 секунд (*інформація з обмеженим доступом*).
- (40) Також, за результатами аналізу документів тендерних пропозицій, поданих ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах О.В. у Процедурі закупівлі, Відділенням встановлено, що на фірмовому бланку ПП «Торгсервіс Полісся» вказано телефонний номер **телефон 3**, а на бланку ФОП Томаха О.В. вказано телефонний номер **телефон 4**.
- (41) *Інформація з обмеженим доступом.*
- (42) Згідно з витягом ЄДР станом на 01.01.2019 по ПрАТ «Коростенська база матеріально-технічного постачання» кінцевим бенефіціарним власником цього підприємства є ОСОБА 1, а директором (керівником) – ОСОБА 4. Для здійснення зв'язку з юридичною особою, вказано телефони: **телефон 4, телефон 3, телефон 2**. Адреса місцезнаходження ПрАТ «Коростенська база матеріально-технічного постачання»: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*.
- (43) **Телефон 3, телефон 4** знаходяться у м. Коростені (код 04142) та використовуються у період Процедури закупівлі ФОП Томахом О.В., про що свідчить витяг з ЄДР станом на 17.01.2019.
- (44) Крім того, у період Торгів ПП «Торгсервіс Полісся» на бланках документів, поданих у складі конкурсних пропозицій та податковій декларації з податку на прибуток підприємства за 2018 рік вказує **телефон 3** з телефонним кодом м. Коростень (код 04142), при цьому адреса місцезнаходження ПП «Торгсервіс Полісся»: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*.
- (45) Відповідно до інформації, наданої Головним управлінням ДПС у Житомирській області Листом № 56-01/29, при подачі податкової звітності у 2018 році та I-III кварталах 2019 року ПП «Торгсервіс Полісся» використовувало електронну поштову адресу: електронна скринька 2, та телефонні номери **телефон 1** та телефон 5, а ФОП Томах О.В. використовував електронні поштові адреси електронна скринька 2 та електронна скринька 3 і телефонні номери телефон 6, **телефон 3, телефон 4**.
- (46) У податкових деклараціях платника єдиного податку III групи (юридичної особи) за 2018 рік та I квартал 2019 року ПП «Торгсервіс Полісся» вказало електронну адресу підприємства: електронна скринька 4 та **телефон 3**.
- (47) ФОП Томах О.В. у податковій декларації про майновий стан і доходи за 2018 рік вказав **телефон 3** та електронну адресу: електронна скринька 4.
- (48) Таким чином, ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах О.В. спільно використовували у своїй діяльності номер телефону **телефон 3**, що належить ПрАТ «Коростенська база матеріально-технічного постачання», в якому засновником (учасником) є ОСОБА 1.
- (49) Отже, використання обома Відповідачами у своїй діяльності телефонних номерів **телефон 3** та **телефон 4**, які належать ПрАТ «Коростенська база матеріально-технічного постачання», в якому засновником є ОСОБА 1, зазначення однакової

електронної пошти та одного й того самого номеру телефону **телефон 2** при реєстрації на електронних майданчиках та **телефон 3** при подачі податкової звітності свідчать про спільне ведення господарської діяльності та підтверджує наявність умов для обміну інформацією один між одним та спільну підготовку їх тендерних пропозицій.

- (50) Наведені вище обставини, в свою чергу, свідчать про узгодження поведінки ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. під час підготовки та участі у Торгах.

4.4. Подання тендерних пропозицій та вхід в аукціон з однакової ІР-адреси

- (51) Відповідно до інформації, яка була надана ДП «Прозорро» Листом № 56-01/1788, Відділенням встановлено, що Відповідачі свої тендерні пропозиції подавали з авторизованих електронних майданчиків ТОВ «Держзакупівлі.онлайн» - ПП «Торгсервіс Полісся» та ТОВ «Закупівлі.ЮА» - ФОП Томах О.В. і здійснювали вхід в аукціон у Торгах з однієї **ІР-адреси 1**.
- (52) За інформацією ТОВ «Держзакупівлі.онлайн», наданою Листом № 56-01/100Кі, ПП «Торгсервіс Полісся» подавало пропозицію для участі у Торгах з **ІР-адреси 1** (*інформація з обмеженим доступом*).
- (53) ТОВ «Закупівлі.ЮА» Листом № 56-01/104Кі повідомило, що не зберігає інформацію про ІР-адреси, з яких учасники подають свої пропозиції для участі у процедурах закупівлі (*інформація з обмеженим доступом*).
- (54) Послуги з доступу до мережі Інтернет за **ІР-адресою 1** надаються товариством з обмеженою відповідальністю «Даталайн», ідентифікаційний код юридичної особи 33398404 (далі – ТОВ «Даталайн») (відповідно до даних з мережі інтернет).
- (55) У своєму листі від 15.01.2020 № 15012020-02 (вх. № 56-01/61 від 20.01.2020) ТОВ «Даталайн» зазначено, що 17.01.2019 о 18:48 (подання тендерних пропозицій) та 21.01.2019 о 09:44 та 09:48 (розкриття тендерних пропозицій), зазначена **ІР-адреса 1** згідно договору про надання телекомунікаційних послуг була виділена провайдеру товариству з обмеженою відповідальністю «АЙСПІ ЕНЕРДЖІ», **«Інформація, доступ до якої обмежено»**, адреса місцезнаходження: **«Інформація, доступ до якої обмежено»** (далі – ТОВ «АЙСПІ ЕНЕРДЖІ») для надання телекомунікаційних послуг абонентам. При цьому ТОВ «Даталайн» не надало копію вищевказаного договору.
- (56) Листом від 13.03.2020 № 2 (вх. № 56-01/300 від 23.03.2020) ТОВ «АЙСПІ ЕНЕРДЖІ» повідомлено, що юридичні особи ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах. О.В. не отримували послуги доступу до мережі Інтернет від Товариства.
- (57) Разом з тим, ТОВ «АЙСПІ ЕНЕРДЖІ» зазначено, що **ІР-адреса 1** включає в себе блок «сірих» ІР-адрес, не ідентифікованих до окремих користувачів.
- (58) Отже, для входження в аукціон у Торгах Відповідачі спільно використовували динамічну **ІР-адресу 1**, з якої ПП «Торгсервіс Полісся» завантажувало власну тендерну пропозицію.
- (59) Наведені вище обставини свідчать про те, що під час підготовки документів та участі у Процедурі закупівлі між Відповідачами відбувався обмін інформацією, зокрема в електронному вигляді, а це в свою чергу є свідченням того, що під час підготовки документів, необхідних для участі у Процедурі закупівлі, ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах О.В. діяли узгоджено.

4.5. Пов'язаність господарськими відносинами

- (60) За даними ПАТ «Промінвестбанк», наданими листом від 10.03.2020 № 20-2/3/22БТ (вх. № 56-01/62Кі від 16.03.2020), згідно з переліком всіх операцій ФОП Томаха О.В. по його банківських рахунках, встановлено наявність господарських зв'язків у період з 13.11.2018 по 10.06.2019 (до початку Торгів, та після їх проведення) з ПП «Торгсервіс Полісся» (див. таблицю 2) (*інформація з обмеженим доступом*).
- (61) *Інформація з обмеженим доступом.*
- (62) Таким чином, пов'язаність ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. господарськими відносинами, підтверджує спільне ведення господарської діяльності, спільність, єдність їх інтересів та відсутність між ними конкуренції під час участі у Процедурі закупівлі.

4.6. Схожості в оформленні документів тендерної документації

- (63) Відповідно до вимог Замовника учасники Торгів повинні були подати складені у довільній формі пропозиції, які містять перелік документів, наданих у складі пропозицій.
- (64) За результатом проведеного порівняльного аналізу встановлено, що Довідки «Про відсутність підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі відповідно до статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі» мають практично ідентичний зміст з однаковими особливостями, а саме:
- однакова нумерація пунктів, відсутність абзаців та наявність крапки в назві довідки «Про відсутність підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі відповідно до ст. 17 Закону України «Про публічні закупівлі».
- (65) За результатами проведеного порівняльного аналізу документів, які подавались ФОП Томахом О.В. та ПП «Торгсервіс Полісся» для участі у Процедурі закупівлі виявлено ідентичні помилки у окремих документах, а саме:
- Гарантійні листи, про відсутність заборгованості із сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) до бюджету містять ідентичну помилку у написанні слова «торгах» з вживанням англійської літери «г» - «торгах»;
 - Гарантійні листи, видані на підтвердження того, що ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томах О.В. у разі перемоги гарантують надати замовнику документи, містять однакові повторення – «надасть замовнику документи», однакові відступи перед комами, ідентичні помилки у написанні слова «першої» та «другої», а саме: «першої», «другої» та однакові помилки в нумерації, а саме: визначених пунктами 2,3,5,6 і 8 (цифра 3 замінена на літеру «З»);
 - Гарантійні листи на забезпечення поставки дров, містять ідентичні помилки у написанні слова «зобов'язується» з вживанням англійської літери «г» - «зобов'язуєся».
- (66) Крім того, документи Відповідачів, подані у складі тендерної пропозиції для участі у Процедурі закупівлі, були створені в один день 17.01.2019 ПП «Торгсервіс Полісся» о 18:37:24, ФОП Томах О.В. 17.01.2019 о 19:21:09, завантажені одним файлом «Документи», в одному додатку HP Scan, у форматі pdf, версія 1.7 (Acrobat 8.x), виробник pdf: HP Scan Extended Application.
- (67) Документи тендерних пропозицій інших учасників Торгів не містять наведених спільних особливостей.

- (68) Схожість в оформленні зазначених вище документів свідчить про обмін інформацією між Відповідачами та спільну підготовку Відповідачів до участі в Торгах.

5. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ВІДПОВІДАЧАМИ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

- (69) Таким чином, наведені вище обставини свідчать про спільну підготовку ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. до участі у Торгах.
- (70) Вказані факти у своїй сукупності, зокрема щодо:
- пов'язаності Відповідачів відносинами контролю;
 - доступу до рахунків ПП «Торгсервіс Полісся» в АТ КБ «Приватбанк» у працівника ФОП Томаха О.В.;
 - спільних засобів зв'язку та комунікації між Відповідачами;
 - подання тендерних пропозицій та входу в аукціон з однакової IP-адреси;
 - пов'язаності Відповідачів господарськими відносинами;
 - схожості в оформленні документів тендерних пропозицій,
- свідчать про те, що на всіх стадіях підготовки тендерних пропозицій для участі у Торгах Відповідачі були обізнані щодо участі у ній кожного з них.
- (71) Така координація економічної поведінки Відповідачів призвела до усунення між ними конкуренції під час участі у Торгах.
- (72) Держава та суспільство загалом зацікавлені у тому, щоб укласти контракти на закупівлю товарів, робіт або послуг із суб'єктом господарювання, який запропонує найкращу, максимально низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає вимогам процедури закупівлі.
- (73) 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.
- (74) Частиною першою статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що узгодженими діями є, зокрема, укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання; частиною другою цієї статті встановлено, що особи, які чинять або мають намір чинити узгоджені дії, є учасниками узгоджених дій.
- (75) 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, а пунктом 4 частини другої цієї статті встановлено, що антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (76) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом
- (77) Таким чином, встановленими у справі обставинами у їх сукупності доведено, що дії ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. під час підготовки документів та участі у Торгах є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції,

передбаченим пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів.

6. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ

- (78) Станом на дату прийняття рішення у справі Відповідачі будь-яких заперечень чи міркувань на подання з попередніми висновками не надали.

7. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ

- (79) Таким чином, доказами, зібраними у Справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Відповідачів, не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те, що дії Відповідачів, які полягали у:

- пов'язаності Відповідачів відносинами контролю;
- доступі до рахунків ПП «Торгсервіс Полісся» в АТ КБ «Приватбанк» у працівника ФОП Томах О.В.;
- спільних засобах зв'язку та комунікації між Відповідачами;
- поданні тендерних пропозицій та вході в аукціон з однакової ІР-адреси;
- пов'язаності господарськими відносинами;
- схожості в оформленні документів тендерних пропозицій, є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів Торгів.

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

8. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФІВ

- (81) Відповідно до пункту 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є зокрема антиконкурентні узгоджені дії.

- (82) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушень, передбачених пунктом 1 статті 50 цього Закону накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує потрібного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом.

- (83) Головне управління ДПС у Житомирській області листом від 09.03.2023 № 1656/5/06-30-12-03-12 (вх. № 60-01/395кі від 14.03.2023) повідомило, що станом на 07.03.2023 податкова звітність ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. за 2022 рік не надходила.

- (84) Відповідно до частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України, 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.

- (85) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховується, що узгоджені дії ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томаха О.В. спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату, належать до категорії найбільш шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовника обмежений лише поданими тендерними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення права замовника на придбання товару за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, в свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.
- (86) Водночас, при визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення було враховано такі обставини:
- ПП «Торгсервіс Полісся» не сприяло розгляду Справи (рішення від 12.08.2020 № 60/47-р/к у справі № 56-3.5/4-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції»);
 - ФОП Томах О.В. не сприяв розгляду Справи (рішення від 08.06.2021 № 60/46-р/к у справі № 56-3.5/7-2020 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 13 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції»);
 - порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, ПП «Торгсервіс Полісся» та ФОП Томахом О.В. виявлено вперше.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 12, 12¹ і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами та доповненнями), адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати дії приватного підприємства «Торгсервіс Полісся» (*«Інформація, доступ до якої обмежено»*) та фізичної особи-підприємця Томаха Олександра Валентиновича (*«Інформація, доступ до якої обмежено»*) під час участі у процедурі закупівлі «Дрова паливні (ДК 021:2015:03410000-7-Деревина)», яка проводилась Лугинською селищною радою у системі електронних державних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі – UA-2019-01-04-001185-с, порушенням, яке передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, тендерів.
2. За вчинення порушення, яке викладене в пункті 1 резолютивної частини цього

рішення, відповідно до частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накласти на приватне підприємство «Торгсервіс Полісся» (*«Інформація, доступ до якої обмежено»*) штраф у розмірі 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

3. За вчинення порушення, яке викладене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, відповідно до частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», накласти на фізичну особу-підприємця Томаха Олександра Валентиновича (*«Інформація, доступ до якої обмежено»*) штраф у розмірі 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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

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

**Голова адміністративної колегії -
Голова відділення**

О. ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ