



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ПІВНІЧНОГО
МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

30 жовтня 2023

№ 60/134-р/к

справа № 53/56-р-02-02-17

м. Київ

Про закриття справи

Адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи № 53/56-р-02-02-17 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Топсервіс-Медтехніка», ідентифікаційний код юридичної особи «Інформація, доступ до якої обмежено» (далі – ТОВ «Топсервіс-Медтехніка») та товариством з обмеженою відповідальністю «Білімед», ідентифікаційний код юридичної особи «Інформація, доступ до якої обмежено» (далі – ТОВ «Білімед») законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та подання з попередніми висновками П'ятого відділу досліджень і розслідувань від 29.09.2023 № 60-03/222п,

ВСТАНОВИЛА:

1. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – КОТВ АМКУ) від 24.10.2017 № 56-р розпочато розгляд справи № 53/56-р-02-02-17 за ознаками вчинення ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» та ТОВ «Білімед» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого 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.
- (2) Копії розпорядження про початок розгляду Справи були направлені ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» листами від 25.10.2017 № 02-02/3518 та від 25.10.2017 № 02-02/3517 відповідно.
- (3) З метою проведення всебічного та об'єктивного розслідування у Справі, були направлені листи та вимоги про надання інформації, зокрема до:
 - ТОВ «Білімед» – вимоги від 14.09.2017 № 02-02/3058, від 19.10.2017 № 02-02/3449, від 30.08.2022 № 60-02/2409, від 20.01.2023 № 60-02/251, від 20.01.2023 № 60-02/255 та від 07.03.2023 № 60-02/1168;
 - Державного підприємства «ПРОЗОРРО» – листи від 01.11.2017 № 02-02/3588 та від 16.09.2019 № 60-02/3270;
 - ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» – вимоги від 13.11.2017 № 02-02/3726, від 30.08.2022

- № 60-02/2408, від 20.01.2023 № 60-02/257 та від 07.03.2023 № 60-02/1169;
- Товариства з обмеженою відповідальністю «Держзакупівлі.Онлайн» – вимога від 16.09.2019 № 60-02/5271;
- Товариства з обмеженою відповідальністю «Е-ТЕНДЕР» – вимоги від 16.09.2019 № 60-02/5272 та від 04.10.2019 № 60-02/5715;
- Головного управління Пенсійного фонду України в м. Києва – лист від 16.09.2019 № 60-02/5279;
- Головного управління ДПС у м. Києві – листи від 16.09.2019 № 60-02/5280, від 30.08.2022 № 60-02/2407 та від 09.03.2023 № 60-02/335є;
- Товариства з обмеженою відповідальністю «ІНТЕРТЕЛЕКОМ» – вимоги від 04.10.2019 № 60-02/5717 та від 02.11.2021 № 60-02/8059;
- Українсько-американсько-швейцарському товариству з обмеженою відповідальністю «КАНКОМ» – вимоги від 17.10.2019 № 60-02/5882 та від 18.10.2021 № 60-02/7657;
- Акціонерного товариства «УКРЕКСІМБАНК» – вимоги від 17.10.2019 № 60-02/5896 та від 20.01.2023 № 60-02/251;
- Акціонерного товариства «Райффайзен Банк Аваль» – вимоги від 17.10.2019 № 60-02/5897 та від 20.01.2023 № 60-02/250;
- Товариства з обмеженою відповідальністю «ГІГАТРАНС» – вимога від 28.10.2019 № 60-02/6127;
- Національної поліції України – лист від 18.10.2021 № 60-02/7654;
- Публічного акціонерного товариства «Укртелеком» – вимога від 18.10.2021 № 60-02/7655;
- ПрАТ «ВФ Україна» – вимога від 18.10.2021 № 60-02/7656;
- Комунального некомерційного підприємства «Запорізька обласна клінічна лікарня» Запорізької обласної ради – вимога від 30.08.2022 № 60-02/2404;
- Комунального некомерційного підприємства «Київська обласна клінічна лікарня» – вимога від 30.08.2022 № 60-02/2405;
- Комунальної установи «ОБЛБАЗА СПЕЦМЕДПОСТАЧАННЯ» – вимога від 30.08.2022 № 60-02/2406;
- Дочірнього підприємства «РЕГІОН 2002» – вимога від 20.01.2023 № 60-02/256;
- Фонду гарантування вкладів фізичних осіб ліквідатору банку публічного акціонерного товариства «ВЕКТОР БАНК» – вимога від 24.01.2023 № 60-02/332;
- Акціонерного товариства «Укрпошта» – вимога від 16.08.2023 № 60-02/1604є.

(4) Були отримані відповіді на направлені листи та вимоги про надання інформації, зокрема від:

- ТОВ «Білімед» від 27.10.2017 № 117 (вх. № 01-11-3049 від 30.10.2017), від 30.10.2017 № 119, 120 (вх. № 01-11-3079 від 01.11.2017), від 12.09.2022 № 12/09 (вх. № 60-01/1567 від 15.09.2022), від 13.02.2023 № 13/02/23 (вх. № 60-01/449 від 13.02.2023) та від 29.03.2023 № 29/03 (вх. № 60-01/1030 від 29.03.2023);
- Державного підприємства «ПРОЗОРРО» від 10.11.2017 № 206/3459/06 (вх. № 01-08-3238 від 17.11.2017) та від 03.10.2019 № 206/2689/03 (вх. № 60-01/3614 від 09.10.2019);
- ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» від 18.12.2017 № 31/12 (вх. № 01-11-3882 від 19.12.2017), від 21.09.2022 № 25 (вх. № 60-01/1637 від 21.09.2022), від 04.01.2023 № 04/01 (вх. № 60-01/73 від 05.01.2023), від 16.02.2023 № 25/03/1 (вх. № 60-01/204кі від 16.02.2023) та від 27.03.2023 № 25/04 (вх. № 60-01/533кі від 27.03.2023);
- Товариства з обмеженою відповідальністю «Держзакупівлі.Онлайн» від 30.09.2019 № 300919-6 (вх. № 60-01/3544 від 03.10.2019);
- Головного управління ДПС у м. Києві від 07.10.2019 № 1623/9/26-15-02-06-19 (вх. № 60-01/806кі від 15.10.2019), від 09.09.2022 № 20664/5/26-15-12-07-03

- (вх. № 60-01/576кі від 14.09.2022) та від 15.03.2023 № 8812/5/26-15-12-07-03 (вх. № 60-01/542кі від 28.03.2023);
- Головного управління Пенсійного фонду України в м. Києва від 15.10.2019 № 245114/06 (вх. № 60-01/822кі від 17.10.2019);
 - Товариства з обмеженою відповідальністю «Е-ТЕНДЕР» від 17.10.2019 № 332 (вх. № 60-01/3744 від 21.10.2019) та від 24.10.2019 № 343 (вх. № 60-01/3824 від 25.10.2019);
 - Товариства з обмеженою відповідальністю «ІНТЕРТЕЛЕКОМ» від 18.10.2019 № 19/1623-06 (вх. № 60-01/3801 від 24.10.2019) та від 15.11.2021 № 1420/21 (вх. № 60-01/5540 від 18.11.2021);
 - Українсько-американсько-швейцарському товариству з обмеженою відповідальністю «КАНКОМ» від 21.10.2019 № 177/10 (вх. № 60-01/3823 від 25.10.2019) та від 22.10.2021 № 200/10 (вх. № 60-01/5184 від 22.10.2021);
 - Акціонерного товариства «Райффайзен Банк Аваль» від 25.10.2019 № 81-15-9/12627-БТ (вх. № 60-01/872кі від 29.10.2019) та від 01.02.2023 № 81-15-9/804 (вх. № 60-01/168кі від 09.02.2023);
 - Акціонерного товариства «УКРЕКСІМБАНК» від 25.10.2019 № БТ/0020400/1764-19 (вх. № 60-01/932кі від 12.11.2019) та від 03.02.2023 № БТ/0022801/613-23 (вх. № 60-01/160кі від 08.02.2023);
 - Товариства з обмеженою відповідальністю «ГІГАТРАНС» від 18.11.2019 № 905 (вх. № 60-01/4158 від 21.11.2019);
 - Публічного акціонерного товариства «Укртелеком» від 23.10.2021 № 5058-вих-80Д920-2021 (вх. № 60-01/5290 від 01.11.2021);
 - ПрАТ «ВФ Україна» від 25.10.2021 № 02/КJ-5/294 (вх. № 60-01/1694кі від 27.10.2021);
 - Комунальної установи «ОБЛБАЗА СПЕЦМЕДПОСТАЧАННЯ» від 13.09.2022 № 3 (вх. № 60-01/1610 від 19.09.2022);
 - Фонду гарантування вкладів фізичних осіб Ліквідатору банку публічного акціонерного товариства «ВЕКТОР БАНК» від 08.02.2023 № 60-1332/23 (вх. № 60-01/747 від 13.03.2023);
 - Акціонерного товариства «Укрпошта» від 21.08.2023 № 002007001-10372-23 (вх. № 60-01/2822 від 22.08.2023);
- (5) Листами від 29.09.2023 № 60-02/4144 та від 29.09.2023 № 60-02/4142 ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка», відповідно, було направлено копію подання про попередні висновки від 29.09.2023 № 60-03/222п у справі № 53/56-р-02-02-17 (далі – Подання).
- (6) Відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення (номер штрихкодowego ідентифікатора 0101141028848) ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» отримало Подання 05.10.2023.
- (7) Подання, направлене ТОВ «Білімед» листом від 29.09.2023 № 60-02/4144 (номер штрихкодowego ідентифікатора 0303515120974), станом на 23.10.2023 до Відділення не поверталось, також Відділення не отримувало рекомендоване повідомлення про вручення поштового відправлення.
- (8) За інформацією, яка розміщена на вебпорталі акціонерного товариства «Укрпошта» за посиланням (<https://track.ukrposhta.ua/tracking-UA.html>), відправлення за штрихкодowym ідентифікатором 0303515120974 не вручене під час доставки 02.10.2023.
- (9) Відповідно до абзацу четвертого пункту 26 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 (із змінами та доповненнями) (далі – Правила розгляду справ), у разі, якщо немає можливості вручити

копію подання з попередніми висновками особам, які беруть участь у справі, голова територіального відділення не пізніше ніж за п'ять днів до дня розгляду справи забезпечує розміщення інформації щодо попередніх висновків у справі, із зазначенням дати, часу і місця розгляду справи.

- (10) Враховуючи зазначене, керуючись пунктом 26 Правил розгляду справ, на офіційному вебсайті Антимонопольного комітету України 23.10.2023 було розміщено інформацію про попередні висновки та про дату, час і місце розгляду справи № 53/56-р-02-02-17.
- (11) Зауважень та/або заперечень ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» до змісту Подання не надали.

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (12) Відповідачами у справі № 53/56-р-02-02-17 (далі – Справа) є суб'єкти господарювання, перелічені в другому розділі цього подання, а саме:

а) товариство з обмеженою відповідальністю «Білімед», ідентифікаційний код юридичної особи «*Інформація, доступ до якої обмежено*» (далі – ТОВ «Білімед»).

Відповідно до відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР) [витяг № 55815842709 від 21.09.2023], основним видом діяльності ТОВ «Білімед» в період публікації оголошення про проведення Процедури закупівлі була «*Інформація, доступ до якої обмежено*». Адреса місцезнаходження в період проведення Процедури закупівлі: «*Інформація, доступ до якої обмежено*»;

б) товариство з обмеженою відповідальністю «Топсервіс-Медтехніка», ідентифікаційний код юридичної особи «*Інформація, доступ до якої обмежено*» (далі – ТОВ «Топсервіс-Медтехніка»).

Відповідно до відомостей, які містяться в ЄДР (витяг № 37210626606 від 21.09.2023), основним видом діяльності ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» в період публікації оголошення про проведення Процедури закупівлі був «*Інформація, доступ до якої обмежено*». Адреса місцезнаходження в період проведення Процедури закупівлі: «*Інформація, доступ до якої обмежено*».

- (13) У розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» (далі разом – Відповідачі) є суб'єктами господарювання.

3. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

- (14) У 2016 році «*Інформація, доступ до якої обмежено*» (далі – Замовник) було проведено процедуру закупівлі за предметом: «32.50.1 (33181520-3, Матеріали для ниркового діалізу)» у кількості 11 найменувань (лотів), ідентифікатор закупівлі в системі «ProZorro» – «*Інформація, доступ до якої обмежено*» (далі – Процедура закупівлі або Торги). Очікувана вартість закупівлі – 7 084 305,22 грн з ПДВ.

- (15) Відповідно до тендерної документації Замовника (далі – Тендерна документація), кінцевий строк подання тендерних пропозицій до 12 год. 47 хв. 03 грудня 2016 року.

- (16) Відповідно до форми реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі в Торгах свої тендерні пропозиції надали наступні суб'єкти господарювання:

- ТОВ «Білімед». Тендерна пропозиція подана учасником 02 грудня 2016 о 20:07;
- ТОВ «Топсервіс-Медтехніка». Тендерна пропозиція подана учасником 03 грудня 2016 року об 11:52.

- (17) Отже, ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» подавали свої тендерні пропозиції для участі в Торгах в різні дні.
- (18) Аукціон розпочався 15 грудня 2016 року о 15 год. 41 хв. та завершився 15 грудня 2016 року о 16 год. 02 хв.
- (19) За результатами проведення електронного аукціону вищезазначені суб'єкти господарювання запропонували наступні ціни на будівельні роботи (див. табл. 1):

Таблиця 1

№ з/п	Найменування учасника	Тендерна пропозиція, грн		Відсоток зниження ціни
		Початкова	Кінцева	
1	ТОВ «Білімед»	7 016 627,72	7 016 627,72	0,00 %
2	ТОВ «Топсервіс-Медтехніка»	7 083 945,70	7 083 945,70	0,00 %

- (20) Відповідно до протоколу засідання тендерного комітету Замовника від 16.12.2016 № 215/2016 пропозиція ТОВ «Білімед» була визнана переможцем.
- (21) Із ТОВ «Білімед» Замовник уклав договір про надання послуг від 27.12.2016 № 3112/16 Дл на суму 7 016 627,72 грн з ПДВ.

4. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

- (22) З матеріалів справи № 53/56-р-02-02-17 вбачається, що підставами для початку розгляду справи були наступні обставини: ціни Учасників за одиницю продукції, яка закуповувалась в рамках Процедури закупівлі, пов'язані між собою спільною системою обчислення; матеріали надані листом Національної поліції департаментом захисту економіки Управлінням захисту економіки в Київській області щодо оренди приміщень за однією адресою; подання бухгалтерської звітності та отримання від фінансових установ, інших осіб довідок виданих в один день.

4.1. Ціни Учасників за одиницю продукції, яка закуповувалась в рамках Процедури закупівлі, пов'язані між собою спільною системою обчислення.

- (23) Відповідно до листів ТОВ «Білімед» № 120 від 30.10.2017 (вх. від 01.11.2017 № 01-11-3079) та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» № 31/12 від 18.12.2017 (вх. № 01-11-3882 від 19.12.2017) та аналізу тендерної документації, Відділенням встановлено, що Відповідачі пропонували товари одного виробника «Інформація, доступ до якої обмежено». На підтвердження вказаного Відповідачі надали у складі тендерних пропозицій авторизаційні листи іноземного підприємства «Інформація, доступ до якої обмежено» від 29.10.2016.
- (24) Враховуючи те, що предметом закупівлі були різні матеріали для ниркового діалізу, які належать до групи лікарських засобів та виробів медичного призначення, то калькуляція вартості товару здійснювалися Відповідачами відповідно таких нормативно-правових актів, в редакціях, чинних на момент Процедури закупівлі:
- Порядку формування цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення, щодо яких запроваджено державне регулювання, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2009 року № 333 «Деякі питання державного регулювання цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення» (далі – Порядок формування цін на лікарські засоби).
 - постанови Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2008 року № 955 «Про заходи щодо стабілізації цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення» (далі - Постанова КМУ № 955);

- (25) Відповідно до пункту 2 Порядку формування цін на лікарські засоби гранична постачальницько-збутова надбавка є максимально допустимим її розміром, який може враховуватися суб'єктом господарювання, що здійснює оптову торгівлю, при визначенні ціни товару. Гранична постачальницько-збутова надбавка не повинна перевищувати її встановленого розміру незалежно від кількості здійснених суб'єктами господарювання операцій з реалізації товару. Пункт 3 Порядку формування цін на лікарські засоби містить визначений алгоритм формування цін на товар суб'єктом господарювання.
- (26) Постанова КМУ № 955 передбачає державне регулювання цін на лікарські засоби шляхом встановлення граничних рівнів постачальницько-збутових надбавок та граничних торговельних (роздрібних) надбавок, а саме:
- на лікарські засоби (крім наркотичних, психотропних лікарських засобів, прекурсорів та медичних газів), оптово-відпускні ціни на які внесені до реєстру оптово-відпускних цін на лікарські засоби, і медичні вироби, які придбаваються повністю або частково за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів, граничні постачальницько-збутові надбавки не вище ніж 10 відсотків, що нараховуються для лікарських засобів до задекларованої зміни оптово-відпускної ціни з урахуванням податків та зборів і для медичних виробів до оптово-відпускної ціни з урахуванням податків та зборів, а граничні торговельні (роздрібні) надбавки не вище ніж 10 відсотків, що нараховуються до закупівельної ціни з урахуванням податків. При цьому фактичний розмір оптово-відпускної ціни на кожен лікарський форму, дозування, споживчу упаковку лікарського засобу не повинен перевищувати розміру внесеної до зазначеного реєстру оптово-відпускної ціни у гривні.
- (27) **Отже, порядок формування цін на лікарські засоби й вироби медичного призначення щодо яких запроваджено державне регулювання для реалізації суб'єктом господарювання на внутрішньому ринку здійснювався відповідно до врегульованого алгоритму Порядку формування цін на лікарські засоби. Окрім того, Постановою КМУ № 955 встановлені межі на встановлення оптово-відпускних цін на вироби медичного призначення.**
- (28) Отже, формування цінових пропозицій та спільна система обчислення цінових пропозицій за предметом закупівлі у Процедурі закупівлі здійснювався Відповідачами за ідентичними врегульованими розрахунками, що пояснює спільний підхід учасників, що пропонують товар такого виду та не може свідчити про узгодженість дій суб'єктів господарювання під час участі в згаданих Торгах.
- 4.2. Матеріали, надані листом Національної поліції департаментом захисту економіки Управлінням захисту економіки в Київській області щодо оренди приміщень за однією адресою**
- (29) В матеріалах справи міститься протокол обшуку від 18.08.2017, проведеного старшим слідчим Слідчого управління Головного управління Національної поліції в Київській області - Особа 1, в якому, зокрема, зазначається, що органами досудового розслідування в офісних приміщеннях за адресою: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*, серед інших, було виявлено та вилучено фінансово-господарські документи та/або інші документи ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка».
- (30) З метою підтвердження вище викладених обставин Відділення звернулось до Національної поліції України листом від 18.10.2021 № 60-02/7654 за дозволом на використання інформації та матеріалів, наданих в листі Національної поліції в Київській області від 12.10.2017 № 9481/39/109/01-2017 (вх. №01-07-2929

від 18.10.2017) та просило повідомити, чи внесена вказана інформація до таємниці слідства та чи є інформацією з обмеженим доступом.

- (31) Разом з тим, Слідче управління Головного управління Національної поліції України в Київській області листом від 15.11.2021 № 8009 109/24/43-2021 (вх. № 60-01/5610 від 23.11.2021) повідомило, що (цитата): *«Враховуючи ... те, що Ви не є стороною кримінального провадження, а також те, що запитувана Вами інформація відноситься до таємниці досудового розслідування, у зв'язку з чим надати інформацію неможливо».*
- (32) Відповідно до інформації, що міститься в ЄДР (витяг № 55815842709 від 03.12.2016), а також до інформації, наданої ТОВ «Білімед» листом від 27.10.2017 № 117 (вх. № 01-11-3049 від 30.10.2017) [далі – Лист № 01-11-3049], встановлено, що єдиним засновником (учасником), кінцевим бенефіціарним власником (контролером) та керівником ТОВ «Білімед» протягом 2017 року була *Особа 2*.
- (33) Юридична адреса та фактична адреса місцезнаходження ТОВ «Білімед»: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*. Також ТОВ «Білімед» орендувало складські приміщення за адресами: *«Інформація, доступ до якої обмежено»* та *«Інформація, доступ до якої обмежено»*. Телефон *«Інформація, доступ до якої обмежено»*, адреса електронної пошти: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*.
- (34) ТОВ «Білімед» в Листі № 01-11-3049 повідомило, що нежитлове приміщення загальною площею 15 кв. м., за адресою: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*, використовувалось товариством на підставі договору суборенди нежитлового приміщення № 3/11-16 від 26.10.2016, укладеного ТОВ «Білімед» з товариством з обмеженою відповідальністю «Адвокатське та ріелторське об'єднання України» (ідентифікаційний код юридичної особи *«Інформація, доступ до якої обмежено»*), складське приміщення загальною площею 60 кв. м., за адресою: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*, використовувалось товариством на підставі договору оренди нежитлового приміщення № 26/12/16-15 від 26.12.2016 (строк дії договору до 31.12.2017) [далі – Договір № 26/12/16-15], укладеного з товариством з обмеженою відповідальністю «Регіон 2002» (ідентифікаційний код юридичної особи *«Інформація, доступ до якої обмежено»*), нежитлове приміщення загальною площею 200 кв. м., за адресою: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*, використовувалось товариством на підставі договору оренди нежитлового приміщення (складського) № 04-1/16 від 04.01.2016, укладеного з державним підприємством спеціалізованим монтажним управлінням «Укркультмонтаж» (ідентифікаційний код юридичної особи *«Інформація, доступ до якої обмежено»*).
- (35) Відповідно до інформації, що міститься в ЄДР (витяг № 37210626606 від 03.12.2016), а також до інформації, наданої ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» листом від 18.12.2017 № 31/12 (вх. № 01-11-3882 від 19.12.2017) [далі – Лист № 01-11-3882] та листом від 20.01.2023 № 25/03/1 (вх. № 60-01/204кі від 16.02.2023) [далі – Лист № 60-01/204кі], встановлено, що засновниками (учасниками), бенефіціарними власниками (контролерами) ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» протягом 2016 року були *Особа 3* та *Особа 4*, останній також був директором цього товариства.
- (36) Юридична адреса та фактична адреса місцезнаходження ТОВ «Топсервіс-Медтехніка»: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*. Також, ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» орендувало складські приміщення за адресою: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*. Телефон: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*; адреса електронної пошти: *«Інформація, доступ до якої обмежено»*.

- (37) ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» в Листі № 01-11-3882 та Листі № 60-01/204кі повідомило, що частину нежитлового приміщення загальною площею 10 кв. м., за адресою: «Інформація, доступ до якої обмежено», використовувалось товариством на підставі договорів спільного використання нежилого приміщення та надання послуг з отримання кореспонденції № 142-П/2015 від 02.06.2015, № 142-П/2016 від 02.06.2016 та № 142-П/2017 від 02.06.2017, укладених ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» з товариством з обмеженою відповідальністю «Київський Бізнес-Центр» (ідентифікаційний код юридичної особи «Інформація, доступ до якої обмежено»), складське приміщення загальною площею 95 кв. м. та офісне приміщення загальною площею 5 кв. м., за адресою: «Інформація, доступ до якої обмежено», використовувались товариством на підставі договору оренди нежитлового приміщення № 01/01/16-5 від 01.01.2016 (строк дії договору до 31.12.2017), укладеного з товариством з обмеженою відповідальністю «Регіон 2002» (ідентифікаційний код юридичної особи «Інформація, доступ до якої обмежено»).
- (38) Отже, як встановлено Відділенням Договір № 26/12/16-15 з ТОВ «Білімед» було укладено після визнання його переможцем в Процедурі закупівлі. Таким чином використання Відповідачами приміщень за однією адресою відбувалось не в період проведення Процедури закупівлі. Враховуючи наведене, оренда приміщень за однією адресою не може бути належним доказом спільної (узгодженої) поведінки ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» під час участі в Торгах.
- (39) Таким чином, зазначені у поданні про початок розгляду Справи обставини отримані на підставі даних Національної поліції департаментом захисту економіки Управлінням захисту економіки в Київській області щодо оренди приміщень за однією адресою не є достатніми доказами для кваліфікації дій поведінки ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» і вигляді антиконкурентної узгодженої поведінки останніх під час участі у Процедурі закупівлі.

4.3. Подання бухгалтерської звітності та отримання від фінансових установ, інших осіб довідок виданих в один день.

- (40) На вимогу тендерної документації Замовника кожен з учасників торгів мав надати (завантажити до електронної системи) документи, що підтверджують фінансову спроможність учасника Торгів
- (41) На виконання вказаної вимоги Тендерної документації ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» надало Довідку про відсутність заборгованості за кредитами перед ПАТ «Державний експортно-імпорتنний банк України» (далі – АТ «Укрексімбанк»). ТОВ «Білімед» надало Довідку про відсутність заборгованості по кредитах перед АТ «Райффайзен Банк Аваль». Обидві довідки датовані однією датою - 28.11.2016.
- (42) Відповідно до інформації, наданої акціонерним товариством «Державний експортно-імпорتنний банк України» листом від 01.11.2019 № БТ/0020400/1764-19 (вх. № 60-01/932кі від 19.12.2017) та акціонерним товариством «Райффайзен Банк Аваль» листом від 25.10.2019 № 81-15-9/12627-БТ (вх. № 60-01/872кі від 19.12.2017), Відділенням встановлено, що отримувати довідки у банківських установах Відповідачами були уповноважені наступні особи (див. таблицю 2):

Таблиця 2

Відповідачі	АТ «Укрексімбанк»	АТ «Райффайзен Банк Аваль»
ТОВ «Білімед»	«Інформація, доступ до якої обмежено»	«Інформація, доступ до якої обмежено»
ТОВ «Топсервіс-Медтехніка»	«Інформація, доступ до якої обмежено»	«Інформація, доступ до якої обмежено»

- (43) Таким чином, довідки про відсутність заборгованості по кредитах для Відповідачів отримували різні особи, це свідчить про те, що вищевказані довідки хоча і датовані однією датою (28.11.2016), проте отримувались в різних банках та різними особами, а відтак не можуть бути належним доказом спільної (узгодженої) поведінки ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» під час участі в Торгах.
- (44) Також, Відповідачами були надані копії балансу за останній звітний період та попередній квартал (для юридичних осіб) та копії звіту про фінансові результати за останній звітний період та попередній квартал.
- (45) За результатом аналізу зазначених документів встановлено, що частина з них має відтиск штампів Головного управління статистики в м. Києві Державної служби статистики України з однаковою датою «25.10.2016» (див. таблицю 3):

Таблиця 3

ТОВ «Білімед»		ТОВ «Топсервіс-Медтехніка»	
Назва документу	Дата реєстрації	Назва документу	Дата реєстрації
Фінансовий звіт малого підприємства Баланс на 31 Грудня 2015 р.	15 лютого 2016 року	Баланс (Звіт про фінансовий стан на 31 Грудня 2015 р.)	29 лютого 2016 року
Звіт про рух грошових коштів (за прямим методом) за 2015 р.	15 лютого 2016 року	Звіт про фінансові результати (Звіт про сукупний дохід) за 2015 р.	29 лютого 2016 року
Баланс (Звіт про фінансовий стан) на 30 Вересня 2016 р.)	25 жовтня 2016 року	Баланс (Звіт про фінансовий стан) на 30 Вересня 2016 р.)	25 жовтня 2016 року
Звіт про фінансові результати (Звіт про сукупний дохід) за 9 Місяців 2016 р.	25 жовтня 2016 року	Звіт про фінансові результати (Звіт про сукупний дохід) за 9 Місяців 2016 р.	25 жовтня 2016 року

- (46) Однак, порівняльний аналіз вищезазначених документів, датованих однією датою 25.10.2016 виявив, що на документах ТОВ «Білімед» дата реєстрації документа проставлена механічним датером (автоматичним ручним штампом призначеним для проставлення дати на документах), а на документах ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» дата реєстрації документа прописана від руки (див. фотокопію 1)



Фотокопія 1

- (47) Враховуючи вищезазначене, подання статистичної звітності до Головного управління статистики в м. Києві в один день 25.10.2016, тобто до оголошення Замовником про проведення Процедури закупівлі, з урахування фактичної різниці в оформленні, інших реквізитів та загального зовнішнього виду документів, не може бути належним доказом, що безумовно свідчить про спільну (узгоджену) поведінку ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» під час участі в Торгах. У свою чергу послідовність видання документів державними та іншими органами могла бути зумовлена вимогами

документообігу у суб'єктів господарювання і в цих органах, а не виключно узгодженістю, антиконкурентною поведінкою, дій суб'єктів господарювання.

- (48) Отже, зазначені у поданні про початок Справи обставини щодо особливостей в оформленні документів не є достатніми доказами для кваліфікації дій поведінки ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» у вигляді антиконкурентної узгодженої поведінки останніх під час участі у Процедурі закупівлі.**

4.4. Господарські відносини

- (49)** ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» Листом № 60-01/204кі повідомило, що протягом періоду проведення Процедури закупівлі між ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» та ТОВ «Білімед» були певні господарські взаємовідносини, а саме, між Відповідачами було укладено декілька договорів постачання товарів медичного призначення: від 01.08.2016 № 27 (строк дії договору до 31.12.2016) та від 01.08.2016 № 1/07-2016 (строк дії договору до 31.12.2016).
- (50)** Відповідно до договору постачання від 01.08.2016 № 27 ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» поставило ТОВ «Білімед» медичне обладнання різної номенклатури та кількості на загальну суму 4 348 019, 00 гривень з ПДВ.
- (51)** Відповідно до договору постачання від 01.08.2016 № 1/07-2016 ТОВ «Білімед» поставило ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» товари медичного призначення різної номенклатури та кількості на загальну суму 103 178, 00 гривень з ПДВ.
- (52)** Проаналізувавши видаткові накладні, надані ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» Листом № 60-01/204кі, Відділенням встановлено, що в період проведення Процедури закупівлі між Відповідачами, в рамках вищезазначених договорів, було реалізовано різне медичне обладнання та товари медичного призначення, які не були предметом Процедури закупівлі.
- (53)** Отже, як встановлено Відділенням, вказані господарські відносини не стосувались предмету Процедури закупівлі, а виникли в процесі звичної господарської діяльності між двома суб'єктами господарювання, які здійснюють діяльність на одному ринку реалізації товарів медичного призначення.
- (54)** Самі по собі господарські відносини, метою яких є співпраця на одному ринку, в рамках забезпечення конкуренції та правил, що вона передбачає, не можуть беззаперечно свідчити про вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції та за відсутності інших обставин і доказів погодження поведінки, оскільки така обставина не стосується торгів безпосередньо та вбачається в інші періоди часу діяльності Відповідачів.
- (55)** У свою чергу доведення порушення про вчинення антиконкурентних узгоджених дій ґрунтується на сукупності обставин щодо участі в конкретній Процедурі закупівлі, зазначених у мотивувальній частині рішення, а не на окремому факті або обставині.
- (56)** Наявність таких господарських відносин (за відсутності інших підстав) не суперечить чинному законодавству України та не може беззаперечно свідчити про спільну (узгоджену) підготовку документів, які були надані для участі у Процедурі закупівлі, або про те, що під час підготовки цих документів між ТОВ «Білімед» та ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» відбувався обмін інформацією.

4.5. Інші обставини (за результатом збору та аналізу доказів у Справі Відділенням отримано інформацію та матеріали, за результатом аналізу яких встановлено відсутність інших обставин, які в сукупності могли б бути доказами порушення законодавства про захист економічної конкуренції та свідчити про антиконкурентні узгоджені дії Відповідачів).

(57) За результатом аналізу інформації, що міститься в матеріалах Справи Відділенням не виявлено обставин, які б могли свідчити про існування між Відповідачами відносин контролю або їх пов'язаності, зокрема через спільних працівників, використання ними під час здійснення своєї господарської діяльності спільних засобів зв'язку, синхронного використання Відповідачами під час завантаження власних тендерних пропозицій, подання податкової звітності до органів ДПС та керування власними банківськими рахунками спільної IP-адреси, надання/отримання фінансової допомоги Відповідачами в період проведення Торгів та інших доказів, які б свідчили (могли свідчити) про узгодження ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» та ТОВ «Білімед» умов участі в Процедурі закупівлі.

5. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ У СПРАВІ

(58) З матеріалів справи № 53/56-р-02-02-17 вбачається таке:

- порядок формування цін на лікарські засоби й вироби медичного призначення, щодо яких запроваджено державне регулювання для реалізації суб'єктом господарювання на внутрішньому ринку здійснювався Відповідачами відповідно до Порядку формування цін на лікарські засоби та Постанови № 955;
- використання Відповідачами приміщень за однією адресою відбувалось не в період проведення Процедури закупівлі, що в свою чергу не дає можливості встановити узгодження конкурентної поведінки Відповідачів під час участі в Торгах;
- виявлені спільні дати отримування окремих документів не мають виключного характеру, що беззаперечно підтверджував би узгоджені дії Відповідачів або обмін інформацію між ними;
- пов'язаність господарськими відносинами виникла в процесі звичайної господарської діяльності, що не стосується предмета Процедури закупівлі, не заборонена чинним законодавством України, тому не є обставиною для відповідної кваліфікації дій Відповідачів як антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів;
- Відділенням не виявлено обставин, які б могли свідчити про існування відносин контролю між Відповідачами або їх пов'язаності, зокрема через спільних працівників, спільне місцезнаходження та використання ними спільних засобів зв'язку, зокрема, фактів синхронного використання Відповідачами спільної IP-адреси під час завантаження власних тендерних пропозицій, подання податкової звітності в органи ДПС, здійснення входу в особисті кабінети систем інтернет-банкінгу з метою керування рахунками, а також здійснення платежів (розрахунків), надання/отримання фінансової допомоги Відповідачами в період проведення Торгів;
- Відділенням не виявлено доказів спільної підготовки пропозицій конкурсних торгів через залучення одних і тих же осіб до збору (підготовки) необхідних документів та довідок, що підтверджують кваліфікацію учасника торгів;
- не виявлено будь-яких інших фактичних даних (доказів), які б свідчили (могли свідчити) про узгодження Відповідачами умов участі в Процедурі закупівлі у сукупності.

(59) Відповідно до Закону України «Про захист економічної конкуренції», антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, зокрема, які

стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

- (60) Таким чином, в ході розгляду справи № 53/56-р-02-02-17 Відділенням не виявлено достатньої сукупності взаємозалежних доказів, які б свідчили про антиконкурентні узгоджені дії ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» та ТОВ «Білімед» під час підготовки та участі в Процедурі закупівлі, а отже порушення ТОВ «Топсервіс-Медтехніка» та ТОВ «Білімед» законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, шляхом спотворення результатів торгів не доведено.
- (61) Відповідно до статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції», розгляд справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції підлягає закриттю без прийняття рішення по суті, якщо, зокрема, не доведено вчинення порушення.

У зв'язку з наведеним, керуючись статтями 7, 12¹ та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 та 49 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 у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482, пунктом 36 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (із змінами і доповненнями), адміністративна колегія Північного міжобласного відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Закрити провадження у справі № 53/56-р-02-02-17.

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

Голова адміністративної колегії

О. ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ

Члени колегії:

/ _____ /
(підпис)

В. МІЛЕВСЬКА

/ _____ /
(підпис)

Г. МІНЧЕНКО

/ _____ /
(підпис)

І. СТЕЦЕНКО

/ _____ /
(підпис)

Л. МАРАКІНА

/ _____ /
(підпис)

Н. КУЗЬМІНИХ**Юридичний відділ:**
ТАЦІШИНА О.

/ _____ /
(підпис)

Секретар колегії
КИРИЧЕНКО Є.

/ _____ /
(підпис)

Відповідальна особа:
МІЛЕВСЬКА В.

/ _____ /
(підпис)

Виконавець:
Провідний спеціаліст 5 ВДР
ЛУНІН Д.

/ _____ /
(підпис)