



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## РІШЕННЯ

### АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ПІВНІЧНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«11» липня 2024 року

№ 60/93-р/к

справа № 162/60/8-рп/к.22

м. Київ

Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «Елефант-Комфорт» ідентифікаційний код юридичної особи [інформація з обмеженим доступом] (далі – ТОВ «Елефант-Комфорт») та товариство з обмеженою відповідальністю «Поліська кліматична компанія», ідентифікаційний код юридичної особи [інформація з обмеженим доступом] (далі – ТОВ «Поліська кліматична компанія») подали тендерні пропозиції на участь у процедурі закупівлі «50730000-1 Послуги з ремонту і технічного обслуговування охолоджувальних установок. Послуги з обслуговування кондиціонерів та ремонту холодильних установок та іншого електрообладнання», яка проводилась приватним акціонерним товариством «Національна енергетична компанія «Укренерго», ідентифікаційний код юридичної особи [інформація з обмеженим доступом] (далі – Замовник) у системі електронних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі UA-2020-07-15-004024-b (далі – **Процедура закупівлі або Торги**).

При цьому, ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» узгодили свою поведінку з метою усунення змагання під час підготовки та участі в зазначених торгах.

За результатами розгляду справи № 162/60/8-рп/к.22 дії ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, під час їх участі у **Процедурі закупівлі**, що є порушенням пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На ТОВ «Елефант-Комфорт» накладено штраф на суму 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

На ТОВ «Поліська кліматична компанія» накладено штраф на суму 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Відповідно до пункту 4 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі» вчинення суб'єктами господарювання зазначеного порушення є підставою для відмови цим суб'єктам господарювання в участі в інших процедурах закупівель та для відхилення їх тендерних пропозицій протягом 3-х років після винесення рішення.

Адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення

Антимонопольного комітету України (далі – адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи № 162/60/8-рп/к.22 про порушення ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» 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 Відділу досліджень і розслідувань в Чернігівській області Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 24.05.2024 № 60-03/158-П

## ВСТАНОВИЛА:

### 1. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 10.01.2022 № 60/8-рп/к розпочато розгляд справи № 162/60/8-рп/к.22 за ознаками вчинення ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачених 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, під час участі у **Процедурі закупівлі**.
- (2) Листами від 10.01.2022 № 60-02/109 та № 60-02/110 ТОВ «Поліська кліматична компанія» та ТОВ «Елефант-Комфорт» відповідно були надіслані копії розпорядження адміністративної колегії Відділення від 10.01.2022 № 60/8-рп/к. Вказані листи були отримані: ТОВ «Поліська кліматична компанія» – 17.01.2022, ТОВ «Елефант-Комфорт» – 18.01.2022.
- (3) Листами від 27.05.2024 № 60-02/2481е (поштове відправлення було повернуто до Відділення у зв'язку із закінченням встановленого строку зберігання) та від 27.05.2024 № 60-02/2483е (вручений 04.06.2024 відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення) ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» відповідно були направлені витяги з подання про попередні висновки у справі від 24.05.2024 № 60-03/158-П (далі – Подання).
- (4) Керуючись пунктом 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 і доповненнями) (далі – Правила розгляду справ), на офіційному веб-сайті Антимонопольного комітету України 02.07.2024 було розміщено інформацію про попередні висновки та про дату, час і місце розгляду справи № 162/60/8-рп/к.22.
- (5) Листом від 12.06.2024 № 19 (вх. № 60-01/2180 від 12.06.2024) ТОВ «Поліська кліматична компанія» надало до Відділення заперечення до змісту Подання.
- (6) ТОВ «Елефант-Комфорт» зауважень та/або заперечень до змісту Подання не надало.

### 2. ВІДПОВІДАЧІ

- (7) Відповідачами у справі № 162/60/8-рп/к.22 (далі – Справа) є такі суб'єкти господарювання (далі разом – Відповідачі):
  - (а) ТОВ «Елефант-Комфорт», ідентифікаційний код юридичної особи [інформація з обмеженим доступом]. Адреса місцезнаходження (у тому числі в період проведення **Процедури закупівлі**): [інформація з обмеженим доступом].Відповідно до відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі

юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР) (витяги з ЄДР від 14.04.2023 № 30526579 та № 30526609, сформовані станом на 15.07.2020 та 11.09.2020 відповідно), основним видом діяльності ТОВ «Елефант-Комфорт» є [інформація з обмеженим доступом].

- (6) ТОВ «Поліська кліматична компанія», ідентифікаційний код юридичної особи [інформація з обмеженим доступом]. Адреса місцезнаходження (у тому числі в період проведення **Процедури закупівлі**): [інформація з обмеженим доступом].

Згідно з відомостями з ЄДР (витяги з ЄДР від 14.04.2023 № 30526525 та № 30526546, сформовані станом на 15.07.2020 та 11.09.2020 відповідно) основним видом діяльності ТОВ «Поліська кліматична компанія» є [інформація з обмеженим доступом].

- (8) Отже, у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» є суб'єктами господарювання.

### 3. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

#### 3.1. Інформація про торги

- (9) Замовником проведено процедуру відкритих електронних торгів на закупівлю за предметом «50730000-1 Послуги з ремонту і технічного обслуговування охолоджувальних установок. Послуги з обслуговування кондиціонерів та ремонту холодильних установок та іншого електрообладнання», ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro» UA-2020-07-15-004024-b. Очікувана вартість закупівлі становить – 248 600,00 грн без ПДВ.
- (10) Відповідно до реєстру отриманих тендерних пропозицій, для участі у **Процедурі закупівлі** свої тендерні пропозиції надали такі суб'єкти господарювання:
- ТОВ «Елефант-Комфорт» – тендерна пропозиція завантажена 30.07.2020 о 14:47, 16:06;
  - ТОВ «Поліська кліматична компанія» – тендерна пропозиція завантажена 30.07.2020 о 15:06;
  - товариство з обмеженою відповідальністю «Смарт Клімат Груп», ідентифікаційний код юридичної особи [інформація з обмеженим доступом] (далі – ТОВ «Смарт Клімат Груп») (місцезнаходження: [інформація з обмеженим доступом]) – тендерна пропозиція завантажена 31.07.2020 об 11:42, о 12:52, 13:02, 03.09.2020 о 22:09, 04.09.2020 о 13:18.
- (11) Процедура електронних торгів розпочалася 03 серпня 2020 року о 13 год. 13 хв. та завершилася 03 серпня 2020 року о 13 год. 40 хв.
- (12) Вищезазначені суб'єкти господарювання запропонували такі ціни для участі у **Процедурі закупівлі** [див. таблицю 1].

Таблиця 1

№ з/п	Найменування учасника	Тендерна пропозиція, грн без ПДВ		Відсоток зниження ціни
		Початкова	Кінцева	
1	ТОВ «Смарт Клімат Груп»	247 283,33	244 797,00	1,01 %
2	ТОВ «Елефант-Комфорт»	248 500,00	246 000,00	1,01 %
3	ТОВ «Поліська кліматична компанія»	248 600,00	246 114,00	1,00 %

- (13) За результатами проведення **Процедури закупівлі**, протокольним рішенням уповноваженої особи Замовника від 28.08.2020 № 13-44-2/3-ВТ переможцем визнано

ТОВ «Смарт Клімат Груп», з ним укладено договір про надання послуг від 11.09.2020 № 13-078123-20 на суму 293 756,40 грн з ПДВ.

#### 4. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

- (14) Аналіз матеріалів справи № 162/60/8-рп/к.22 свідчить про антиконкурентну узгоджену поведінку ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» під час підготовки та участі у **Процедурі закупівлі**, що підтверджується таким.

##### 4.1. Пов'язаність Відповідачів відносинами контролю

- (15) Відповідно до витягів з ЄДР від 14.04.2023 № 30526579 та № 30526609 у період проведення **Процедури закупівлі** єдиним засновником (учасником), кінцевим бенефіціарним власником (контролером) із часткою 100 % у статутному капіталі, керівником ТОВ «Елефант-Комфорт» був **Особа-1** (далі – Особа-1) (місце проживання: *[інформація з обмеженим доступом]*).
- (16) Відповідно до витягів з ЄДР від 14.04.2023 № 30526525 та № 30526546 у період проведення **Процедури закупівлі** єдиним засновником (учасником), кінцевим бенефіціарним власником (контролером) із часткою 100 % у статутному капіталі ТОВ «Поліська кліматична компанія» був **Особа-1** (місце проживання: *[інформація з обмеженим доступом]*).
- (17) Згідно зі Статутами, органами управління ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» є Загальні збори учасників, директор.
- (18) За наданою Відповідачами інформацією (лист ТОВ «Елефант-Комфорт» від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021 та лист ТОВ «Поліська кліматична компанія» від 22.11.2021 № 162, вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021), у період проведення **Процедури закупівлі** посади директорів товариств обіймали:
- у ТОВ «Елефант-Комфорт» – **Особа-1**;
  - у ТОВ «Поліська кліматична компанія» – Особа-2 (далі – Особа-2).
- (19) Отже, Особа-1, у період проведення **Торгів**, будучи засновником (учасником) та кінцевим бенефіціарним власником обох Відповідачів та директором одного з них, здійснював вирішальний вплив на їх управління та господарську діяльність.
- (20) Відповідно до 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.
- (21) З огляду на одночасне володіння статутними капіталами ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» із частками 100 % фізичною особою – Особою-1, який одночасно є керівником ТОВ «Елефант-Комфорт», відповідні

суб'єкти господарювання пов'язані відносинами контролю у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

- (22) Пов'язаність Відповідачів між собою відносинами контролю, в свою чергу, створює умови для обміну інформацією та унеможливорює існування конкуренції між ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» під час їх участі у **Процедурі закупівлі**.

#### 4.2. Наявність у Відповідачів спільних довірених осіб і працівників

- (23) За інформацією, наданою Головним управлінням Пенсійного фонду України в Житомирській області (лист від 10.08.2021 № 0600-0605-5/59231, вх. № 60-01/1404кі від 17.08.2021) та Головним управлінням ДПС у Житомирській області (лист від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), у період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) **Особа-3**, РНОКПП [інформація з обмеженим доступом] (далі – Особа-3) одночасно перебував у трудових відносинах та отримував дохід у вигляді заробітної плати як у ТОВ «Елефант-Комфорт», так і у ТОВ «Поліська кліматична компанія».
- (24) Згідно з наданою Відповідачами інформацією (лист ТОВ «Елефант-Комфорт» від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021 та лист ТОВ «Поліська кліматична компанія» від 22.11.2021 № 162, вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021), **Особа-3** перебував на посаді головного бухгалтера у обох Відповідачів.
- (25) За даними АТ КБ «Приватбанк» (лист від 22.10.2021 № 2.0.0.0/7-211020/11771, вх. № 60-01/1669кі від 23.10.2021), в Анкетах-заявах клієнта юридичної особи про приєднання до умов і правил надання банківських послуг ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» зазначені одні й ті самі особи:
- представник клієнта – **Особа-1** (засновник, директор ТОВ «Елефант-Комфорт» та засновник ТОВ «Поліська кліматична компанія»);
  - довірена особа – **Особа-3** (головний бухгалтер ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія»).
- (26) Також **Особа-3** був обізнаний та міг керувати рахунками ТОВ «Поліська кліматична компанія», відкритими в АТ «Райффайзен Банк» (лист АТ «Райффайзен Банк» від 26.10.2021 № 81-15-9/11159-БТ, вх. № 60-01/1714кі від 01.11.2021), звертався до АТ КБ «Приватбанк» з метою отримання гарантії для ТОВ «Елефант-Комфорт» задля участі у **Процедурі закупівлі** (лист АТ КБ «Приватбанк» від 11.11.2021 № 2.0.0.0/7-211110/15496, вх. № 60-01/1789кі від 16.11.2021).
- (27) Таким чином, довіреними особами Відповідачів, які мають право розпоряджатися рахунками, відкритими ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» в банківських установах, у період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) були одні й ті самі особи.
- (28) Слід зауважити, що в умовах справжньої конкуренції суб'єкти господарювання, які позиціонують себе як конкуренти по відношенню один до одного, будуть уникати ситуацій щодо наявності спільних працівників, оскільки такі працівники за матеріальні або інші вигоди можуть вдатись до збирання інформації, у тому числі комерційної таємниці, розголошення якої завдасть шкоду суб'єкту господарювання або надасть неправомірні переваги в конкуренції суб'єкту господарювання, в інтересах якого ця інформація збиралась.
- (29) Доступ найманих працівників до банківських рахунків ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» свідчить про взаємодію між Відповідачами під час ведення своєї господарської діяльності, доступ до інформації про господарську діяльність один одного, що могло створити умови для обміну інформацією щодо участі у **Процедурі закупівлі**.

**4.3. Використання Відповідачами однієї й тієї самої IP-адреси під час подання фінансової звітності, входження до автоматизованої банківської системи та до електронної поштової скриньки**

- (30) За інформацією, наданою ДП «Прозорро» (лист від 24.09.2021 № 206/01/2179/04, вх. № 60-01/4828 від 30.09.2021), Відповідачі для участі у **Процедурі закупівлі** подавали свої пропозиції з наступних електронних майданчиків та заходили в аукціон з таких IP-адрес [див. таблицю 2].

Таблиця 2

Відповідач	Електронний майданчик, з якого Відповідач подавав свою пропозицію	IP-адреса, з якої Відповідач заходив в аукціон
ТОВ «Елефант-Комфорт»	АТ КБ «ПриватБанк»	<b>IP-адреса-1</b>
ТОВ «Поліська кліматична компанія»	ТОВ «Смарттендер»	IP-адреса-2

- (31) Відповідно до інформації, наданої АТ КБ «ПриватБанк» (лист від 26.10.2021 № 20.1.0.0/7-211020/11772, вх. № 60-01/1705кі від 29.10.2021) та ТОВ «Смарттендер» (лист від 23.10.2021 № 860, вх. № 60-01/5195 від 27.10.2021), Відповідачі для участі у **Процедурі закупівлі** створювали свої пропозиції з таких IP-адрес [див. таблицю 3].

Таблиця 3

Відповідач	IP-адреса
ТОВ «Елефант-Комфорт»	<b>IP-адреса-1</b>
ТОВ «Поліська кліматична компанія»	IP-адреса-2

- (32) Таким чином, під час участі у **Процедурі закупівлі** ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» створювали свої пропозиції та заходили в аукціон з різних IP-адрес.
- (33) Разом з тим, за інформацією Головного управління ДПС у Житомирській області (лист від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), у період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) **IP-адреса-1** (з якої ТОВ «Елефант-Комфорт» створювало свої пропозиції та заходило в аукціон) використовувалась обома Відповідачами під час подання фінансової звітності.
- (34) Також, у період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) із вказаної вище **IP-адреси-1** обидва Відповідачі здійснювали вхід до автоматизованої системи дистанційного обслуговування «Клієнт-Банк» (лист АТ КБ «Приватбанк» від 22.10.2021 № 2.0.0.0/7-211020/11771, вх. № 60-01/1669кі від 23.10.2021 та лист АТ «Райффайзен Банк» від 26.10.2021 № 81-15-9/11159-БТ, вх. № 60-01/1714кі від 01.11.2021).
- (35) Відповідно до інформації ТОВ «Укрнет» (лист від 11.11.2021 № 648/01/01-08, вх. № 60-01/1793кі від 16.11.2021), у період проведення **Процедури закупівлі** з **IP-адреси-1** здійснювався вхід до електронної поштової скриньки «**email-1**».
- (36) Інформація щодо електронної поштової скриньки «**email-1**» була вказана у податковій звітності як ТОВ «Елефант-Комфорт», так і ТОВ «Поліська кліматична компанія» (лист Головного управління ДПС у Житомирській області від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021).
- (37) За даними ТОВ «Укрнет» (лист від 11.11.2021 № 648/01/01-08, вх. № 60-01/1793кі від 16.11.2021), в реєстраційних даних вказаної електронної поштової скриньки зазначене ім'я користувача – [інформація з обмеженим доступом] (тобто головного бухгалтера ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія»).
- (38) ТОВ «Елефант-Комфорт» листом від 16.11.2021 № 698 (вх. № 60-01/1812кі

від 22.11.2021) повідомило, що *[інформація з обмеженим доступом]*.

- (39) Як повідомило ТОВ «Поліська кліматична компанія» (лист від 22.11.2021 № 162, вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021), *[інформація з обмеженим доступом]*.
- (40) Послуги з доступу до мережі Інтернет за **IP-адресою-1** надаються фізичною особою-підприємцем Громовим Євгеном Вікторовичем, РНОКПП *[інформація з обмеженим доступом]* (далі – ФОП Громов Є.В.).
- (41) ФОП Громов Є.В. листом від 16.05.2023 № 15 (вх. № 60-01/1763 від 22.05.2023) повідомив, що не має технічної можливості зберігати дані за великий проміжок час, інформація зберігається лише впродовж двох календарних місяців. Отже у Відділення відсутня інформація щодо користувачів **IP-адреси-1**.
- (42) За даними ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» (лист від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021 та лист від 22.11.2021 № 162, вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021 відповідно), договори, угоди щодо надання послуг з доступу до мережі Інтернет у Відповідачів відсутні.
- (43) Проте, варто зазначити, що відповідно до податкових розрахунків сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь фізичних осіб, і сум утриманого з них податку (ф-1ДФ) (лист Головного управління ДПС у Житомирській області від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), у період проведення **Процедури закупівлі**, ФОП Громов Є.В. перебував у трудових відносинах з ТОВ «Елефант-Комфорт» (за ознакою доходу «157» – дохід, виплачений самозайнятій особі).
- (44) За наданою АТ «Райффайзен Банк» інформацією (лист від 26.10.2021 № 81-15-9/11159-БТ, вх. № 60-01/1714кі від 01.11.2021), *[інформація з обмеженим доступом]*, що може свідчити про надання телекомунікаційних послуг за **IP-адресою-1** ТОВ «Елефант-Комфорт», тобто одному з Відповідачів.
- (45) Отже, ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» у період проведення **Процедури закупівлі** використовували одну й ту саму IP-адресу під час подання фінансової звітності, здійснення входу до автоматизованої банківської системи та до електронної поштової скриньки головного бухгалтера обох Відповідачів, а також ТОВ «Елефант-Комфорт» завантажував з неї свої пропозиції та заходив в аукціон.
- (46) Викладене вище свідчить про наявність умов для обміну інформацією між ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» у період проведення, а також під час підготовки та подання тендерних пропозицій для участі у **Процедурі закупівлі**.

#### 4.4. Використання Відповідачами однієї й тієї самої електронної поштової скриньки

- (47) Відповідно до інформації, наданої Головним управлінням ДПС у Житомирській області (лист від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), обидва Відповідачі у фінансовій звітності, яка подавалась у період проведення **Процедури закупівлі**, вказували одну й ту саму електронну поштову скриньку «**email-1**».
- (48) За даними ТОВ «Укрнет» (лист від 11.11.2021 № 648/01/01-08, вх. № 60-01/1793кі від 16.11.2021), в реєстраційних даних вказаної електронної поштової скриньки зазначене ім'я користувача – *[інформація з обмеженим доступом]* (тобто головного бухгалтера ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія»).
- (49) Варто зазначити, що назва (локальний домен) електронної скриньки, а саме: «**email-1**» співпадає з ідентифікаційним кодом юридичної особи одного з Відповідачів – ТОВ «Елефант-Комфорт».

- (50) Як повідомили Відповідачі (лист ТОВ «Елефант-Комфорт» від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021 та лист ТОВ «Поліська кліматична компанія» від 22.11.2021 № 162, вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021), товариствами не залучались треті особи для ведення бухгалтерського обліку та фінансової звітності.
- (51) Використання Відповідачами у період проведення **Процедури закупівлі** однієї й тієї самої електронної поштової скриньки **«email-1»**, зареєстрованої на головного бухгалтера обох Відповідачів, свідчить про спільне ведення ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» своєї господарської діяльності у період проведення **Процедури закупівлі**, що передбачає спільність їх інтересів та узгодженість своїх дій одне з одним.

#### 4.5. Використання Відповідачами одних і тих самих номерів телефонного зв'язку

- (52) Відповідно до відомостей з ЄДР (витяги від 14.04.2023 № 30526579, № 30526609, № 30526525 та № 30526546), у період проведення **Процедури закупівлі** контактним номером телефону для здійснення зв'язку як з ТОВ «Елефант-Комфорт», так і з ТОВ «Поліська кліматична компанія» був, серед інших, один і той самий номер мобільного телефонного зв'язку **Номер-1**.
- (53) За даними Головного управління ДПС у Житомирській області (лист від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), цей номер телефону використовувався обома Відповідачами у господарській діяльності, також ТОВ «Поліська кліматична компанія» вказало його у фінансовій звітності.
- (54) Крім того, за інформацією, наданою АТ КБ «ПриватБанк» (лист від 22.10.2021 № 2.0.0.0/7-211020/11771, вх. № 60-01/1669кі від 23.10.2021), в Анкетах-заявах клієнта юридичної особи про приєднання до умов і правил надання банківських послуг, поданих ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія», у розділі «Услуги и ответственные лица для коммуникации с банком» Відповідачами було зазначено один і той самий номер телефонного зв'язку **Номер-2**.
- (55) Як повідомило Головне управління ДПС у Житомирській області (лист від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), цей номер телефону використовувало у господарській діяльності ТОВ «Елефант-Комфорт», також він був вказаний у фінансовій звітності останнього.
- (56) Згідно з інформацією АТ «Райффайзен Банк» та АТ КБ «ПриватБанк» (лист від 26.10.2021 № 81-15-9/11159-БТ, вх. № 60-01/1714кі від 01.11.2021 та від 22.10.2021 № 2.0.0.0/7-211020/11771, вх. № 60-01/1669кі від 23.10.2021 відповідно), ТОВ «Елефант-Комфорт» зазначило **Номер-1** під час відкриття рахунків у банківських установах.
- (57) Також його було вказано на фірмовому бланку, на якому ТОВ «Елефант-Комфорт» подавало свої документи для участі у **Процедурі закупівлі**, та в Тендерній пропозиції в розділі: «Відомості про учасника».
- (58) За даними ТОВ «Елефант-Комфорт» (лист від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021), товариство у період проведення **Процедури закупівлі** при здійсненні господарської діяльності серед інших використовувало вказані вище номери телефонного зв'язку, зокрема:
- **Номер-1** на підставі [інформація з обмеженим доступом];
  - **Номер-2** на підставі [інформація з обмеженим доступом].
- (59) ПрАТ «Київстар» листами від 25.05.2023 № 14281/01 (вх. № 60-01/846кі від 29.05.2023) та від 01.06.2023 № 14928/01 (вх. № 60-01/886кі від 02.06.2023) підтвердило, що телекомунікаційні послуги за абонентським номером **Номер-1** надаються [інформація з обмеженим доступом].

- (60) За даними ТОВ «Інтертелеком» (лист від 24.05.2023 № 270/23, вх. № 60-01/1843 від 30.05.2023), абонентський номер **Номер-2** був зареєстрований [інформація з обмеженим доступом], тобто за місцем реєстрації останнього.
- (61) Наведені вище обставини не можуть бути пояснені простим збігом та свідчать про спільне ведення Відповідачами своєї господарської діяльності у період проведення **Процедури закупівлі**, що передбачає спільність їх інтересів та узгодженість своїх дій одне з одним.

#### 4.6. Комунікація між Відповідачами

- (62) ПрАТ «Київстар» листом від 25.05.2023 № 14281/01 (вх. № 60-01/846кі від 29.05.2023) надало наявну інформацію, зокрема за період з 15.07.2020 до 11.09.2020, тобто за період проведення **Процедури закупівлі**, щодо трафіків з'єднань абонентських номерів, які використовували у своїй господарській діяльності Відповідачі.
- (63) Виходячи з наданих ПрАТ «Київстар» даних, у період проведення **Процедури закупівлі** виявлені постійні з'єднання між собою номерів: **Номер-1** та **Номер-3** (ТОВ «Елефант-Комфорт») з номерами: **Номер-4** та **Номер-5** (ТОВ «Поліська кліматична компанія») [див. таблицю 4].

Таблиця 4

Номер	Дата та час фіксації	Контактний номер	Тривалість (сек.)	Тип з'єднання
[інформація з обмеженим доступом]				

- (64) Крім того, виявлено з'єднання телефонного **Номеру-6**, який за інформацією Відповідачів (лист ТОВ «Елефант-Комфорт» від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021 та лист ТОВ «Поліська кліматична компанія» від 22.11.2021 № 162, вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021) використовував головний бухгалтер обох товариств Особа-3, з телефонними номерами: **Номер-1** (ТОВ «Елефант-Комфорт») та **Номер-4** (ТОВ «Поліська кліматична компанія») [див. таблицю 5].

Таблиця 5

Номер	Дата та час фіксації	Контактний номер	Тривалість (сек.)	Тип з'єднання
[інформація з обмеженим доступом]				

- (65) За даними ПрАТ «Київстар» (лист від 25.05.2023 № 14281/01, вх. № 60-01/846кі від 29.05.2023), абонентські номери **Номер-6**, **Номер-4** та **Номер-5** обслуговуються [інформація з обмеженим доступом].
- (66) Телекомунікаційні послуги за абонентськими номерами: **Номер-1** та **Номер-3** надаються [інформація з обмеженим доступом].
- (67) ТОВ «Інтертелеком» листом від 24.05.2023 № 270/23 (вх. № 60-01/1843 від 30.05.2023) надало наявну інформацію за період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) щодо трафіків з'єднань абонентських номерів **Номер-2** та **Номер-7**, які використовували у своїй господарській діяльності Відповідачі, зокрема:
- абонентський номер **Номер-2** [інформація з обмеженим доступом];
  - абонентський номер **Номер-7** [інформація з обмеженим доступом].
- (68) Виходячи з наданих ТОВ «Інтертелеком» даних, виявлені постійні з'єднання вказаних номерів між собою у період проведення **Процедури закупівлі** [див. таблицю 6].

Номер	Дата та час фіксації	Контактний номер	Тривалість	Тип з'єднання
<i>[інформація з обмеженим доступом]</i>				

- (69) Таким чином, телефонний зв'язок між вказаними вище абонентськими номерами свідчить про тісну комунікацію та можливість координації між Відповідачами своєї поведінки у період та під час проведення **Процедури закупівлі**.

#### 4.7. Синхронність дій у часі

##### ➤ *під час створення Відповідачами своїх пропозицій*

- (70) За інформацією, наданою АТ КБ «ПриватБанк» (лист від 26.10.2021 № 20.1.0.0/7-211020/11772, вх. № 60-01/1705кі від 29.10.2021) та ТОВ «Смарттендер» (лист від 23.10.2021 № 860, вх. № 60-01/5195 від 27.10.2021), ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» для участі у **Процедурі закупівлі** створювали свої пропозиції в один день та у близький проміжок часу, зокрема:

- ТОВ «Елефант-Комфорт» – **30.07.2020 о 14:40, 14:41, 14:42, 14:44, 14:45, 14:46, 14:47, 16:06;**
- ТОВ «Поліська кліматична компанія» – **30.07.2020 о 15:06.**

##### ➤ *під час подання Відповідачами фінансової звітності*

- (71) За даними Головного управління ДПС у Житомирській області (лист від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), у період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) Відповідачі подавали фінансову звітність з однієї IP-адреси, здебільшого в одні дні та у близькі проміжки часу [див. таблицю 7].

Таблиця 7

ТОВ «Елефант-Комфорт»		ТОВ «Поліська кліматична компанія»	
дата та час входу	IP-адреса, з якої здійснено вхід	дата та час входу	IP-адреса, з якої здійснено вхід
<i>[інформація з обмеженим доступом]</i>			

##### ➤ *під час входження Відповідачами до автоматизованої банківської системи*

- (72) За даними АТ КБ «ПриватБанк» (лист від 22.10.2021 № 2.0.0.0/7-211020/11771, вх. № 60-01/1669кі від 23.10.2021) та АТ «Райффайзен Банк» (лист від 26.10.2021 № 81-15-9/11159-БТ, вх. № 60-01/1714кі від 01.11.2021), у період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) Відповідачі здійснювали керування своїми банківськими рахунками за допомогою системи «Клієнт-Банк» з однієї IP-адреси, в одні дні та у близькі проміжки часу [див. таблицю 8].

Таблиця 8

ТОВ «Елефант-Комфорт»		ТОВ «Поліська кліматична компанія»	
дата та час входу	IP-адреса, з якої здійснено вхід	дата та час входу	IP-адреса, з якої здійснено вхід
<b>Вхід до автоматизованої банківської системи АТ КБ «ПриватБанк»</b>			
<i>[інформація з обмеженим доступом]</i>			
<b>Вхід до автоматизованої банківської системи АТ «Райффайзен Банк»</b>			
<i>[інформація з обмеженим доступом]</i>			

- (73) Така синхронність дій у часі під час завантаження тендерних пропозицій, подання фінансової звітності та входження до автоматизованої банківської системи дистанційного обслуговування вказує на системний погоджений характер поведінки Відповідачів як під час здійснення господарської діяльності, так і в період проведення

**Процедури закупівлі**, та свідчить про обмін інформацією між ними, а також про узгодженість дій під час участі у **Процедурі закупівлі**.

#### 4.8. Наявність господарських відносин між Відповідачами

- (74) Відповідно до інформації з єдиного реєстру податкових накладних щодо предмету і сум операцій та контрагентів, наданої Головним управлінням ДПС у Житомирській області (лист від 12.08.2021 № 6402/5/06-30-18-04-21, вх. № 60-01/1430кі від 26.08.2021), та наданих Відповідачами видаткових накладних (лист ТОВ «Елефант-Комфорт» від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021 та лист ТОВ «Поліська кліматична компанія» від 22.11.2021 № 162, вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021), за період з 15.07.2020 до 11.09.2020 (тобто за період проведення **Процедури закупівлі**) між ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» існували господарські відносини у вигляді *[інформація з обмеженим доступом]* [див. таблицю 9].

Таблиця 9

Найменування (продавець)	Найменування (покупець)	Дата виписки	Номер ПН/РК	Сума, грн з ПДВ	Номенклатура товарів
<i>[інформація з обмеженим доступом]</i>					

- (75) ТОВ «Поліська кліматична компанія» листом від 22.11.2021 № 162 (вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021) повідомило, що *[інформація з обмеженим доступом]* [див. таблицю 10].

Таблиця 10

Найменування (продавець)	Найменування (покупець)	Дата виписки	Номер ПН/РК	Сума, грн з ПДВ	Номенклатура послуг
<i>[інформація з обмеженим доступом]</i>					

- (76) Також відповідно до виписок банків за рахунками ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія», наданих АТ КБ «Приватбанк» (лист від 22.10.2021 № 2.0.0.0/7-211020/11771, вх. № 60-01/1669кі від 23.10.2021) та АТ «Райффайзен Банк» (лист від 26.10.2021 № 81-15-9/11159-БТ, вх. № 60-01/1714кі від 01.11.2021), у період проведення **Процедури закупівлі** (з 15.07.2020 до 11.09.2020) між Відповідачами наявні взаєморозрахунки за *[інформація з обмеженим доступом]* [див. таблицю 11].

Таблиця 11

Платник	Отримувач	Дата перерахування коштів	Сума, грн без ПДВ	Підстава
<i>[інформація з обмеженим доступом]</i>				

- (77) Отже, між ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» існували сталі господарські відносини, наявність яких зумовлює виникнення у суб'єктів, які пов'язані такими відносинами, певних прав та обов'язків. Крім того, такі відносини свідчать про те, що Відповідачі були обізнані стосовно діяльності один одного, у тому числі під час підготовки пропозицій для участі у **Процедурі закупівлі**.

#### 4.9. Не розміщення одним з Відповідачів більшості документів, у тому числі банківської гарантії

- (78) Під час участі у **Процедурі закупівлі** ТОВ «Поліська кліматична компанія» у складі своєї тендерної пропозиції подало лише такі документи:
- витяг та виписка з ЄДР;
  - відомості з єдиного державного реєстру підприємств та організацій України (ЄДРПОУ);

- витяг з реєстру платників податку на додану вартість;
  - наказ товариства про виконання обов'язків директора;
  - форма тендерної пропозиції.
- (79) В той же час, тендерною документацією Замовника вимагалось подання таких документів:
- довідки (складеної за Формою № 1 Додатку 2 до тендерної документації) про наявність в учасника працівників відповідної кваліфікації, зокрема наявність;
  - довідки (складеної в довільній формі або за Формою № 2 Додатку 2 до тендерної документації) про наявність в учасника досвіду виконання аналогічного за предметом закупівлі договору;
  - листа – згоди (складеного в довільній формі) про те, що учасник погоджується з проектом договору, викладеним в Додатку 4 до тендерної документації;
  - документа на підтвердження повноваження посадової особи або представника учасника процедури закупівлі на підписання документів, що входять до складу тендерної пропозиції;
  - довідки (складеної за Формою № 3 Додатку 2 до тендерної документації) з посиланням на те, що до суб'єкта господарювання (учасника) Замовником не застосовувались встановлені господарським договором оперативно-господарські санкції у вигляді відмови від встановлення на майбутнє господарських відносин із Учасником як стороною, яка порушує зобов'язання;
  - документів на підтвердження відповідності пропозиції Учасника необхідним технічним, якісним та кількісним характеристикам предмета закупівлі передбачених розділом II Додатку 3 до тендерної документації;
  - довідки про залучення субпідрядників/ співвиконавців в обсязі не менше ніж 20 відсотків від вартості договору (складеної за Формою № 4 Додатку 2 до тендерної документації);
  - копії дозволу або іншого документу, який дає право на виконання робіт підвищеної небезпеки на право проведення робіт на висоті 5 метрів і більше над поверхнею ґрунту, з перекриття або робочого настилу, та роботи, що виконуються за допомогою механічних підіймачів;
  - документів та інформації для підтвердження відсутності підстав для відхилення Учасника відповідно до вимог, визначених у частині 1 та 2 статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі».
- (80) Отже, тендерна пропозиція, яку ТОВ «Поліська кліматична компанія» подало задля участі у **Процедурі закупівлі**, не містила більшості документів, що вимагались Замовником.
- (81) Крім того, тендерною документацією Замовника у **Процедурі закупівлі** вимагалось надання забезпечення тендерної пропозиції у формі банківської гарантії. Проте банківську гарантію надав лише один з двох Відповідачів – ТОВ «Елефант-Комфорт».
- (82) Враховуючи, що для проведення відкритих торгів із застосуванням електронного аукціону повинно бути подано не менше двох тендерних пропозицій, неподання ТОВ «Поліська кліматична компанія» більшості документів, у тому числі банківської гарантії, свідчить про те, що зазначене товариство приймало участь у **Процедурі закупівлі** лише формально та не мало наміру стати переможцем торгів.
- 4.10. Однаковий розрахунок цін, запропонованих Відповідачами для участі у Процедурі закупівлі**
- (83) ТОВ «Елефант-Комфорт» листом від 16.11.2021 № 698 (вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021) та ТОВ «Поліська кліматична компанія» листом від 22.11.2021 № 162 (вх. № 60-01/5682 від 26.11.2021) однаково повідомили Відділення про таке: *[інформація з обмеженим доступом]*.

- (84) Так, відповідно до наданих Відповідачами розрахунків, вартість 1 людино-години, що є складовою цін на запропоновані ними у **Процедурі закупівлі** послуги, складається з однакових статей витрат (заробітної плати, єдиного соціального внеску, загальновиробничих витрат, прибутку та ПДВ), включених у розрахунки в однакових розмірах.
- (85) Відповідно до статті 42 Господарського кодексу України підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку. Вбачається, що обома Відповідачами закладено однакову суму прибутку.
- (86) Згідно зі статтею 44 Господарського кодексу України підприємництво здійснюється на основі вільного вибору підприємцем видів підприємницької діяльності; самостійного формування підприємцем програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів, використання яких не обмежено законом, встановлення цін на продукцію та послуги відповідно до закону; вільного найму підприємцем працівників; комерційного розрахунку та власного комерційного ризику тощо.
- (87) Отже, зазначене виключає можливість того, що запропоновані цінові пропозиції ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» готувались кожним з Відповідачів окремо і без обміну інформацією між ними.

## **5. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ВІДПОВІДАЧАМИ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

- (88) Адміністративною колегією Відділення встановлено, що поведінка ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (89) Координація (узгоджені дії) суб'єктів господарювання може здійснюватися в будь-якій узгодженій поведінці (дія, бездіяльність) суб'єктів ринку, зокрема при укладанні ними угод в якій-небудь формі; прийнятті об'єднанням рішень в якій-небудь формі, створенні суб'єкта господарювання, метою або наслідком якого є координація конкурентної поведінки між суб'єктами господарювання, які створили вказаний суб'єкт, або між ними і новоствореними суб'єктами господарювання.
- (90) Відповідно до пункту 13 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі», конкурентна процедура закупівлі – здійснення конкурентного відбору учасників за процедурами закупівлі відкритих торгів, торгів з обмеженою участю та конкурентного діалогу.
- (91) Узгодженням дій учасників тендеру (торгів) (не менше двох) є відмова таких учасників від самостійної участі у процедурах закупівель та самостійного прийняття рішень щодо формування та зміни конкурсних (тендерних) пропозицій, що полягає у координації поведінки таких суб'єктів як на стадії підготовки конкурсної документації (узгодження цін та інших умов, спільна підготовка документів), так і на стадії безпосереднього проведення конкурсу (поділ лотів тощо).
- (92) Вказані факти у своїй сукупності, а саме:
- пов'язаність Відповідачів відносинами контролю;
  - наявність у Відповідачів спільних довірених осіб і працівників;
  - подання Відповідачами фінансової звітності з однієї й тієї самої IP-адреси, з якої ТОВ «Елефант-Комфорт» створювало свої пропозиції та заходило в аукціон;
  - здійснення Відповідачами керування своїми банківськими рахунками за

- допомогою системи «Клієнт-Банк» з однієї й тієї самої IP-адреси, з якої ТОВ «Елефант-Комфорт» створювало свої пропозиції та заходило в аукціон;
- використання Відповідачами однієї й тієї самої IP-адреси, з якої ТОВ «Елефант-Комфорт» створювало свої пропозиції та заходило в аукціон, під час здійснення входу до електронної поштової скриньки, зареєстрованої на головного бухгалтера обох Відповідачів;
  - використання Відповідачами однієї й тієї самої електронної поштової скриньки, зареєстрованої на головного бухгалтера обох Відповідачів, назва якої співпадає з ідентифікаційним кодом юридичної особи ТОВ «Елефант-Комфорт» – одного з Відповідачів;
  - використання Відповідачами одних і тих самих номерів телефонного зв'язку;
  - тісна комунікація між Відповідачами;
  - синхронність дій у часі під час створення Відповідачами своїх тендерних пропозицій;
  - синхронність дій у часі під час подання Відповідачами фінансової звітності;
  - синхронність дій у часі під час керування Відповідачами своїми банківськими рахунками;
  - наявність господарських відносин між Відповідачами;
  - не розміщення одним з Відповідачів більшості документів, у тому числі банківської гарантії;
  - однаковий розрахунок цін, запропонованих Відповідачами для участі у **Процедурі закупівлі**,

не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) Відповідачами своєї поведінки при підготовці до участі та участі у торгах (тендері), зокрема про обмін між ними інформацією.

- (93) З огляду на вищезазначене, Відповідачі під час підготовки пропозицій для участі у процедурі закупівлі «50730000-1 Послуги з ремонту і технічного обслуговування охолоджувальних установок. Послуги з обслуговування кондиціонерів та ремонту холодильних установок та іншого електрообладнання», яка проводилась приватним акціонерним товариством «Національна енергетична компанія «Укренерго» у системі електронних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі UA-2020-07-15-004024-b, діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівель за Законом України «Про публічні закупівлі».
- (94) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, Відповідачі тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результати проведення замовником торгів, порушивши права замовника на отримання найбільш ефективних для нього результатів, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

## **6. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ**

- (95) ТОВ «Елефант-Комфорт» зауважень та/або заперечень до змісту Подання не надало.
- (96) ТОВ «Поліська кліматична компанія» листом від 12.06.2024 № 19 (вх. № 60-01/2180 від 12.06.2024) надало до Відділення заперечення до змісту Подання. Як свідчить подана відповідь, ТОВ «Поліська кліматична компанія» з висновками Відділення про порушення ним законодавства про захист економічної конкуренції не погоджується.

### **Щодо пов'язаності Відповідачів**

- (97) Щодо встановленої Відділенням пов'язаності Відповідачів відносинами контролю,

ТОВ «Поліська кліматична компанія» у своїх запереченнях зазначило про те, що *«...фактичним виконавчим органом ТОВ «Поліська кліматична компанія» є директор. При цьому, як в період проведення тендерної закупівлі, так і в інші періоди, засновником Товариства не приймалися жодні рішення, які б могли вплинути на участь в закупівлі, на будь-які рішення керівника щодо такої участі. Жодних вказівок, рекомендацій, та й взагалі будь-якого спілкування стосовно зазначеної закупівлі, засновник Товариства не здійснював а ні з директором, а ні з будь-якими іншими працівниками ТОВ «Поліська кліматична компанія».*

*Сама лише пов'язаність учасників процедури закупівлі між собою шляхом встановлення ознаки перебування під спільним контролем (яка є у відкритих джерелах і не приховувалась учасниками) є підставою для відхилення пропозицій таких учасників, але аж ніяк не ознакою узгоджених дій. Більше того, Товариство навпаки вважає вказаний факт ознакою того, що підприємства не знали про наміри одне одного».*

- (98) Такі твердження ТОВ «Поліська кліматична компанія» не беруться до уваги та спростовуються наступним.
- (99) Відповідно до Статуту ТОВ «Поліська кліматична компанія» директор здійснює управління поточною діяльністю товариства, а також виконання рішень Загальних зборів учасників. До компетенції Загальних зборів учасників ТОВ «Поліська кліматична компанія», зокрема належить обрання одноосібного виконавчого органу в особі директора, який, згідно з посадовою інструкцією директора ТОВ «Поліська кліматична компанія», є підзвітним засновникам підприємства.
- (100) Отже, учасник (засновник) ТОВ «Поліська кліматична компанія» правомочний чинити вплив та отримувати звіти від директора щодо будь-яких питань відносно господарської діяльності товариства, а відсутність такого впливу під час спільної участі Відповідачів у **Процедурі закупівлі** ТОВ «Поліська кліматична компанія» не доведена.
- (101) Враховуючи, що Відповідачі під час участі у **Процедурі закупівлі** мали спільний склад учасників (засновників) в особі Особи-1, який обіймав посаду директора одного з Відповідачів – ТОВ «Елефант-Комфорт», покладення на директора ТОВ «Поліська кліматична компанія» Особу-2 обов'язків щодо підготовки та участі товариства у процедурах закупівель, не доводить відсутність впливу Особи-1 на діяльність та поведінку Відповідачів, зокрема під час їх спільної участі у **Процедурі закупівлі**.
- (102) Особа-1, будучи засновником (учасником) обох Відповідачів і займаючи посаду директора ТОВ «Елефант-Комфорт» не міг не бути необізнаним про діяльність і фінансову спроможність Відповідачів, що зумовлює можливість і погодження участі в **Процедурі закупівлі**.
- (103) Наявність відносин контролю у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у спосіб суміщення в одній фізичній особі засновників із частками 100 % у статутних капіталах кожного з Відповідачів свідчить про спільну узгоджену поведінку таких юридичних осіб під час проведення **Процедури закупівлі**.
- (104) Отже, зміст цих заперечень не спростовує висновків та фактів, викладених у Поданні.

#### **Щодо інших обставин, викладених у Поданні**

- (105) ТОВ «Поліська кліматична компанія» вважає, що *«Всі інші обставини стосуються виключно ведення бухгалтерського обліку підприємств (облік первинних документів та подання звітності одним бухгалтером, який не впливає на прийняття рішень під час здійснення господарської діяльності в т.ч. і щодо участі в тендерних закупівлях).*

*Зазначене свідчить про відсутність будь-якого впливу цієї обставини на наявність/відсутність порушення антимонопольного законодавства».*

- (106) Зазначені заперечення не приймаються та спростовуються наступним.
- (107) Як було встановлено у Поданні, Особа-3 одночасно перебував на посаді головного бухгалтера як у ТОВ «Поліська кліматична компанія», так і у ТОВ «Елефант-Комфорт».
- (108) Крім того, ТОВ «Елефант-Комфорт» вказало Особу-3 серед працівників, які залучались до підготовки документів для участі у **Процедурі закупівлі** (зокрема отримання банківської гарантії) (лист від 16.11.2021 № 698, вх. № 60-01/1812кі від 22.11.2021)
- (109) Доступ Особи-3 до банківських рахунків обох Відповідачів та до інформації про їхню господарську діяльність підтверджує та доводить їх спільний економічний інтерес як бізнес-партнерів, а не конкурентів. У свою чергу, відповідність дій суб'єктів господарювання цивільному, господарському законодавству не може автоматично свідчити про дотримання ними норм та вимог антимонопольного законодавства.
- (110) Слід зазначити, що суб'єкти господарювання, здійснюючи діяльність на одному ринку, відповідно, виступаючи конкурентами на ньому, уникали б умов щодо спільних працівників.
- (111) А враховуючи пов'язаність Відповідачів господарськими відносинами та відносинами контролю, використання ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» однієї IP-адреси для здійснення входу до системи дистанційного обслуговування «Клієнт-Банк», подання фінансової звітності з однієї IP-адреси та електронної поштової скриньки, використання одних і тих саме номерів телефонного зв'язку, є ознакою того, що Відповідачі спільно вели господарську діяльність та не конкурували між собою, в тому числі через залучення до обслуговування таких компаній однієї особи – бухгалтера.
- (112) Таким чином, матеріалами Справи доведено, а ТОВ «Поліська кліматична компанія» не спростовано той факт, що Відповідачі були обізнані щодо господарської діяльності один одного, мали об'єктивну можливість спільно приймати участь в торгах, а отже діяли узгоджено, в тому числі під час підготовки та участі у **Процедурі закупівлі**.

#### **Щодо розрахунку цін, запропонованих Відповідачами для участі у Процедурі закупівлі**

- (113) ТОВ «Поліська кліматична компанія» у своїх запереченнях повідомило, що *розрахунок витрат здійснено ним у відповідності до ДБН.*
- (114) Відповідно до частини 10 статті 10 Закону України «Про будівельні норми» будівельні норми не містять правових норм.
- (115) Одночасно, безпосередньо вартісні розрахунки витрат, в тому числі у відповідності до Державних будівельних норм, а саме обов'язкові технічні, механічні, експлуатаційні тощо вимоги здійснюються суб'єктами індивідуально відповідно до наявних індивідуальних матеріальних та фінансових можливостей, а також закладеного планового прибутку. Разом з цим, ТОВ «Поліська кліматична компанія» не надало будь-яких розрахунків запропонованої ціни для участі у **Процедурі закупівлі**, а отже не спростовує висновок Відділення щодо узгодження Відповідачами цінової поведінки під час підготовки та участі у **Процедурі закупівлі**.

#### **Щодо нездійснення Відповідачами антиконкурентних узгоджених дій**

- (116) ТОВ «Поліська кліматична компанія» повідомило, що *«не уклало угод, не приймало рішень, не надавало вказівок та не здійснювало інших дій щодо умисного проведення*

*антиконкурентних узгоджених дій, які призвели чи могли призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції інших учасників закупівлі, в тому числі до спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів».*

- (117) Також ТОВ «Поліська кліматична компанія» у своїх запереченнях зауважує, що *«за результатами проведення процедури закупівлі, протокольним рішенням уповноваженої особи Замовника від 28.08.2020 № 13-44-2/3-ВТ переможцем визнано ТОВ «Смарт Клімат Груп», з яким і укладено договір. Вказане свідчить про те, що жодні дії нашого Товариства не мали наслідком обмеження конкуренції та спотворення результатів торгів».*
- (118) Відповідні доводи Відповідачів є необґрунтованими з огляду на наступне.
- (119) Відповідно до Законів України «Про Антимонопольний комітет України», «Про захист економічної конкуренції» кваліфікація дій суб'єктів господарювання як порушення законодавства про захист економічної конкуренції є виключною компетенцією органів Антимонопольного комітету України, зокрема, Відділення.
- (120) Саме до повноважень органів Антимонопольного комітету України належить надання висновків щодо кваліфікації дій відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції, при цьому, встановлені обставини останнім оцінюються в сукупності. Закон України «Про захист економічної конкуренції» дає чітке визначення, які саме дії вважаються антиконкурентними узгодженими, що стосуються спотворення результатів торгів.
- (121) Відповідно до статей 7 та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» здійснення іншими органами державної влади повноважень органів Антимонопольного комітету України або іншими особами публічного або приватного права не допускається.
- (122) За змістом статті 35 Закону України «Про захист економічної конкуренції» при розгляді справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції органи Антимонопольного комітету України збирають і аналізують документи, висновки експертів, пояснення осіб, іншу інформацію, що є доказом у справі, та приймають рішення у справі в межах своїх повноважень.
- (123) З огляду на наведені норми, питання щодо збору, оцінки та аналізу доказів у справі є, в силу Закону України «Про захист економічної конкуренції», виключною компетенцією органів Комітету, зокрема Відділення, а не Відповідачів у справі.
- (124) Встановлення ознак порушення у даній справі, згідно зі статтею 41 Закону України «Про захист економічної конкуренції» здійснено на основі зібраних Відділенням фактичних даних у їх сукупності та взаємозв'язку, які свідчать про узгоджену поведінку між Відповідачами.
- (125) Отже, враховуючи наведене вище, зміст пояснень та заперечень, наданих ТОВ «Поліська кліматична компанія» у своїй відповіді на Подання, не спростовує висновків та фактів, викладених у Поданні.

## **7. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ**

- (126) 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 ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія», які полягали у:
- пов'язаності Відповідачів відносинами контролю;
  - наявності у Відповідачів спільних довірених осіб і працівників;
  - поданні Відповідачами фінансової звітності з однієї й тієї самої IP-адреси, з якої

- ТОВ «Елефант-Комфорт» створювало свої пропозиції та заходило в аукціон;
- здійсненні Відповідачами керування своїми банківськими рахунками за допомогою системи «Клієнт-Банк» з однієї й тієї самої IP-адреси, з якої ТОВ «Елефант-Комфорт» створювало свої пропозиції та заходило в аукціон;
- використанні Відповідачами однієї й тієї самої IP-адреси, з якої ТОВ «Елефант-Комфорт» створювало свої пропозиції та заходило в аукціон, під час здійснення входу до електронної поштової скриньки, зареєстрованої на головного бухгалтера обох Відповідачів;
- використанні Відповідачами однієї й тієї самої електронної поштової скриньки, зареєстрованої на головного бухгалтера обох Відповідачів, назва якої співпадає з ідентифікаційним кодом юридичної особи ТОВ «Елефант-Комфорт» – одного з Відповідачів;
- використанні Відповідачами одних і тих самих номерів телефонного зв'язку;
- тісній комунікації між Відповідачами;
- синхронності дій у часі під час створення Відповідачами своїх тендерних пропозицій;
- синхронності дій у часі під час подання Відповідачами фінансової звітності;
- синхронності дій у часі під час керування Відповідачами своїми банківськими рахунками;
- наявності господарських відносин між Відповідачами;
- не розміщенні одним з Відповідачів більшості документів, у тому числі банківської гарантії;
- однаковому розрахунку цін, запропонованих Відповідачами для участі у **Процедурі закупівлі**,

є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів **Процедури закупівлі**.

- (127) Така поведінка Відповідачів становить порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів тендерів (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

- (128) Згідно з абзацом четвертим пункту 2 «Прикінцевих та перехідних положень» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» від 09.08.2023 № 3295-IX справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, розгляд яких розпочато до дня набрання чинності цим Законом, розглядаються відповідно до законодавства, яке діяло до дня набрання чинності цим Законом, тобто до 01.01.2024.
- (129) Відповідно до пункту 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є, зокрема, антиконкурентні узгоджені дії.
- (130) Вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом (частина четверта статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»).
- (131) Відповідно до абзацу другої частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (тут і надалі у редакції, чинній на момент виникнення правовідносин, тобто до 01.01.2024) за порушення, передбачене 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.

- (132) За інформацією Головного управління ДПС у Житомирській області (лист від 24.05.2024 № 5872/5/06-30-04-04-21, вх. № 60-01/1339кі від 30.05.2024), дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2023 рік становить:
- у ТОВ «Елефант-Комфорт» – *[інформація з обмеженим доступом]*;
  - у ТОВ «Поліська кліматична компанія» – *[інформація з обмеженим доступом]*.
- (133) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховується, що:
- узгоджені дії ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (наприклад, забезпечення перемоги певному учаснику при завищеній ним ціні товару), належить до категорії шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовників обмежений лише поданими конкурсними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення прав замовників на придбання товарів за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів;
  - порушення законодавства про захист економічної конкуренції в діях ТОВ «Елефант-Комфорт» та ТОВ «Поліська кліматична компанія» виявлено вперше.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 12<sup>1</sup> і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [в редакції, чинній на момент виникнення правовідносин, тобто до 01.01.2024], 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 (із змінами та доповненнями) [в редакції, чинній на момент виникнення правовідносин, тобто до 01.01.2024], адміністративна колегія Північного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

#### ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Поліська кліматична компанія» (ідентифікаційний код юридичної особи *[інформація з обмеженим доступом]*) та товариство з обмеженою відповідальністю «Елефант-Комфорт» (ідентифікаційний код юридичної особи *[інформація з обмеженим доступом]*) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, під час участі у процедурі закупівлі «50730000-1 Послуги з ремонту і технічного обслуговування охолоджувальних установок. Послуги з обслуговування кондиціонерів та ремонту холодильних установок та іншого електрообладнання», яка проводилась приватним акціонерним товариством «Національна енергетична компанія «Укренерго» у системі електронних закупівель «Prozorro», ідентифікатор закупівлі UA-2020-07-15-004024-b.

2. За порушення, яке викладене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Елефант-Комфорт» (ідентифікаційний код юридичної особи *[інформація з обмеженим доступом]*) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

3. За порушення, яке викладене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Поліська кліматична компанія» (ідентифікаційний код юридичної особи *[інформація з обмеженим доступом]*) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Рішення та розпорядження органів Антимонопольного комітету України, голів його територіальних відділень є обов'язковими до виконання. Рішення та розпорядження органу Антимонопольного комітету України набирають чинності з дня їх прийняття.

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 або його територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

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

**Голова адміністративної колегії –  
в.о. голови Відділення**

**Андрій КАШНІКОВИЧ**