



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ПІВДЕННО-СХІДНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

05.09.2024

м. Дніпро

№ 54/78-р/к

Справа №54/21-24

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» (ідентифікаційний код юридичної особи *(інформація, доступ до якої обмежено)*, місцезнаходження: *(інформація, доступ до якої обмежено)*) та товариством з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» (ідентифікаційний код юридичної особи *(інформація, доступ до якої обмежено)*, місцезнаходження: *(інформація, доступ до якої обмежено)*) подали тендерні пропозиції для участі у торгах, проведених в системі електронних торгів Prozorro за оголошенням UA-2022-12-28-003511-а.

При цьому товариство з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» та товариство з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» узгодили свою поведінку з метою усунення змагання при підготовці та участі у зазначених торгах.

За результатами розгляду справи № 54/21-24 такі дії товариства з обмеженою «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» та товариства з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, що є порушенням пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафи:

- на товариство з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень,
- на товариство з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Адміністративна колегія Південно-східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 54/27-23 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» та товариством з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та визначеного пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та подання з попередніми висновками у справі № 54/21-24 Другого відділу досліджень і розслідувань

Південно-східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 08.08.2024 № 54-03/173п,

ВСТАНОВИЛА:

1. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (1) Південно-східним міжобласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) на виконання доручення Антимонопольного комітету України від 29.06.2023 №13-01/354 проведено дослідження щодо дотримання товариством з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» (ідентифікаційний код юридичної особи 36876283) та товариством з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» (ідентифікаційний код юридичної особи 39093050) законодавства про захист економічної конкуренції під час їх участі у торгах на закупівлю: «Шпали залізобетонні, код 34940000-8 «Залізничне обладнання» за ДК 021:2015» за ідентифікатором у системі Prozorro: UA-2022-12-28-003511-а, які проводилися комунальним підприємством «Київський метрополітен» (далі – Замовник).
- (2) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 21.03.2024 № 54/22-рп/к розпочато розгляд справи № 54/21-24 за ознаками вчинення 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 антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання, які стосуються спотворення результатів торгів (далі – Справа).
- (3) Листами Відділення від 22.03.2024 № 54-02/565 і № 54-02/567, відповідно, товариству з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» і товариству з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД», надіслані копії розпорядження про початок розгляду Справи.
- (4) Відповідно до рекомендованих повідомлень про вручення поштових відправлень № 0600902085987 та № 0600902084271 листи від 22.03.2024 № 54-02/565, якими на юридичну та фактичну (поштову) адресу (яка зазначена у тендерній пропозиції) товариства з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» направлені копії розпорядження про початок розгляду Справи, отримані 26.03.2024.
- (5) Відповідно до рекомендованих повідомлень про вручення поштових відправлень № 0600902082031 та № 0600902080896 листи від 22.03.2024 № 54-02/565, якими на юридичну та на поштову адресу (яка зазначена у тендерній пропозиції) товариства з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» направлені копії розпорядження про початок розгляду Справи, повернуті до Відділення з позначкою на конверті «за закінченням терміну зберігання».
- (6) У зв'язку із тим, що ТОВ «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» не отримало розпорядження про початок розгляду Справи, на вебсторінці Південно-східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України офіційного сайту Антимонопольного комітету України <https://southeastmtv.amcu.gov.ua/napryami/vycherpnyi-perelik-sprav-iaki-z-01012024-perebuvaiut-na-rozghliadi-v-amku/berezen/pro-pochatok-rozghliadu-spravy-5421-24-pro-porushennia-zakonodavstva-pro-zakhyst-ekonomichnoi-konkurentsii-tov-forest-budeksport-ta-tov-torhovyi-dim-kryvorizkyi-shpaloprosochuvalnyi-zavod> 17.04.2024 опубліковано повідомлення про початок розгляду Справи.

- (7) Розпорядження вважається таким, що вручене Відповідачу, через десь днів із дня розміщення на вебсайті Відділення.

Відділенням направлено копію подання з попередніми висновками у справі № 54/21-24 від 08.08.2024 № 54-03/173п на адресу товариства з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» листом від 09.08.2024 № 54-02/2003е, яке відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення №0600951106060, отримано 21.08.2024.

- (8) Відділенням направлено копію подання з попередніми висновками у справі № 54/21-24 від 08.08.2024 № 54-03/173п на адресу товариства з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» листом від 09.08.2024 № 54-02/2002е, яке відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення № 0600951107120, повернуто до Відділення з позначкою на конверті «за закінченням терміну зберігання».
- (9) Відповідно до пункту 6 та абзацу другого пункту 7 розділу VII Порядку розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами) інформація про подання з попередніми висновками у справі, повідомлення про дату, час й місце розгляду справи № 54/21-24 оприлюднена на субсайті Відділення 28.08.2024 за посиланням: <https://southeastmtv.amcu.gov.ua/news/informatsiia-pro-ppv-u-spravi-5421-24-shchodo-dii-tov-forest-budeksport-ta-tov-torhovyi-dim-kryvorizkyi-shpaloprosochuvalnyi-zavod-ta-povidomlennia-pro-datu-chas-i-mistse-rozghliadu>.

2. ВІДПОВІДАЧІ

- (10) Відповідачами, в діях яких вбачається порушення законодавства про захист економічної конкуренції, є такі суб'єкти господарювання:

- a. **товариство з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ»** (далі - ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ», Відповідач 1), відповідно до відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі - ЄДР):
ідентифікаційний код юридичної особи: *(інформація, доступ до якої обмежено)*,

На момент проведення торгів та складання цього рішення (витяг з ЄДР від 05.09.2024 № 33599306 (код запити 302062880647) станом на 05.09.2024):

адреса місцезнаходження: (інформація, доступ до якої обмежено);

основним видом діяльності є: (інформація, доступ до якої обмежено) (код КВЕД (інформація, доступ до якої обмежено)).

- b. **товариство з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД»** (далі - ТОВ «ТД «КІШЗ», Відповідач 2)
відповідно до даних ЄДР:
ідентифікаційний код юридичної особи: *(інформація, доступ до якої обмежено)*,

На момент проведення торгів та складання цього рішення (витяг з ЄДР від 05.09.2024 № 33599322 (код запити 571991581389) станом на 05.09.2024):

адреса місцезнаходження: (інформація, доступ до якої обмежено).

основним видом діяльності є: (інформація, доступ до якої обмежено) (код КВЕД (інформація, доступ до якої обмежено)).

- (11) ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» (далі разом - Відповідачі) внесені до ЄДР, здійснюють господарську діяльність, а отже, в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», є суб'єктами господарювання.

3. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ

- (12) Комунальним підприємством «Київський метрополітен» (далі - Замовник) в системі електронних публічних закупівель «Prozorro» розміщено оголошення про проведення відкритих торгів (з особливостями) за ідентифікатором закупівлі в системі: UA-2022-12-28-003511-a,

Назва предмета закупівлі: «Шпали залізобетонні, код 34940000-8 «Залізничне обладнання» за ДК 021:2015».

Розмір бюджетного призначення за кошторисом (або очікувана вартість предмета закупівлі), який оголошений Замовником, становить: 3 551 232,00 грн з ПДВ.

Дата оприлюднення закупівлі: 28 грудня 2022 року 10:38

Кінцевий строк подання тендерних пропозицій: 25 січня 2023 року 16:00

Початок аукціону: 26 січня 2023 року 15:10

Розмір мінімального кроку пониження ціни: 17 760,00 грн

Розмір мінімального кроку пониження ціни, %: 0,50%.

- (13) Відповідно до реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі в Торгах, тендерні пропозиції подали такі суб'єкти господарювання:

Таблиця 1

Учасник	Очікувана вартість	Первинна цінова пропозиція, грн з ПДВ	Остаточна цінова пропозиція, грн з ПДВ	Дата та час подання тендерної пропозиції
ФОП Писаненко О.С. (реєстраційний номер облікової картки платника податків (інформація, доступ до якої обмежено))	3 551 232,00	3 130 000,00	2 820 000,00	05.01.2023 08:55
ПрАТ «Коростенський завод залізобетонних шпал» (ідентифікаційний код юридичної особи (інформація, доступ до якої обмежено))		2 517 921,79	2 517 921,79	13.01.2023 09:21
ТОВ «Комплекс Енерго» (ідентифікаційний код юридичної особи (інформація, доступ до якої обмежено))		3 500 000,00	2 838 000,00	20.01.2023 13:49
ТОВ «ТД «КШЗ»		3 548 160,00	2 838 528,00	24.01.2023 13:00
ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»		3 099 985,92	2 515 968,00	24.01.2023 14:04
ПП «Адмірал» (ідентифікаційний код юридичної особи (інформація, доступ до якої обмежено))		2 875 392,00	2 810 880,00	24.01.2023 19:07
ТОВ «Техметпромбуд» (ідентифікаційний код юридичної особи (інформація, доступ до якої обмежено))		3 428 352,00	3 428 352,00	25.01.2023 12:33

ТОВ «Трансгосп» (ідентифікаційний код юридичної особи (інформація, доступ до якої обмежено))		3 548 160,00	3 548 160,00	25.01.2023 12:44
--	--	--------------	--------------	---------------------

- (14) За результатами проведення процедури закупівлі UA-2022-12-28-0035 тендерна пропозиція ТОВ «ФОРЕСТ- БУДЕКСПОРТ» визнана Замовником найкращою. Тендерні пропозиції інших учасників Замовником не розглядалися.
- (15) 14 лютого 2023 року між Замовником і ТОВ «ФОРЕСТ- БУДЕКСПОРТ» укладено договір (ідентифікатор договору 59-П-23) на поставку товарів, що були предметом Торгів, на суму **2 515 968,00 грн з ПДВ**.

4. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

- (16) Відповідачі, як окремі суб'єкти господарювання, які мають на меті одержання прибутку, під час участі у процедурах закупівель, мають діяти самостійно з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.
- (17) Аналіз матеріалів Справи свідчить про узгоджену поведінку Відповідачів під час підготовки та участі у Торгах, що підтверджується наступним.

4.1. Використання Відповідачами однакових ІР-адрес:

➤ Під час створення/завантаження пропозицій

- (18) За інформацією ДП «Прозорро» (лист від 28.07.2023 № 206/01/1149/04, вх. Відділення від 31.07.2023 №54-01/1371) встановлено, що для участі у Торгах Відповідачі свої тендерні пропозиції подавали з одного авторизованого електронного майданчика - zakurki.prom.ua (суб'єкт господарювання – ТОВ «ЗАКУПКИ.ПРОМ.УА»).
- (19) За інформацією, наданою ТОВ «ЗАКУПКИ.ПРОМ.УА» (лист від 06.10.2023 №06/10/ZK-1154, вх. Відділення від 06.10.2023 №54-01/1832) ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» створювали свої пропозиції для участі в Торгах з ІР-адрес, що наведено у таблиці2:

Таблиця 2

№ з/п	Найменування учасника	ІР-адреса входу до особистого кабінету	Дата входу до особистого кабінету	Час входу до особистого кабінету	Дія, яку було здійснено учасником
1	ТОВ «ТД «КШЗ»	ІР-адреса 1	24.01.2023	13:00:34	Створення пропозиції
2	ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ»	ІР-адреса 1	24.01.2023	14:04:07	Створення пропозиції

- (20) Як видно із таблиці 2, ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» створювали/завантажували свої пропозиції для участі в Торгах з однієї **ІР-адреси 1**.

➤ Під час для подачі звітності до органів ДПС

- (21) За інформацією ГУ ДПС у Дніпропетровській області (листи від 25.12.2022 №50612/5/04-36-12-04-04 та від 16.01.2023 №2032/5/04-36-12-04-04) з'ясовано, що у період з 24.01.2023 по 16.03.2023, тобто у період під час та після участі у Торгах, ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» надсилали податкову звітність в електронному вигляді з однієї **ІР-адреси 1**.

➤ **Під час входу до електронного кабінету для здійснення операцій за допомогою інтернет банкінгу**

- (22) За інформацією АТ КБ «Приватбанк», наданою листами від 05.12.2023 №20.1.0.0.0/7-231123/47771 (вх. Відділення №54-01/608кі від 06.12.2023) та від 15.01.2024 №0.1.0.0.0/7-240109/535774 (вх. Відділення №54-01/24кі від 15.01.2024), Відповідачі під час входу до електронного кабінету для здійснення операцій за допомогою інтернет банкінгу у період листопад 2022 - березень 2023 року, тобто у період до, під час та після участі у Торгах, використовували **ІР-адресу 1**.
- (23) Отже, ІР-адреса, з якої Відповідачі створювали свої тендерні пропозиції, надсилали податкову звітність та здійснювали вхід до електронного кабінету для здійснення операцій за допомогою інтернет банкінгу у період під час та після участі у Торгах, є однаковою.
- (24) Відповідно до інформації, розміщеної на веб порталі <https://xseo.in/ipinfo> провайдером **ІР-адреси 1** є ТОВ «ВОЛЯ - КАБЕЛЬ».
- (25) ТОВ «ВОЛЯ - КАБЕЛЬ» листом від 01.12.2023 №296 надало інформацію, що **ІР – адреса 1** є динамічною, але у зв'язку з технічною можливістю, відомості щодо надання послуги до мережі Інтернет з використанням **ІР-адреси 1** надані за період січень – березень 2023 року (під час та після Торгів), які надавались абоненту **Особі 1** за місцем отримання послуг: *(інформація, доступ до якої обмежено)*.
- (26) Відповідно до відомостей, які містяться в ЄДР, **Особа 1** є засновником та керівником ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ».
- (27) За інформацією ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» (лист від 17.01.2024 №19/17), Товариство для участі у Торгах використовувало ресурси директора (**Особі 1**) по доступу до мережі Інтернет з ТОВ «ВОЛЯ-КАБЕЛЬ», що підтверджується наданим «Протоколом замовлення послуг та обладнання» №*(інформація, доступ до якої обмежено)*від *(інформація, доступ до якої обмежено)*заключений між фізичною особою **Особою 1** та ТОВ «ВОЛЯ-КАБЕЛЬ».
- (28) Тобто, з 13.12.2016 користувачем **ІР-адреси 1** за адресою: *(інформація, доступ до якої обмежено)*- є **Особа 1** (згідно інформації з ЄДР директор ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»).
- (29) Відповідно до інформації, наданої ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» листом від 17.01.2024 №19/17, фактичним місцезнаходженням робочих місць, де знаходились комп'ютерні прилади на яких готувались документи, що подавались у складі тендерної пропозиції Товариства є: *(інформація, доступ до якої обмежено)*.
- (30) Отже, завантаження обома Відповідачами своїх тендерних пропозицій, вхід до інтернет-банкінгу, подання податкової звітності до органів ДПС з **ІР-адреси 1**, яка надавалась у користування **Особі 1** - засновнику та керівнику ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» (відповідно до інформації з ЄДР), не можуть бути випадковим збігом обставин та свідчить про наявність (в період проведення та після проведення Торгів) сталих ділових і партнерських стосунків між Відповідачами, доступу до інформації про господарську діяльність один одного, внаслідок чого вони могли обмінюватись інформацією, у тому числі під час підготовки та подання тендерних пропозицій для участі у Торгах, не зважаючи на те, що вони мали б виступати конкурентами на Торгах.

➤ **Під час входу в аукціон**

- (31) За інформацією ДП «Прозорро» (лист від 28.07.2023 № 206/01/1149/04, вх. Відділення від 31.07.2023 №54-01/1371) встановлено, що Відповідачі здійснювали вхід в аукціон з IP-адрес, що наведено у Таблиці 3:

Таблиця 3

№ п/п	Учасник	IP - адреса	Дата входу	Час входу	Різниця у часі	Час входу	Різниця у часі	Дія, яку було здійснено учасником
1	ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»	IP – адреса 2 IP – адреса 3	26.01.2023	14:47	14 хв.	15:43	14 хв.	Заходив в аукціон Заходив в аукціон
2	ТОВ «ТД «КШЗ»	IP – адреса 2 IP – адреса 3		15:01	14 хв.	15:29	14 хв.	Заходив в аукціон Заходив в аукціон

- (32) Як видно з даних таблиці 3, Відповідачі здійснювали вхід в аукціон з однакових IP-адрес з різницею у часі у 14 хвилин в обох випадках.
- (33) Відповідно до інформації, розміщеної на веб порталі <https://xseo.in/ipinfo>, провайдером IP-адреси 2 та IP-адреси 3 є ПрАТ «Київстар».
- (34) За інформацією Інтернет-провайдера (лист від 06.02.2024 №4570/01 (вх. Відділення №54-01/83кі від 12.02.2024), IP-адреси 2 та IP-адреси 3, які Відповідачі використовували під час входу в аукціон у Торгах є адресами NAT-сервера.
- (35) Відповідно до отриманої інформації від провайдерів, територіальні межі використання зовнішніх (публічних) NAT IP – адрес відсутні, а одночасне (одномоментне) використання однієї NAT IP – адреси електронними пристроями, які фізично (географічно) розташовані в різних містах країни або різних кінцях одного міста неможливе.
- (36) Відповідно до інформації з ЄДР та даних вказаних Відповідачами у складі своїх тендерних пропозицій, ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» зареєстровані та здійснювали свою господарську діяльність за наступними адресами:

Таблиця 4

№ п/п	Адреса	Суб'єкти господарювання	
		ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»	ТОВ «ТД «КШЗ»
1.	юридична адреса	(інформація, доступ до якої обмежено)	(інформація, доступ до якої обмежено)
2.	поштова адреса	(інформація, доступ до якої обмежено)	(інформація, доступ до якої обмежено)
3.	адреса виробництва	(інформація, доступ до якої обмежено)	(інформація, доступ до якої обмежено)

- (37) Отже, Відповідачів знаходились в різних містах, на значній відстані один від одного, що унеможливорює використання однієї мережі входу до системи Інтернет, під час участі в аукціоні у Торгах.
- (38) Таким чином, вхід ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» в аукціон з однакових IP-адрес з різницею у часі 14 хв. в обох випадках, не може бути пояснене випадковим збігом обставин з огляду на те, що на час участі в аукціоні Відповідачі

знаходилися за різними адресами, а дає підстави вважати, що такі дії здійснювалися Відповідачами з одного пристрою (або з однієї мережі), і є обставиною, що свідчить про координовану та погоджену поведінку Відповідачів під час участі в Торгах.

4.2. Подання тендерних пропозицій в один день

- (39) За інформацією ТОВ «ЗАКУПКИ.ПОМ.УА» (лист від 06.10.2023 №06/10/ZK-1154, вх. Відділення від 06.10.2023 №54-01/1832) Відповідачі на авторизованому електронному майданчику zakupki.prom.ua створювали тендерні пропозиції для участі в Торгах наступним чином: (див. Таблицю 5):

Таблиця 5

№ п/п	Учасник	Кінцевий строк подання тендерних пропозицій	Дата та час створення пропозиції	Різниця у часі
1	ТОВ «ТД «КШЗ»	25.01.2023 16:00	24.01.2023 13:00	1 год. 4 хв
2	ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ»		24.01.2023 14:04	

- (40) Відповідно до даних наведених у Таблиці 5, Відповідачі завантажували свої тендерні пропозиції для участі в Торгах **в один день 24.01.2023** (кінцевий строк подання тендерних пропозицій – 25 січня 2023 року 16:00) із різницею в часі 1 год. 4 хв., що свідчить про координацію Відповідачами своєї поведінки під час участі у Торгах.

4.3. Єдність господарських інтересів

4.3.1. Наявність господарських відносин між Відповідачами

- (41) У ході дослідження ГУ ДПС у Дніпропетровській області листами від 25.12.2022 №50612/5/04-36-12-04-04 та від 16.01.2023 №2032/5/04-36-12-04-04 надано інформацію щодо податкових накладних з відображенням придбаного та реалізованого товару між Відповідачами.
- (42) Таку ж інформацію надано ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» листом від 17.01.2024 №19/17, що зазначено у таблиці 6:

Таблиця 6

Дата виписки	Дата реєстрації	Сума з ПДВ	Постачальник	Отримувач	Номенклатура товарів/послуг	Договір
(інформація, доступ до якої обмежено)						

- (43) Як вбачається з Таблиці 6, у період до, під час та після участі у Торгах між ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» було проведено ряд господарських операцій, а саме оплата за шпали дерев'яні та шпальний брус, згідно договору поставки (інформація, доступ до якої обмежено), за результатами яких від ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» на банківські рахунки ТОВ «ТД «КШЗ» було переведено грошові кошти на загальну суму (інформація, доступ до якої обмежено) грн.

- (44) Наявність розрахунків за вище вказану продукцію підтверджується даними отриманими від АТ КБ «Приватбанк» (листи від 05.12.2023 №20.1.0.0/7-231123/47771, вх. Відділення №54-01/608кі від 06.12.2023 та від 15.01.2024 №20.1.0.0/7-240109/53574, вх. Відділення №54-01/24кі від 15.01.2024).

4.4. Наявність господарських відносин між ТОВ «ТД «КШЗ» та засновником і керівником ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»

- (45) Відповідно до відомостей, наданих ГУ ДПС у Дніпропетровській області (листи від 25.12.2022 №50612/5/04-36-12-04-04 та від 16.01.2023 №2032/5/04-36-12-04-04) з ЦБД Державного реєстру фізичних осіб - платників податків ДПС України про анкетні дані із зазначенням прізвища, імені та по-батькові, ідентифікаційного номера та джерел доходів працівників, встановлено, що **Особа 1** у період 4 квартал 2022 року - 1 квартал 2023 року отримував заробітну плату у ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та дохід як самозайнята особа як у ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» так і у ТОВ «ТД «КШЗ» (див. Таблицю 7):

Таблиця 7

№ п/п	Фізична особа	Період		Назва юридичної особи	Код та назва ознаки доходу
		квартал	рік		
1	Особа 1	4	2022	ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»	101*
		4	2022	ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»	157*
		4	2022	ТОВ «ТД «КШЗ»	157*
		1	2023	ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»	101*
		1	2023	ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ»	157*
		1	2023	ТОВ «ТД «КШЗ»	157*

* Ознаки доходу:

101 - Доходи у вигляді заробітної плати, нараховані (виплачені) платнику податку відповідно до умов трудового договору (контракту), крім доходів, зазначених в абзаці третьому п. 4 підрозд. 1 розд. XX Кодексу (п/н 164.2.1 п. 164.2 ст. 164 розд. IV Кодексу).

157 - Дохід, виплачений самозайнятій особі (підпункт 165.1.36 пункту 165.1 статті 165 розділу IV, статей 177 та 178 розділу IV Кодексу).

- (46) З аналізу інформації, отриманої від АТ КБ «Приватбанк» (листи від 05.12.2023 №20.1.0.0/7-231123/47771, вх. Відділення №54-01/608кі від 06.12.2023 та від 15.01.2024 №20.1.0.0/7-240109/53574, вх. Відділення №54-01/24кі від 15.01.2024), виявлено наявність у період листопад 2022 року - березень 2023 року оплати ТОВ «ТД «КШЗ» **Особі 1** за надані послуги, що наведено у таблиці 8.

Таблиця 8

Дата операції	Сума	Платник	Отримувач	Призначення платежу
(інформація, доступ до якої обмежено)				

- (47) Як вбачається з Таблиці 8, фізичною особою-підприємцем Гребенюком Іваном Володимировичем надавались транспортні послуги ТОВ «ТД «КШЗ» відповідно до договору перевезення № (інформація, доступ до якої обмежено), за результатом яких,

у період до під час та після участі у Торгах, ТОВ «ТД «КШЗ» було переведено грошові кошти **Особі 1** на загальну суму (*інформація, доступ до якої обмежено*) грн.

- (48) Як зазначалось раніше, відповідно до даних ЄДР, **Особа 1** є єдиним засновником та керівником ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ».
- (49) Тобто, у період до та під час проведення Торгів, ТОВ «ТД «КШЗ» отримувало транспортні послуги від засновника та керівника ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ», яке було конкурентом ТОВ «ТД «КШЗ» на Торгах.
- (50) Наявність господарських відносин між ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ», а також між ТОВ «ТД «КШЗ» та ФОП Гребенюком Іваном Володимировичем – засновником та директором ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ», свідчить про єдність господарських інтересів Відповідачів, що, у свою чергу, сприяє обміну інформацією між Відповідачами, зокрема у період проведення Торгів.

5. КВАЛІФІКАЦІЯ ПОРУШЕННЯ ВІДПОВІДАЧАМИ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

- (51) Відповідно до абзацу другого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» економічна конкуренція (конкуренція) – це змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку (*в редакції яка діяла на момент вчинення порушення*).
- (52) Частиною другою статті 4 цього ж Закону передбачено, що суб'єкти господарювання зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (53) Згідно з пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентні узгоджені дії є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.
- (54) Абзацом першим частини першої статті 5 зазначеного Закону визначено, що узгодженими діями є укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, прийняття об'єднаннями рішень у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання.
- (55) За умовами частини другої цієї ж статті особи, які чинять або мають намір чинити узгоджені дії, є учасниками узгоджених дій.
- (56) Відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.
- (57) Згідно з пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (58) Вчинення антиконкурентних узгоджених дій за нормою частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.
- (59) Отже, дії, спрямовані на спотворення результатів торгів, заборонені законом незалежно від наслідків настання таких дій у вигляді спотворення результатів торгів.
- (60) У ході розгляду даної справи Відділенням було встановлено ряд обставин, підтверджених зібраними доказами, які не можуть бути результатом випадкового

збігу чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про вчинення Відповідачами антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) а саме:

- Використання Відповідачами однакових IP-адрес під час входу в аукціон;
- Використання Відповідачами однієї IP-адреси, яка надавалась у користування засновнику та керівнику одного з Учасників Торгів:
 - під час створення пропозицій;
 - під час подачі звітності до органів ДПС;
 - під час входу до електронного кабінету для здійснення операцій за допомогою інтернет банкінгу.
- Подання Відповідачами тендерних пропозицій в один день;
- Єдність господарських інтересів:
 - наявність господарських відносин між Відповідачами;
 - наявність господарських відносин між ТОВ «ТД «КШЗ» та засновником і керівником ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ».

- (61) З огляду на вищевикладене, Відповідачі під час підготовки документації у Торгах діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівель та відповідно до Закону України «Про публічні закупівлі».
- (62) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результати проведення замовниками Торгів, порушивши право замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».
- (63) Враховуючи вищевикладене, така поведінка, ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та ТОВ «ТД «КШЗ» становить порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів, заборонених відповідно до пункту 1 статті 50, пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

6. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ

- (64) Відділенням направлено копію подання з попередніми висновками у справі № 54/21-24 від 08.08.2024 № 54-03/173п на адресу товариства з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» листом від 09.08.2024 № 54-02/2003е, яке відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення №0600951106060, отримано ним 21.08.2024.
- (65) Відділенням направлено копію подання з попередніми висновками у справі № 54/21-24 від 08.08.2024 № 54-03/173п на адресу товариства з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» листом від 09.08.2024 № 54-02/2002е, яке відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення № 0600951107120, повернуто до Відділення з позначкою на конверті «за закінченням терміну зберігання».
- (66) ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» листом від 22.08.2024 №511/22 надало свої заперечення на подання з попередніми висновками у справі №54/21-24 від 08.08.2024 № 54-03/173п.
- (67) В наданих запереченнях ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» зазначає, що жодних узгоджених дій із ТОВ «ТД «КШЗ» під час підготовки та участі у торгах не відбувалось, обставини, про які зазначається у Поданні №54-03/176п жодним чином не вплинули на результати торгів.

Тендерні пропозиції для участі у торгах подали 8 вісім учасників, в тому числі ТОВ

«Форест - Будекспорт» та ТОВ «ТД «КШЗ»; ТОВ «Форест - Будекспорт» запропонувало найнижчу ціну, тому і стало переможцем.

В результаті торгів ТОВ «Форест - Будекспорт» переміг з пропозицією 2 515 968,00 грн. в той час, як очікувана вартість закупівлі з боку КП «Київський метрополітен» була 3 551 232,00 грн. Тобто пропозиція від ТОВ «Форест - Будекспорт» дозволила КП «Київський метрополітен» заощадити на закупівлі 1 035 264 грн.

За підсумковими пропозиціями учасників пропозиція від ТОВ «ТД «КШЗ» не є другою найкращою, вона є лише п'ятою. Тобто конкуренція за кращу пропозицію йшла між ТОВ «Форест - Будекспорт» і іншими учасниками закупівлі, а не з ТОВ «ТД «КШЗ». Тобто пропозиція ТОВ «ТД «КШЗ» взагалі не впливала на результати торгів.

- (68) Дані заперечення не можна взяти до уваги, виходячи із наступного.
- (69) Закон України «Про захист економічної конкуренції» не ставить застосування передбачених ним наслідків узгоджених антиконкурентних дій у залежність від «спільної домовленості разом брати участь у торгах з метою усунення конкуренції». Така «домовленість» навряд чи може мати своє матеріальне втілення у вигляді письмових угод чи інших документів. Тому, питання про наявність/відсутність узгоджених антиконкурентних дій має досліджуватися виходячи з усієї сукупності обставин і доказів, з'ясованих і досліджених у справі, враховуючи їх вірогідність і взаємозв'язок.
- (70) З приводу наданих заперечень слід зазначити, що в Розділі 5 «Кваліфікація порушення Відповідачами конкурентного законодавства» подання з попередніми висновками у справі №54/21-24 від 08.08.2024 № 54-03/173п, копію якого направлено ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» листом від 09.08.2024 № 54-02/2003є зазначено основні чинники, які було враховано під час розгляду справи, серед яких:
- Використання Відповідачами однакових IP-адрес під час входу в аукціон;
 - Використання Відповідачами однієї IP-адреси, яка надавалась у користування засновнику та керівнику одного з Відповідачів Торгів: під час створення пропозицій; під час для подачі звітності до органів ДПС; під час входу до електронного кабінету для здійснення операцій за допомогою інтернет банкінгу.
 - Подання Відповідачами тендерних пропозицій в один день;
 - Єдність господарських інтересів: наявність господарських відносин між Відповідачами; наявність господарських відносин між ТОВ «ТД «КШЗ» та засновником і керівником ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ».
- (71) Тобто, Відділенням висновки щодо узгодженої поведінки Відповідачів було зроблено за сукупністю певних факторів, які вказують на узгоджену поведінку Відповідачів під час їх участі у Торгах.
- (72) Також, відповідно до пункту 14 Постанови пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 №15 «Про деякі питання практики застосування законодавства» для кваліфікації дій суб'єктів господарювання як антиконкурентних узгоджених дій **не є обов'язковим** з'ясування настання наслідків у формі недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання (конкурентів, покупців) чи споживачів, зокрема через заподіяння їм шкоди (збитків) або іншого реального порушення їх прав чи інтересів, чи настання інших відповідних наслідків. Достатнім є **встановлення самого факту вчинення дій**, визначених Законом України «Про захист економічної конкуренції» як антиконкурентні узгоджені дії, зокрема, які стосуються спотворення результатів торгів (частина друга статті 6 Закону «Про захист економічної конкуренції»).
- (73) Зазначаємо, що змагання при проведенні торгів забезпечується таємністю інформації; змагальність учасників процедури закупівлі з огляду на приписи статей 1, 5, 6 Закону

України «Про захист економічної конкуренції» передбачає самостійні та незалежні дії (поведінку) кожного з учасників та їх обов'язок готувати свої пропозиції конкурсних торгів окремо, без обміну інформацією; в даному випадку таку змагальність виключають встановлені Відділенням обставини, які свідчать про узгоджену поведінку Відповідачів, що призвело до спотворення результатів торгів.

Аналогічна правова позиція викладена у постановках Верховного суду від 03.03.2020 у справі № 907/284/19, від 11.02.2020 у справі № 922/2894/17; від 19.02.2019 у справі №916/499/18; від 24.01.2019 у справі №916/1734/17; від 19.02.2019 у справі №916/499/18; від 12.03.2019 у справі №914/843/18; від 19.02.2019 у справі №916/499/18; від 12.03.2019 у справі №914/843/18; від 12.03.2019 у справі №922/1531/18; від 12.06.2018 у справі №922/5616/15; від 12.06.2018 у справі №922/5616/15; від 24.01.2019 у справі №916/1734/17; тощо.

- (74) У запереченнях ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» зазначає, що *ФОП Гребенюк І.В. надає в оренду офісне приміщення за адресою (інформація, доступ до якої обмежено) в оренду ТОВ «Форест - Будекспорт», де провайдером інтернет послуг є ТОВ «ВОЛЯ-КАБЕЛЬ» і саме з цієї адреси робилася пропозиція від ТОВ «Форест - Будекспорт» в аукціоні КП «Київський метрополітен» та в той же час ФОП Гребенюк І.В. надає в користування на безоплатній основі частину цього приміщення головному бухгалтеру ТОВ «ТД «КШЗ» яка здає звітність і приймає участь у будь-яких електронних торгах за дорученням свого директора за цією ж адресою, в тому числі подавала пропозицію на КП «Київський метрополітен». Така діяльність ФОП Гребенюк І.В. не порушує закон і це не означає, що ТОВ «Форест - Будекспорт» і ТОВ «ТД «КШЗ» узгоджували свої пропозиції під час торгів по КП «Київський метрополітен».*
- (75) Слід зазначити, що документального підтвердження вище викладеному не надано, тому не можна його прийняти до уваги.
- (76) Разом з цим, якщо і взяти до уваги надання ФОП Гребенюк І.В. (який, відповідно до ЄДР, є директором ТОВ «Форест-Будекспорт») в оренду офісного приміщення ТОВ «Форест -Будекспорт» та одночасно в користування на безоплатній основі частини цього приміщення головному бухгалтеру ТОВ «ТД «КШЗ», то це свідчить про пов'язаність Відповідачів через **Особу1** та про можливість обміну між Відповідачами інформацією, у зв'язку із чим вони мали можливість бути обізнаними з діяльністю один одного та мали можливість доступу до інформації один одного й обміну інформацією між собою щодо господарської діяльності, у тому числі й щодо участі в Торгах
- (77) У листі ТОВ «Форест-Будекспорт» зазначає, що між ним і ТОВ «ТД «КШЗ» встановлені довгострокові господарські відносини, це обумовлено виробничою технологією виготовлення шпал дерев'яних залізничних - основної продукції торгівлі ТОВ «Форест - Будекспорт». Але:
- **Особа 1**, як фізична особа абсолютно ніяк не задіяний в господарській діяльності ТОВ «ТД «КШЗ». Він не є і ніколи не був керівником або найманим працівником даного підприємства. А взаємодія між **Особою 1** і ТОВ «ТД «КШЗ» відбувалась і відбувається виключно як господарська діяльність між юридичною особою ТОВ «ТД «КШЗ» і фізичною особою **Особою 1**, предметом якої є надання ФОПом послуг з перевезення товарів і здачі обладнання в оренду.
 - Крім ТОВ «ТД «КШЗ» дерев'яну шпальну заготовку для ТОВ «Форест - Будекспорт» поставляють ще близько десяти інших підприємств і транспортні послуги для них теж виконує ФОП Гребенюк І.В.
 - Предметом торгів КП «Київський метрополітен» були залізобетонні шпали, а не дерев'яні, це інший код ТНВЕД і взагалі інша продукція.
 - Наявність ділових відносин між ТОВ «Форест - Будекспорт» і ТОВ «ТД «КШЗ» зовсім не свідчить про бажання керівництва даних підприємств робити спільні

дії для викривлення результатів будь-яких торгів чи аукціонів по державним чи приватним підприємствам, а те що обидва підприємства одночасно приймали участь у торгах КП «Київський метрополітен» є абсолютною випадковістю, тим більше, що як було зазначено вище, це ніяким чином не вплинуло на перебіг торгів.

Таким чином, службові особи Відділення АМК, які підготували попередні висновки у справі №54/21-24, безпідставно стверджують що ТОВ «Форест - Будекспорт» і ТОВ «ТД «КШЗ» вчинили правопорушення, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів в системі Prozorro UA-2022-12-28-003511-а, позаяк ні узгоджених дій, ні спотворення результатів торгів не відбулося.

- (78) Поясненнями ТОВ «Форест - Будекспорт» підтверджено встановлені Відділенням під час розгляду справи обставини, які у своїй сукупності доводять, зокрема, що наявність господарських відносин між ТОВ «Форест - Будекспорт» і ТОВ «ТД «КШЗ» у період до участі в Торгах, у період проведення Торгів та після Торгів, а також отримання заробітної плати **Особою 1** у період 4 квартал 2022 року - 1 квартал 2023 року у ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» та доходу як самозайнятої особи як у ТОВ «ФОРЕСТ-БУДЕКСПОРТ» так і у ТОВ «ТД «КШЗ», свідчить про наявність у Відповідачів спільних інтересів та взаємозв'язків між ними, обізнаність про діяльність один одного, про наявність умов для обміну інформацією між ними та узгодженість їх поведінки, у т.ч. і під час участі у Торгах .
- (79) За наявною інформацією на вебпорталі <https://clarity-project.info>, Відповідачі неодноразово брали участь разом у закупівлях. Наведене свідчить про обізнаність Відповідачів про один одного та неодноразову їх участь у закупівлях, що спростовує твердження про випадкову участь у Торгах.
- (80) Отже, зміст наданих заперечень не спростовує фактів, викладених у поданні з попередніми висновками у справі №54/21-24 від 08.08.2024 № 54-03/173п, а в сукупності з іншими встановленими у Справі обставинами свідчать про відсутність конкуренції між Відповідачами під час участі у Торгах.

7. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ

- (81) Доказами, зібраними у справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Відповідачів не спростовується висновок адміністративної колегії Південно-східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України про те, що Відповідачі під час їх участі у торгах за оголошенням UA-2022-12-28-003511-а (предмет закупівлі: «Шпали залізобетонні, код 34940000-8 «Залізничне обладнання» за ДК 021:2015»), які проводилися Замовником, узгоджували свою поведінку, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (82) Така поведінка Відповідачів становить порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів тендеру (торгів), яке передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (83) Відповідно до частини четвертої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно із законом.

8. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФІВ

- (84) Відповідно до частини другої статті 52 Закону, за порушення, передбачене пунктом 1

статті 50 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.

- (85) Розділом III Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 14.12.2023 № 22-рп, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 25.01.2024 за № 123/41468, (далі – Порядок) передбачені етапи визначення розміру штрафу, які включають:
- визначення базового розміру штрафу;
 - коригування розміру штрафу з урахуванням обставин, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу та збільшують або зменшують розмір штрафу порівняно з базовим розміром штрафу;
 - визначення граничного розміру штрафу.
- (86) Згідно з пунктом 4 розділу IV Порядку за вчинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону, у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів, базовий розмір штрафу встановлюється в розмірі до 30 відсотків від суми договору, укладеного за результатами торгів, аукціону, конкурсу, тендеру, з урахуванням ступеня негативного впливу на конкуренцію, інтереси замовника, що встановлюється в кожному конкретному випадку вчинення порушення, з урахуванням обставин справи, а в разі визнання торгів, аукціону, конкурсу, тендеру такими, що не відбулися, - у розмірі до 30 відсотків від суми очікуваної вартості торгів, конкурсу, тендеру або початкової ціни реалізації лота під час проведення аукціону, з урахуванням ступеня негативного впливу на конкуренцію, інтереси замовника, що встановлюється в кожному конкретному випадку вчинення порушення з урахуванням обставин справи.
- (87) Торги проведені з таким результатом:
- За результатом Торгів Замовником з переможцем (ТОВ «ФОРЕСТ- БУДЕКСПОРТ») укладено договір від 14.02.2023 №59-П-23 на суму 2 515 968,00 грн з ПДВ.
- (88) Пунктом 1 розділу V Порядку передбачено, що у разі наявності обставин, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу, базовий розмір штрафу збільшується або зменшується з урахуванням цих обставин.
- (89) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховано, що узгоджені дії учасників конкурсних процедур (торгів, тендерів, тощо), спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (наприклад, забезпечення перемоги певному учаснику при завищеній ним ціні товару), належать до категорії найбільш шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовника обмежений лише поданими конкурсними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення права замовника на придбання товару за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.
- (90) При визначенні розміру штрафу не встановлені обставини, які впливають на збільшення чи зменшення базового розміру штрафу.
- (91) Згідно з пунктом 1 розділу VI Порядку, розмір доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, у якому накладається штраф, відповідно до якого визначається граничний розмір штрафу, визначається:

- 1) на підставі документально підтверджених відомостей, наданих відповідачем;

2) на підставі відомостей, визначених формою № 2 «Звіт про фінансові результати (Звіт про сукупний дохід)», наведеною в додатку 1 до Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку 1 «Загальні вимоги до фінансової звітності», затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 07 лютого 2013 року № 73, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 28 лютого 2013 року за №336/22868.

- (92) Для з'ясування інформації щодо доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2023 рік, ТОВ «ТД «КШЗ» направлено лист вих. №54-02/2002є від 09.08.2024, який відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення № 0600951107120 повернуто до Відділення з позначкою на конверті «за закінченням терміну зберігання».
- (93) За інформацією наданою ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» листом від 08.03.2024 №159/08 (вих. Відділення №54-01/664 від 12.03.2024), відповідно до копії «Фінансової звітності малого підприємства» за формою №1-М та 2-М за 2023 рік, дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ТОВ «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» становить 84 606,5 тис. грн.

Зазначена інформація підтверджується листом ГУ ДПС у Дніпропетровській області від 13.03.2024 №11940/5/04-36-04-04-10.

- (94) Відповідно до абзацу другого частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у разі потреби розмір доходу (виручки) може бути визначений органами Антимонопольного комітету України на підставі адміністративної інформації, отриманої з інших джерел.
- (95) За інформацією наданою ГУ ДПС у Дніпропетровській області листом №39172/5//04-36-04-04-10 від 23.08.2024, згідно інформаційно-комунікаційної системи податкового органу ТОВ «ТД «КШЗ» перебуває на обліку в Криворізькій ДПІ ГУ ДПС (Криворізький район, стан платника 0 - платник податків за основним місцем обліку).
- (96) Відповідно до частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України, голови його територіального відділення не надав розмір доходу (виручки), штраф, передбачений абзацом другим частини другої цієї статті, накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (зі змінами), пунктом 4 розділу VIII Порядку розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за №90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами), та підпунктом 2 пункту 4 розділу IV Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 14 грудня 2023 року № 22-рп, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 25 січня 2024 року за № 123/41468, адміністративна колегія Південно-східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» (ідентифікаційний код юридичної особи *(інформація, доступ до якої обмежено)*, місцезнаходження: *(інформація, доступ до якої обмежено)*) та товариство з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» (ідентифікаційний код юридичної особи *(інформація, доступ до якої обмежено)*, місцезнаходження: *(інформація, доступ до якої обмежено)*) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, на закупівлю товару: «Шпали залізобетонні, код 34940000-8 «Залізничне обладнання» за ДК 021:2015», за ідентифікатором закупівлі в системі «Prozzoro» UA-2022-12-28-003511-a.
2. За порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «ФОРЕСТ - БУДЕКСПОРТ» (ідентифікаційний код юридичної особи *місцезнаходження: (інформація, доступ до якої обмежено)*) штраф у розмірі **68 000,00 (шістдесят вісім тисяч)** гривень.
3. За порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «ТОРГОВИЙ ДІМ «КРИВОРІЗЬКИЙ ШПАЛОПРОСОЧУВАЛЬНИЙ ЗАВОД» (ідентифікаційний код юридичної особи *місцезнаходження: (інформація, доступ до якої обмежено)*) штраф у розмірі **68 000,00 (шістдесят вісім тисяч)** гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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

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

Голова адміністративної колегії

Лариса ГРЕЧАНА