



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

02 грудня 2021 р.

Київ

№ 652-р

Про перевірку рішення адміністративної колегії Південного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 27.08.2020 № 65/12-р/к у справі № 03-02/2020

Антимонопольний комітет України (далі – Комітет), розглянувши подання державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв та відповідні матеріали,

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ ПЕРЕВІРКИ

(1) Рішення адміністративної колегії Південного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Адміністративна колегія відділення) від 27.08.2020 № 65/12-р/к у справі № 03-02/2020 (далі – Рішення № 65/12-р/к).

2. ПІДСТАВИ ДЛЯ ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

(2) Заява товариства з обмеженою відповідальністю «Стройсервіс ЮГ» від 19.10.2020 № 1509-20/1 (zareestrovana v Komiteti 30.10.2020 za № 8-01/33-пр) про перевірку Рішення № 65/12-р/к (далі – Заява).

3. ЗАЯВНИК

(3) Товариство з обмеженою відповідальністю «Стройсервіс ЮГ» (далі – ТОВ «Стройсервіс ЮГ», Заявник, Товариство) (вул. Паркова, буд. 1, м. Одеса, 65031, ідентифікаційний код юридичної особи 41670866).

4. СТОРОНИ У СПРАВІ

(4) Відповідачами у справі № 03-02/2020 є:
- ТОВ «Стройсервіс ЮГ»;
- приватне підприємство «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» (далі – ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира») (вул. Колонтаївська, буд. 51, кв. 35, м. Одеса, 65091, ідентифікаційний код юридичної особи 35116647);
- товариство з обмеженою відповідальністю «Ре-Лайф» (далі – ТОВ «Ре-Лайф») (вул. Панаса Мирного, буд. 11, офіс 1/11, м. Київ, 01011, ідентифікаційний код юридичної особи 40533418).

5. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

(5) Розпорядженням державного уповноваженого Комітету від 12.11.2020 № 03/316-р Заяву прийнято до розгляду.

- (6) Ухвалою Господарського суду Одеської області від 26.11.2020 відкрито провадження у справі № 916/3136/20 за позовом ТОВ «Стройсервіс ЮГ» до Південного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) про скасування Рішення № 65/12-р/к.
- (7) Розпорядженням державного уповноваженого Комітету від 01.12.2020 № 03/336-р зупинено розгляд Заяви до завершення розгляду судами справи № 916/3136/20.
- (8) Рішенням Господарського суду Одеської області від 24.03.2021 у справі № 916/3136/20 у задоволенні позову ТОВ «Стройсервіс ЮГ» до Південного міжобласного територіального відділення Комітету про скасування Рішення № 65/12-р/к відмовлено.
- (9) Постановою Південно-західного апеляційного господарського суду від 09.06.2021 у справі № 916/3136/20 залишено без змін рішення Господарського суду Одеської області у справі № 916/3136/20 від 24.03.2021. Постанова Південно-західного апеляційного господарського суду від 09.06.2021 у справі № 916/3136/20 набрала законної сили.
- (10) Розпорядженням державного уповноваженого Комітету від 13.07.2021 № 03/171-р поновлено розгляд Заяви.
- (11) Подання державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к надіслано Заявнику листом Комітету від 18.08.2021 № 210-29/03-12225.
- (12) Подання державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к надіслано ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» листом Комітету від 18.08.2021 № 210-29/03-12226.
- (13) Подання державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к надіслано ТОВ «Ре-Лайф» листом Комітету від 18.08.2021 № 210-29/03-12227.

6. РІШЕННЯ

- (14) За результатами розгляду справи № 03-02/2020 Адміністративна колегія відділення прийняла Рішення № 65/12-р/к, яким постановила:

«1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) та приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, що кваліфікується за пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України “Про захист економічної конкуренції” у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) проведених Саратовським районним центром соціальних служб для сім’ї, дітей та молоді на закупівлю послуг “Будівництво малого групового будинку, Одеська область, Саратовський район, смт Сарата, вул. Шевченка, 15”, Код ДК 021:2015: 45210000-2 Будівництво будівель (оголошення про проведення відкритих торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://Prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі UA-2018-11-23-000492-a);

*2. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 1 резолютивної частини рішення, накладати на товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;***

3. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 1 резолютивної частини рішення, накладати на приватне

підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

4. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) та приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, що кваліфікується за пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України “Про захист економічної конкуренції” у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) проведених **Управлінням капітального будівництва Одеської обласної державної адміністрації** на закупівлю послуг ДК 021:2015: 45215000-7 — Будівництво закладів охорони здоров'я та будівель соціальних служб, крематоріїв і громадських убиралень — Амбулаторія Великомихайлівського центру загальної практики сімейної медицини по вул. Димитрова, 18а в с. Першотравневе Великомихайлівського району Одеської області - будівництво (оголошення про проведення відкритих торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://Prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі **UA-2018-11-13-002608-a**);

5. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 4 резолютивної частини рішення, накладати на товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

6. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 4 резолютивної частини рішення, накладати на приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

7. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) та приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, що кваліфікується за пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України “Про захист економічної конкуренції” у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) проведених Управлінням капітального будівництва Одеської обласної державної адміністрації на закупівлю послуг ДК 021:2015: 45215000-7 — Будівництво закладів охорони здоров'я та будівель соціальних служб, крематоріїв і громадських убиралень — Амбулаторія монопрактики Великомихайлівської ОТГ, провулок Больничний, 6 в с. Гребеники - будівництво (оголошення про проведення відкритих торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://Prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі **UA-2018-11-26-002029-c**);

8. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 7 резолютивної частини рішення, накладати на товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

9. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 7 резолютивної частини рішення, накладати на приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

10. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) та приватне підприємство

“БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, що кваліфікується за пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України “Про захист економічної конкуренції” у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) проведених Управлінням капітального будівництва Южненської міської ради на закупівлю послуг ДСТУ Б Д.1.1-1:2013 - Капітальний ремонт фасаду з утеплення стін та відмостки комунального закладу «Южненська загальноосвітня школа I-III ступенів №1 Южненської міської ради Одеської області (код ДК 021:2015- 45000000-7 Будівельні роботи та поточний ремонт) (оголошення про проведення відкритих торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://Prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі UA-2018-08-01-001962-b);

11. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 10 резолютивної частини рішення, накладати на товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

12. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 10 резолютивної частини рішення, накладати на приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

13. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) та приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, що кваліфікується за пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України “Про захист економічної конкуренції” у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) проведених Управлінням капітального будівництва Южненської міської ради на закупівлю послуг ДСТУ Б Д.1.1-1:2013 - Капітальний ремонт фасаду з утеплення стін комунального дошкільного навчального закладу «Южненський міський ясла-садок №1 «Золота рибка» комбінованого типу» (ДК 021:2015- 45000000-7 Будівельні роботи та поточний ремонт) (оголошення про проведення відкритих торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://Prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі UA-2018-08-01-001870-b);

14. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 13 резолютивної частини рішення, накладати на товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

15. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 13 резолютивної частини рішення, накладати на приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

16. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю “СТРОЙСЕРВІС ЮГ” (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) та приватне підприємство “БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ “ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА” (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, що кваліфікується за пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України “Про захист економічної конкуренції” у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) проведених Управлінням капітального будівництва Южненської міської ради на закупівлю послуг ДСТУ Б Д.1.1-1:2013 -

Будівництво мереж газопостачання для житлових будинків № 1-А, № 1-Б у II мікрорайоні м. Южного Одеської області (ДК 021:2015- 45000000-7 Будівельні роботи та поточний ремонт) (оголошення про проведення відкритих торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://Prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі **UA-2019-06-10-002263-b**);

17. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 16 резолютивної частини рішення, накладити на товариство з обмеженою відповідальністю «СТРОЙСЕРВІС ЮГ» (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

18. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 16 резолютивної частини рішення, накладити на приватне підприємство «БУДІВЕЛЬНИЙ ДЕПАРТАМЕНТ "ПІВДЕННА ПАЛЬМИРА"» (ідентифікаційний код юридичної особи – 35116647) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

19. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «СТРОЙСЕРВІС ЮГ» (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) та товариство з обмеженою відповідальністю «РЕ-ЛАЙФ» (ідентифікаційний код юридичної особи — 40533418) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, що кваліфікується за пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів) проведених Управлінням капітального будівництва Одеської міської ради на закупівлю послуг «Капітальний ремонт 4-х поверхової будівлі ОЗОШ № 8, розташованої за адресою: м. Одеса, вул. Бреуса, 59» (ДК 021:2015: 45453000-7 — Капітальний ремонт і реставрація) (оголошення про проведення відкритих торгів, опубліковано на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель <https://Prozorro.gov.ua/>, ідентифікатор закупівлі **UA-2019-07-31-002240-b**);

20. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 19 резолютивної частини рішення, накладити на товариство з обмеженою відповідальністю «СТРОЙСЕРВІС ЮГ» (ідентифікаційний код юридичної особи – 41670866) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;**

21. За вчинене порушення законодавства про захист економічної конкуренції зазначеного у пункті 19 резолютивної частини рішення, накладити на товариство з обмеженою відповідальністю «РЕ-ЛАЙФ» (ідентифікаційний код юридичної особи — 40533418) штраф у розмірі **68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн».**

7. ДОВОДИ ЗАЯВНИКА

- (15) У Заяві ТОВ «Стройсервіс ЮГ» зазначає, що підставами для перевірки є те, що Рішення № 65/12-р/к прийнято з порушенням норм матеріального та процесуального права і, як наслідок, вказане рішення суперечить вимогам Закону України «Про захист економічної конкуренції»; при неповному з'ясуванні обставин, які мають значення для справи.

Заявник вважає, що Адміністративна колегія відділення не довела обставин вчинення узгодженої поведінки ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф» під час участі в публічних закупівлях, які мають значення для справи, та необґрунтовано визнала їх дії порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.

- (16) Свою позицію ТОВ «Стройсервіс ЮГ» обґрунтовує такими доводами:
- (17) Заявник не погоджується з висновком у Рішенні № 65/12-р/к про порушення ТОВ «Стройсервіс ЮГ» законодавства про захист економічної конкуренції. Крім того, Заявник заперечує щодо вчинення під час участі:
- ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» у процедурах закупівель UA-2018-11-23-000492-а, UA-2018-11-13-002608-а,

UA-2018-11-26-002029-с, UA-2018-08-01-001962-b, UA-2018-08-01-001870-b,
UA-2019-06-10-002263-b;

- ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» у процедурі закупівлі
UA-2019-07-31-002240-b

узгоджених дій, спрямованих на спотворення результатів цих відкритих торгів.

- (18) Основними доводами та твердженнями, на яких ґрунтується Рішення № 65/12-р/к про визнання дій ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф» (далі – Учасники, Відповідачі) порушеннями законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання, що стосуються спотворення результатів торгів, є, зокрема:
- спільна підготовка та подання ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» документів тендерних пропозицій на торги з використанням однакових ІР-адрес;
 - спільні особливості електронних файлів, які ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» подали у складі тендерних пропозицій для участі в торгах;
 - синхронність дій у часі під час завантаження файлів в електронну систему закупівель;
 - пов'язаність Відповідачів через третіх осіб;
 - спільне подання фінансової, статистичної та податкової звітності з використанням однакових ІР-адрес;
 - наявність спільного необхідного обладнання та матеріально-технічної бази, орендованих у ТОВ «Верес»;
 - постійний обмін інформацією між Відповідачами, зокрема, шляхом використання спільних засобів зв'язку;
 - здійснення ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» господарської діяльності за однаковою адресою;
 - наявність сталих господарських відносин між Відповідачами;
 - погодження між Відповідачами своїх цінових пропозицій;
 - попередня домовленість щодо участі Відповідачів в одних і тих самих торгах і технічна участь у них ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф».
- (19) Так, Заявник вказує, що в Рішенні № 65/12-р/к адміністративна колегія Відділення зазначила про те, що ТОВ «Стройсервіс ЮГ» брало участь у процедурі закупівлі, використовуючи однакову ІР-адресу з іншими учасниками закупівлі, що свідчить про порушення Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (20) Заявник зазначив, що на вимогу Відділення ТОВ «Стройсервіс ЮГ» надало копію договору про надання телекомунікаційних послуг, укладеного між компанією та Рутковською Таїсією В'ячеславівною (керівник Товариства), відповідно до якого Товариство отримувало послуги доступу до мережі Інтернет.
- (21) Під час розгляду справи Заявник повідомив Відділенню, що до 21.01.2019 договорів про доступ до мережі Інтернет не укладав, а використовував вільний доступ до мережі Інтернет, отриманий за допомогою вай-фай-роутера, який встановлений в офісному приміщенні (загальнодоступне підключення). Вхід здійснювався до мережі Інтернет шляхом бездротового під'єднання до мережі вай-фай, яка має відкритий доступ без запиту логіна та пароля мережі.
- (22) На думку Заявника, твердження в Рішенні № 65/12-р/к про те, що ТОВ «Стройсервіс ЮГ» використовувало ІР-адреси 85.238.105.197 або 91.219.168.185, або 91.219.11.211, підтверджує той факт, що Товариство не мало постійної ІР-адреси, а ІР-адреси фактично змінювалися під час підключення до іншої вай-фай-мережі.

- (23) Заявник вказує, що Відділення не спростувало наданих ТОВ «Стройсервіс ЮГ» доказів щодо наявності вільного доступу до IP-адрес 85.238.105.197 або 91.219.168.185, або 91.219.11.211.
- (24) Заявник стверджує, що Відділення не зверталось до провайдера послуг Інтернету щодо отримання інформації про власника (орендаря, користувача) IP-адрес 85.238.105.197 або 91.219.168.185, або 91.219.11.211 та не досліджувало, яким чином указані IP-адреси використовувалися для доступу до мережі Інтернет.
- (25) Заявник вважає, що доводи адміністративної колегії Відділення в Рішенні № 65/12-р/к про те, що ТОВ «Стройсервіс ЮГ» брало участь у процедурах закупівель, використовуючи однакову IP-адресу з іншими учасниками закупівель, що свідчить про вчинення Відповідачами антиконкурентних узгоджених дій, не мають жодного підтвердження, спростовуються наданими Товариством документами та є лише припущеннями адміністративної колегії Відділення.
- (26) У Заяві стосовно спільних особливостей електронних файлів Товариство заперечує щодо твердження в Рішенні № 65/12-р/к про те, що ТОВ «Стройсервіс ЮГ» протиправно, перебуваючи у змові з ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф», використовувало параметри «Виробник PDF» - значення «ABBYY FineRider 12», оскільки відповідно до тендерних документів публічних закупівель за ідентифікаторами UA-2018-11-23-000492-а, UA-2018-11-13-002608-а, UA-2018-11-26-002029-с, UA-2018-08-01-001962-б, UA-2018-08-01-001870-б, UA-2019-06-10-002263-б на учасника закупівлі покладался обов'язок надати всі документи тендерної пропозиції у вигляді кольорової сканованої копії та файлом (файлами) у форматі PDF.
- (27) Заявник вказує, що на виконання вимог тендерної документації кожної з наведених публічних закупівель ТОВ «Стройсервіс ЮГ» змушено було подавати документи саме у форматі PDF, тому надання ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф» документів у форматі PDF не свідчить про згаджені дії, а лише підтверджує бажання учасника закупівлі отримати перемогу в процедурі закупівлі шляхом надання документів відповідно до вимог тендерної документації.
- (28) ТОВ «Стройсервіс ЮГ» у Заяві зазначило, що під час розгляду справи Відділення не встановило факту використання типових (схожих) проєктів документів під час підготовки тендерних пропозицій учасниками закупівель.
- (29) Заявник вказав, що посилення в Рішенні № 65/12-р/к на факт використання Відповідачами програмного продукту ABBYY FineRider 12 абсолютно не свідчить про певні згаджені дії учасників закупівлі, оскільки вказана програма є популярною в скачуванні, має безкоштовні версії та її активно використовують багато компаній.
- (30) Заявник акцентує увагу на тому, що ТОВ «Стройсервіс ЮГ», крім програмного комплексу ABBYY FineRider 12, використовує програмні продукти foxit reader, Adobe Systems для роботи з документами у форматі PDF, що підтверджується поданими Заявником документами у складі тендерних пропозицій, проте цим фактам адміністративна колегія Відділення не надала оцінки під час розгляду справи.
- (31) У Заяві стосовно завантаження Відповідачами документів тендерних пропозицій начебто в один час ТОВ «Стройсервіс ЮГ» зазначило, що тендерною документацією не обмежено в часі учасника щодо строку завантаження документів до електронної бази.
- (32) Як зазначив Заявник, згідно з результатами аналізу тендерних пропозицій, поданих під час публічних закупівель за ідентифікаторами UA-2018-11-23-000492-а, UA-2018-11-13-002608-а, UA-2018-11-26-002029-с, UA-2018-08-01-001962-б, UA-2018-08-01-001870-б, UA-2019-06-10-002263-б, учасники цих закупівель

завантажували документи до системи приблизно в один і той самий час, що й ТОВ «Стройсервіс ЮГ». Вказані обставини адміністративна колегія Відділення не оцінила як узгоджені дії.

- (33) На думку ТОВ «Стройсервіс ЮГ», дата й час завантаження документів до електронної системи закупівель не підтверджує здійснення узгоджених дій.
- (34) Стосовно пов'язаності керівників підприємств, які Адміністративна колегія відділення в Рішенні № 65/12-р/к оцінила як доказ узгодженої поведінки Відповідачів, Заявник повідомив таке.
- (35) Посаду директора ТОВ «Стройсервіс ЮГ» з 16.08.2019 по дату подання Заяви обіймає Доброжан Юлія Сергіївна, яка також є засновником Товариства.
- (36) У період з 05.01.2017 по 13.06.2017 Доброжан Ю.С. була засновником ПП «Юлія-Д», яка не є пов'язаною особою з ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф».
- (37) У період з 18.09.2018 по 15.08.2019 Рутковська Таїсія В'ячеславівна була учасником (засновником) ТОВ «Стройсервіс ЮГ».
- (38) Доброжан Ю.С., Рутковська Т.В. не були власниками (засновниками) інших суб'єктів господарювання.
- (39) Отже, на момент проведення зазначених публічних закупівель були відсутні зв'язки Доброжан Ю.С., Рутковської Т.В. з ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф».
- (40) У Заяві ТОВ «Стройсервіс ЮГ» зазначило, що Яковлев Сергій Володимирович був учасником (засновником) ТОВ «Ре-Лайф» у період з 18.11.2017 по 21.11.2019.
- (41) На момент проведення закупівлі відсутні зв'язки Яковлева С.В. з ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф».
- (42) На думку ТОВ «Стройсервіс ЮГ», посилення в Рішенні № 65/12-р/к на наявність даних щодо пов'язаних осіб Кобельського М.Г., Рутковської Т.В. і Яковлева С.В., які начебто були обізнані про господарську діяльність Відповідачів та здійснювали обмін інформацією між ними, є припущенням адміністративної колегії Відділення.
- (43) У Рішенні № 65/12-р/к не наведено жодних посилань на докази, які б підтвердили факт обміну між Відповідачами інформацією під час участі в публічних закупівлях, яка б могла впливати на хід публічних закупівель.
- (44) Товариство в Заяві заперечує проти висновку в Рішенні № 65/12-р/к щодо наявності сталих господарських відносин між Відповідачами у зв'язку з укладенням ними договорів із ТОВ «ВКП «Велес», які доводять узгодження поведінки між Відповідачами.
- (45) Відповідно до тендерної документації публічних закупівель за ідентифікаторами UA-2018-11-23-000492-a, UA-2018-11-13-002608-a, UA-2018-11-26-002029-c, UA-2018-08-01-001962-b, UA-2018-08-01-001870-b, UA-2019-06-10-002263-b учасник закупівлі зобов'язаний надати документи, що підтверджують факт володіння технікою, яка може використовуватися під час виконання робіт, передбачених документацією.
- (46) На виконання вказаної вимоги ТОВ «Стройсервіс ЮГ» надало договір на надання послуг з автотранспортної техніки, відповідно до якого Товариство орендувало в ТОВ «ВКП Велес» будівельну техніку та інше майно, якого не вистачало для здійснення робіт, передбачених тендерною документацією.
- (47) Заявник посилається на те, що ні тендерної документацією, ні цивільним законодавством не передбачено обмеження укладання договорів із певними контрагентами, а також відсутнє зобов'язання щодо перевірки контрагентів компанії ТОВ «ВКП Велес».

- (48) ТОВ «Стройсервіс ЮГ» зауважило, що, як йому відомо, ТОВ «ВКП Велес» є єдиним підприємством в Одеській області, яке має парк будівельної техніки та персонал, що відповідно до вимог інженерів професійно забезпечує виконання робіт, працюючи на цій техніці.
- (49) Заявник зазначив, що на момент подання документів для участі в зазначених процедурах закупівель ТОВ «Стройсервіс ЮГ» не володіло інформацією про контрагентів ТОВ «ВКП Велес» та даними щодо наявності договору між ТОВ «ВКП Велес» і ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира».
- (50) На думку ТОВ «Стройсервіс ЮГ», твердження в Рішенні № 65/12-р/к про партнерські відносини, у рамках яких ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» уклали договір субпідряду від 01.11.2017 № 01/11/17 стосовно проведення робіт з улаштування фундаментів та зведення будівлі ТП-1, не доводять наявності антиконкурентних узгоджених дій під час участі у процедурах закупівлі.
- (51) ТОВ «Стройсервіс ЮГ» уклало вказаний договір із ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира», оскільки останнє має будівельну техніку та кваліфікований персонал, який на високому рівні виконує поставлені завдання.
- (52) У Заяві ТОВ «Стройсервіс ЮГ» зазначило, що висновок адміністративної колегії Відділення в Рішенні № 65/12-р/к про вчинення Відповідачами антиконкурентних узгоджених дій під час участі в публічних закупівлях за ідентифікаторами UA-2018-11-23-000492-a, UA-2018-11-13-002608-a, UA-2018-11-26-002029-c, UA-2018-08-01-001962-b, UA-2018-08-01-001870-b, UA-2019-06-10-002263-b та UA-2019-07-31-002240-b ґрунтується виключно на припущеннях щодо можливих зв'язків між ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф» без надання відповідних доказів, які підтверджують ті чи інші обставини, а надані довідки однозначно не підтверджують наявності взаємовідносин між Відповідачами.
- (53) Крім того, у Рішенні № 65/12-р/к не вказано, яким чином участь декількох суб'єктів господарювання, які на вимоги тендерної документації подали документи для участі в публічних закупівлях, брали участь в цих процедурах закупівель, могла спотворити результати закупівлі.
- (54) Зазначені твердження, на думку ТОВ «Стройсервіс ЮГ», є загальними фразами без зазначення чітких наслідків (можливих наслідків) у вигляді спотворення результатів закупівлі.
- (55) Заявник вважає, що Рішення № 65/12-р/к не відображає реальних обставин взаємовідносин між ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф», спростовується доводами та доказами, наданими ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ґрунтується на спірних доказах і припущеннях Адміністративної колегії відділення.
- (56) У зв'язку із цим Заявник не погоджується з Рішенням № 65/12-р/к, вважає його прийнятим при неповному з'ясуванні обставин, що мають значення для справи, та з порушенням норм матеріального й процесуального права і, як наслідок, суперечить вимогам Закону України «Про захист економічної конкуренції», просить скасувати Рішення № 65/12-р/к у повному обсязі, а провадження у справі № 03-02/2020 припинити.

8. ПЕРЕВІРКА РІШЕННЯ

- (57) За результатами перевірки Рішення № 65/12-р/к та аналізу матеріалів справи № 03-02/2020 встановлено таке.
- (58) ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» брали участь у процедурах закупівель, проведених такими замовниками:

- Саратським районним центром соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, ідентифікатор закупівлі в електронній системі закупівель Prozorro UA-2018-11-23-000492-а, предмет закупівлі – ДК 021:2015: 45210000-2 Будівництво будівель (45211100-0 будівництво житлових будинків) «Будівництво малого групового будинку за адресою: смт. Сарата, Саратського району, Одеської області, вул. Шевченка, 15» (далі – Торги 1), очікувана вартість предмета закупівлі – 6 857 299,00 грн.

Переможцем цих торгів визнано ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира», з яким замовник уклав договір від 27.12.2018 № 1 на загальну суму 6 837 000,00 грн;

- Управлінням капітального будівництва Одеської обласної державної адміністрації, ідентифікатор закупівлі в електронній системі закупівель Prozorro – UA-2018-11-13-002608-а, предмет закупівлі – ДСТУ Б Д. 1.1-1:2013; ДК 021:2015: 45215000-7 – Будівництво закладів охорони здоров'я та будівель соціальних служб, крематоріїв і громадських убиралень «Амбулаторія Велико-Михайлівського центру загальної практики сімейної медицини по вул. Димитрова, 18а в с. Першотравневе Великомихайлівського району Одеської області – будівництво» (далі – Торги 2), очікувана вартість предмета закупівлі – 9 182 069,00 грн;

- Управлінням капітального будівництва Одеської обласної державної адміністрації, ідентифікатор закупівлі в електронній системі закупівель Prozorro UA-2018-11-26-002029-с, предмет закупівлі – ДСТУ Б Д. 1.1-1:2013; ДК 021:2015: 45215000-7 — Будівництво закладів охорони здоров'я та будівель соціальних служб, крематоріїв і громадських убиралень «Амбулаторія монопрактики Великомихайлівської ОТГ, провулок Больничний, 6 в с. Гребеники – будівництво» (далі – Торги 3), очікувана вартість предмета закупівлі – 8 848 716,00 грн;

- Управлінням капітального будівництва Южненської міської ради, ідентифікатор закупівлі в електронній системі закупівель Prozorro UA-2018-08-01-001962-б, предмет закупівлі – ДСТУ Б Д.1.1-1:2013 – Капітальний ремонт фасаду з утеплення стін та відмостки комунального закладу «Южненська загальноосвітня школа І-ІІІ ступенів № 1 Южненської міської ради Одеської області (код ДК 021:2015- 45000000-7 Будівельні роботи та поточний ремонт) (далі – Торги 4), очікувана вартість предмета закупівлі – 7 710 132,00 грн;

- Управлінням капітального будівництва Южненської міської ради, ідентифікатор закупівлі в електронній системі закупівель Prozorro UA-2018-08-01-001870-б, предмет закупівлі – ДСТУ Б Д.1.1-1:2013 – Капітальний ремонт фасаду з утеплення стін комунального дошкільного навчального закладу «Южненський міський ясла-садок № 1 «Золота рибка» комбінованого типу» (ДК 021:2015- 45000000-7 Будівельні роботи та поточний ремонт) (далі – Торги 5), очікувана вартість предмета закупівлі – 8 692 862,00 грн;

- Управлінням капітального будівництва Южненської міської ради, ідентифікатор закупівлі в електронній системі закупівель Prozorro UA-2019-06-10-002263-б, предмет закупівлі – ДСТУ Б Д.1.1-1:2013 – Будівництво мереж газопостачання для житлових будинків № 1-А, № 1-Б у ІІ мікрорайоні м. Южного Одеської області (ДК 021:2015- 45000000-7 Будівельні роботи та поточний ремонт) (далі – Торги 6), очікувана вартість предмета закупівлі – 2 453 761,00 грн.

Переможцем цих торгів визнано ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира», з яким замовник уклав договір підряду № Т-Г/ДЖ від 12.07.2019 на загальну суму 2 433 743,51 грн.

- (59) ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» брали участь у процедурі закупівлі, проведеній Управлінням капітального будівництва Одеської міської ради, ідентифікатор закупівлі в електронній системі закупівель Prozorro UA-2019-07-31-002240-б, предмет закупівлі – «Капітальний ремонт 4-х поверхової будівлі ОЗОШ № 8, розташованої за адресою: м. Одеса, вул. Бреуса, 59»

(ДК 021:2015: 45453000-7 – Капітальний ремонт і реставрація) (далі – Торги 7), очікувана вартість предмета закупівлі – 23 809 900,00 грн.

- (60) За результатами розгляду тендерних пропозицій за Торгами 2, 3, 4, 5 та 7 тендерні пропозиції Учасників були відхилені, а торги відмінені.
- (61) У зв'язку з виявленням у діях, які пов'язані з підготовкою та участю ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» у Торгах 1 – 6 та ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» – у Торгах 7, ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 20.02.2020 № 65/03-рп/к розпочато розгляд справи № 03-02/2020.
- (62) За результатами розгляду справи № 03-02/2020 адміністративна колегія Відділення прийняла Рішення № 65/12-р/к, яким визнала, що ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф» вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, та за порушення наклала на Відповідачів штрафи.
- (63) В описово-мотивувальній частині Рішення № 65/12-р/к наведені обставини, які в сукупності повною мірою свідчать про те, що під час участі в Торгах 1 – 6 ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ», у Торгах 7 – ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (64) Доказами вчинення ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» антиконкурентних узгоджених дій під час участі в Торгах 1 – 6 та ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» – під час участі в Торгах 7 є, зокрема, такі обставини:
- подання початкових ТП з одного авторизованого електронного майданчика E-tender;
 - входження до кабінету учасника з однакових ІР-адрес 85.238.105.197 (під час Торгів 1 – 6), 91.195.11.211 (під час Торгів 7), в один день із незначною різницею в часі та входження в аукціон з однакових ІР-адрес 85.238.105.197 (під час Торгів 1, 3 – 6), 91.195.11.211 (під час Торгів 7) в один день із незначною різницею в часі або одночасно;
 - електронні файли, завантажені для участі в Торгах 1 – 7, були створені в один день протягом незначного проміжку часу, мали спільні унікальні особливості, зокрема, однакові значення параметрів – «Виробник PDF» – значення «ABBYY FineReader 12», параметр «Версія PDF» значення «1.5 (Acrobat 6.x)», що свідчить про єдине джерело походження цих файлів;
 - системна участь ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» в одних і тих самих процедурах закупівель (Торги 1 – 6), що свідчить про спільні інтереси Відповідачів;
 - пов'язаність Відповідачів між собою через Рутковську Таїсію В'ячеславівну (була засновником та керівником ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та водночас обіймала посаду бухгалтера в ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира», на підставі довіреностей була уповноважена представляти його інтереси); Кобельського Максима Геннадійовича (був виконавчим директором і підписантом ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» та водночас на підставі довіреності був уповноважений представляти інтереси ТОВ «Стройсервіс ЮГ»); Яковлєва Сергія

Володимировича (був учасником (засновником) та директором ТОВ «Ре-Лайф» та водночас керівником ТОВ «Стройсервіс ЮГ», визначений його контактною особою під час участі в Торгах 5). Вказані особи були обізнані про фінансово-господарську діяльність Учасників, що, зважаючи на черговість перебування у трудових відносинах вказаних фізичних осіб з Учасниками, свідчить про наявність сприятливих умов для доступу та обміну інформацією, погодження Відповідачами поведінки під час участі в Торгах 1 – 7;

- використання ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» однакової електронної адреси для подання фінансової (податкової), статистичної звітності з електронних адрес: stroyservis@1gb.ua та buh20181@ukr.net;

- входження в електронний кабінет та подання податкової звітності з одних і тих самих ІР-адрес (ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» – з ІР-адреси 85.238.105.197, ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф» – з ІР-адреси 212.42.77.73, ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» – з ІР-адреси 192.168.189.137);

- використання ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» однакових реєстраційних даних у системі дистанційного обслуговування рахунків в акціонерному банку «Південний», зокрема, однієї і тієї самої електронної адреси s.p.secretar@gmail.com;

- входження в систему дистанційного обслуговування рахунків в АБ «Південний» у 2018 – 2019 роках з однакової ІР-адреси (ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» – з ІР-адреси 85.238.105.197, а ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» – з ІР-адреси 91.219.169.122);

- здійснення ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» господарської діяльності в одній будівлі в сусідніх приміщеннях за адресою: вул. Ак. Корольова, 92а, м. Одеса (ТОВ «Стройсервіс ЮГ», офіс 302; ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира», офіси 303, 327), що є сприятливою умовою для співпраці між ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» під час участі в торгах та погодження поведінки щодо недопущення конкуренції між ними під час Торгів 1 – 6;

- наявність у 2017 – 2018 роках сталих господарських відносин між Відповідачами, що підтверджено укладеними договорами (договір субпідряду від 01.11.2017 № 01/11/17, відповідно до якого ТОВ «Стройсервіс ЮГ» є субпідрядником ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» з виконання робіт з улаштування фундаментів та зведення будівлі; договір оренди обладнання від 01.11.2018 № 1/2018, відповідно до якого ТОВ «Стройсервіс ЮГ» орендувало в ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» будівельне обладнання та машини; договір про надання поворотної фінансової допомоги від 12.07.2018 № 12/07, відповідно до якого ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» протягом 2018 року надавало ТОВ «Стройсервіс ЮГ» фінансову допомогу на суму 199 500 грн; договори поставки, договори субпідряду, договір надання послуг). Про суттєвість господарських операцій між Відповідачами свідчать обсяги постачання, а саме: ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» протягом листопада 2018 та січня 2019 року здійснило 11 операцій із реалізації товарів (робіт та послуг) ТОВ «Стройсервіс ЮГ» на суму 1 311 000,0 грн; протягом червня 2019 року та жовтня 2019 року здійснило 8 операцій з реалізації товарів (робіт та послуг) ТОВ «Стройсервіс ЮГ» на суму 1 015 639,0 грн; ТОВ «Стройсервіс ЮГ» протягом січня – серпня 2019 року здійснило 248 операцій із реалізації товарів (робіт та послуг) ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» на суму 131 701 252,6 грн;

- здійснення численних і тривалих телефонних дзвінків між ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» у період проведення

торгів за телефонними номерами (067) 484-33-63 (використовувало ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира») та (098) 211-84-75 (використовувало ТОВ «Стройсервіс ЮГ») – здійснено 525 з'єднань тривалістю 33 085 секунд; (067) 484-33-63 та (093) 677-69-91 (використовувало ТОВ «Стройсервіс ЮГ») здійснено 375 з'єднань тривалістю 17 782 секунди – свідчить про наявність умов та можливостей обміну інформацією між цими Відповідачами стосовно господарської діяльності один одного, у тому числі щодо участі в Торгах 1 – 6.

- (65) Висновок Адміністративної колегії відділення в Рішенні № 65/12-р/к про узгоджену (скоординовану) поведінку Відповідачів під час участі в Торгах 1 – 7 підтверджений належними доказами в сукупності, зібраними Відділенням під час розгляду справи № 03-02/2020.
- (66) Вказана поведінка ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира», ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» доводить вчинення ними антиконкурентних узгоджених дій під час участі в Торгах 1 – 7.
- (67) Зазначений висновок підтверджується рішенням Господарського суду Одеської області від 24.03.2021 у справі № 916/3136/20, яким у задоволенні позову ТОВ «Стройсервіс ЮГ» до Південного міжобласного територіального відділення Комітету про скасування Рішення № 65/12-р/к відмовлено, та постановою Південно-західного апеляційного господарського суду від 09.06.2021 у справі № 916/3136/20, якою залишено без змін рішення Господарського суду Одеської області від 24.03.2021 у справі № 916/3136/20.

9. СПРОСТУВАННЯ ДОВОДІВ ЗАЯВНИКА

- (68) Доводи Заявника, викладені в розділі 7 цього рішення, спростовуються матеріалами справи повною мірою, що також підтверджується рішенням Господарського суду Одеської області від 24.03.2021 у справі № 916/3136/20, яке набрало законної сили, та постановою Південно-західного апеляційного господарського суду 09.06.2021 у справі № 916/3136/20 (справа за позовом ТОВ «Стройсервіс ЮГ» до Відділення про скасування Рішення № 65/12-р/к).
- (69) Обставини, наведені Адміністративною колегією відділення в Рішенні № 65/12-р/к щодо спільного подання (завантаження) Відповідачами документів ТП із використанням одних і тих самих IP-адрес; спільні особливості електронних файлів, завантажених Відповідачами; синхронність дій у часі під час завантаження документів тендерних пропозицій в електронну систему закупівель та участі в аукціонах в сукупності підтверджують синхронність та спільність дій учасників. Така системність обставин не може вважатися випадковим збігом та свідчить про узгодженість дій ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира»» під час участі в Торгах 1 – 6 та ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» – під час участі в Торгах 7.
- (70) Справжність змагання під час проведення процедур закупівель забезпечується таємністю інформації. Змагальність учасників процедур закупівель, з огляду на приписи статей 1, 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції», передбачає самостійні й незалежні дії (поведінку) кожного з учасників торгів та їх обов'язок готувати свої пропозиції конкурсних торгів окремо, без обміну інформацією.
- (71) Також суд відхилив доводи ТОВ «Стройсервіс ЮГ» про недоведення Адміністративною колегією відділення самого факту спотворення результатів торгів через узгодження поведінки учасниками процедури закупівлі з огляду на те, що для кваліфікації дій суб'єкта господарювання як антиконкурентних узгоджених дій не є обов'язковою наявність негативних наслідків у вигляді збитків, порушень прав та охоронюваних законом інтересів інших господарюючих суб'єктів або споживачів. Достатньо встановлення факту погодження конкурентної поведінки, яка може мати

негативний вплив на конкуренцію, та доведення наявності наміру суб'єктів господарювання погодити (скоординувати) власну конкурентну поведінку, зокрема шляхом обміну інформацією під час підготовки конкурсних пропозицій, що, у свою чергу, призводить або може призвести до переваги одного з учасників під час конкурентного відбору з метою визначення переможця процедури закупівлі.

10. ПОДАННЯ ПРО ПЕРЕВІРКУ РІШЕННЯ

- (72) На подання державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к, яке надіслано ТОВ «Стройсервіс ЮГ» листом Комітету від 18.08.2021 № 210-29/03-12225, ТОВ «Стройсервіс ЮГ» у встановлений строк зауважень та пропозицій Комітету не надало.
- (73) На подання державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к, яке надіслано ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» листом Комітету від 18.08.2021 № 210-29/03-12226, ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» у встановлений строк зауважень та пропозицій Комітету не надало.
- (74) ТОВ «Ре-Лайф» листом від 03.09.2021 № 03/09-1 (вх. Комітету № 8-01/13286 від 23.09.2021) надало свої заперечення щодо висновків, наведених у поданні державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к, яке було надіслано ТОВ «Ре-Лайф» листом Комітету від 18.08.2021 № 210-29/03-12227.

ТОВ «Ре-Лайф» повідомило, що вважає необґрунтованими та хибними твердження про вчинення ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» погодженої поведінки під час участі в Торгах 7 та обмін між ними інформацією про діяльність, а саме:

- використання ТОВ «Ре-Лайф» одних і тих самих ІР-адрес для входжень до кабінету учасника, в аукціон, в електронний кабінет та подання податкової звітності, у систему дистанційного обслуговування банківських рахунків є непрямими доказами та більше припущеннями щодо змови ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» або спільного подання ними документів, або підготовки тендерних пропозицій;

- створення файлів в один день, 19.08.2019, протягом незначного проміжку часу ТОВ «Ре-Лайф» (з 12 год 08 хв по 13 год 51 хв) і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» (з 09 год 13 хв по 16 год 51 хв), спільні унікальні особливості файлів – не відповідають дійсності. Ці обставини не можуть свідчити про узгоджені дії ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ», які не є порушенням законодавства та не тягнуть за собою жодних наслідків, а є лише збігом обставин. Законом України «Про публічні закупівлі» та тендерною документацією Торгів 7 не встановлені обмеження та заборони подання учасниками торгів пропозицій у кінцевий день подання пропозицій. Єдине джерело походження файлів, поданих для участі в Торгах 7, не доведено;

- пов'язаність ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» через Яковлева С.В., який обіймав посади директорів цих суб'єктів господарювання за рік до проведення Торгів 7, обізнаність цих товариств про фінансово-господарську діяльність один одного та наявність сприятливих умов для доступу та обміну інформацією між ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» ТОВ «Ре-Лайф» спростовує тим, що на дату оголошення про проведення Торгів 7 у ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» були різні директори. Висновки про пов'язаність ТОВ «Ре-Лайф» і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» через третіх осіб не можуть бути прийняті як беззаперечний доказ їх пов'язаності. При цьому жодних доказів прямого знайомства директорів не надано. Під час участі в Торгах 7 учасники не були обізнані з тим, які підприємства мають намір брати участь в торгах, і не можуть бути звинувачені в антиконкурентних узгоджених діях у зв'язку з тим, що керівник учасника в минулому обіймав посаду в інших підприємствах, які взяли участь у закупівлі;

- пов'язаність ТОВ «Ре-Лайф» з ТОВ «Стройсервіс ЮГ» через третіх осіб, наявність між ними сталих господарських відносин, узгодженість дій щодо участі в Торгах 7 ТОВ «Ре-Лайф» заперечує та зазначає, що з ТОВ «Стройсервіс ЮГ» не мало пов'язаних осіб, сталих господарських відносин та не узгоджувало дій щодо участі в Торгах 7. ТОВ «Ре-Лайф» вказало, що не уклало господарських договорів із ТОВ «ВКП «Велес».

Крім того, ТОВ «Ре-Лайф» просить скасувати Рішення № 65/12-р/к у частині визнання дій ТОВ «Ре-Лайф» порушенням, передбаченим пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, проведених Управлінням капітального будівництва Одеської міської ради на закупівлю послуг «Капітальний ремонт 4-х поверхової будівлі ОЗОШ № 8, розташованої за адресою: м. Одеса, вул. Бреуса, 59», та накладеного штрафу в розмірі 68 000 грн.

- (75) Вказані твердження ТОВ «Ре-Лайф» спростовуються доказами, зібраними Відділенням під час розгляду справи № 03-02/2020.
- (76) Надані ТОВ «Ре-Лайф» заперечення за окремими обставинами, наведеними в поданні державного уповноваженого Комітету від 17.08.2021 № 8-01/33-пр/374-зв про перевірку Рішення № 65/12-р/к, не спростовують висновків адміністративної колегії Відділення в Рішенні № 65/12-р/к про визнання дій ТОВ «Стройсервіс ЮГ» та ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» під час участі в Торгах 1 – 6, ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» – під час участі в Торгах 7 порушеннями законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (77) Адміністративна колегія відділення надала оцінку сукупності доказів, зібраних під час розгляду справи № 03-02/2020, щодо дій Відповідачів під час участі в Торгах 1 – 7, які стосуються спільної підготовки та подання тендерних документів на Торги 1 – 7; пов'язаності Відповідачів через третіх осіб; спільного подання фінансової, статистичної та податкової звітності; здійснення Відповідачами господарської діяльності за однією й тією ж адресою; наявності сталих господарських відносин між Відповідачами; здійснення телефонного зв'язку між Відповідачами; аналізу цінових пропозицій.
- (78) Адміністративна колегія відділення в Рішенні № 65/12-р/к визнала, що ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» під час участі в Торгах 1 – 6 і ТОВ «Стройсервіс ЮГ» і ТОВ «Ре-Лайф» – під час участі в Торгах 7 вчинили антиконкурентні узгоджені дії на підставі сукупності доказів та аналізу дій у взаємозв'язку цих суб'єктів господарювання в період підготовки та участі в Торгах 1 – 7, а не на підставі оцінки окремих обставин поведінки Відповідачів.

11. ПІДСТАВИ ДЛЯ ЗАЛИШЕННЯ РІШЕННЯ БЕЗ ЗМІН

- (79) Відповідно до частини першої статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» підставами для зміни, скасування чи визнання недійсними рішень органів Антимонопольного комітету України, зокрема, є неповне з'ясування обставин, які мають значення для справи; недоведення обставин, які мають значення для справи і які визнано встановленими; невідповідність висновків, викладених у рішенні, обставинам справи; порушення або неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права.
- (80) За результатами перевірки Рішення № 65/12-р/к про визнання дій ТОВ «Стройсервіс ЮГ», ПП «Будівельний Департамент «Південна Пальмира» і ТОВ «Ре-Лайф» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом

1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, встановлено, що Адміністративною колегією відділення під час прийняття Рішення № 65/12-р/к у справі № 03-02/2020 було повно з'ясовано обставини, які мають значення для справи; доведено обставини, які мають значення для справи і які визнано встановленими, висновки, викладені в Рішенні № 65/12-р/к, відповідають обставинам справи, норми матеріального та процесуального права застосовані правильно.

- (81) Правомірність Рішення № 65/12-р/к підтверджено рішенням Господарського суду Одеської області від 24.03.2021 у справі № 916/3136/20, яке залишено в силі постановою Південно-західного апеляційного господарського суду від 09.06.2021 у справі № 916/3136/20 та яке набрало законної сили.
- (82) Судом встановлено, що Адміністративною колегією відділення під час прийняття Рішення № 65/12-р/к було повно з'ясовано обставини, які мають значення для справи і які визнано встановленими, висновки, викладені в Рішенні № 65/12-р/к, відповідають обставинам справи, норми матеріального та процесуального права застосовані правильно.
- (83) Отже, підстави, визначені частиною першою статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції», для зміни, скасування чи визнання недійсними Рішення № 65/12-р/к відсутні.

Враховуючи наведене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 45 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених 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) (із змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

Залишити рішення адміністративної колегії Південного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 27.08.2020 № 65/12-р/к у справі № 03-02/2020 без змін.

Голова Комітету

Ольга ПІЩАНСЬКА