



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## РІШЕННЯ

29 грудня 2022 р.

Київ

№ 469-р

Про перевірку рішення адміністративної колегії Полтавського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 11.07.2017 № 02/64-рш у справі № 02-01-50/43-2017

Антимонопольний комітет України (далі – Комітет), розглянувши подання державного уповноваженого Комітету від 08.09.2022 № 13-01/315/182-зв та відповідні матеріали,

### ВСТАНОВИВ:

#### 1. ПРЕДМЕТ ПЕРЕВІРКИ

(1) Рішення адміністративної колегії Полтавського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 11.07.2017 № 02/64-рш у справі № 02-01-50/43-2017 (далі – Рішення № 02/64-рш).

#### 2. ПІДСТАВИ ДЛЯ ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

(2) Підставою для перевірки є власна ініціатива (доручення Голови Антимонопольного комітету України від 27.09.2017 № 13-01/315).

#### 3. СТОРОНИ У СПРАВІ

(3) Відповідачами у справі № 02-01-50/43-2017 є:  
- фізична особа-підприємець Сергієнко Володимир Іванович (далі – ФОП Сергієнко В.І.), адреса реєстрації: «інформація, доступ до якої обмежено»; номер запису про включення до Єдиного державного реєстру відомостей про фізичну особу-підприємця «інформація, доступ до якої обмежено»; 18.02.2022 ФОП Сергієнко В.І. змінив адресу проживання на: «інформація, доступ до якої обмежено»; ідентифікаційний номер фізичної особи «інформація, доступ до якої обмежено»;  
- товариство з обмеженою відповідальністю «Торгова компанія «Світ продуктів» (далі – ТОВ «ТК «Світ продуктів»), адреса місцезнаходження: «інформація, доступ до якої обмежено»; ідентифікаційний код юридичної особи «інформація, доступ до якої обмежено».

#### 4. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ З ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

(4) Розпорядженням державного уповноваженого від 07.12.2021 № 08/349-р розпочато провадження з перевірки Рішення № 02/64-рш за власною ініціативою.

(5) За результатами перевірки Рішення № 02/64-рш державним уповноваженим складено подання від 08.09.2022 № 13-01/315/182-зв про перевірку Рішення № 02/64-рш (далі – Подання про перевірку).

#### 5. КОРОТКИЙ ЗМІСТ РІШЕННЯ

- (6) У резолютивній частині Рішення № 02/64-рш адміністративна колегія Полтавського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) постановила: *«Закрити провадження у справі № 02-01-50/43-2017 згідно зі статтею 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а саме: у зв'язку з недоведеністю вчинення ФОП Сергієнком В.І. та ТОВ «Торгова компанія «Світ продуктів» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів, що проводились регіональною філією «Південна залізниця» ПАТ «Українська залізниця» у 2016 році на закупівлю продуктів харчування, а саме: «Код ДК 016:2010: 10.51.1 – Молоко та вершки рідинні, оброблені, код ДК 021:2015: 15511000-3 – Молоко».*

## **6. ПЕРЕВІРКА РІШЕННЯ**

- (7) За результатами перевірки Рішення № 02/64-рш та аналізу матеріалів справи № 02-01-50/43-2017 встановлено таке.
- (8) У березні 2016 року регіональна філія «Південна залізниця» ПАТ «Українська залізниця» здійснила закупівлю код ДК 016:2010: 10.51.1 – Молоко та вершки рідинні, оброблені, код ДК 021:2015: 15511000-3 – Молоко (молоко); кількість товару – 85 лотів (відповідно до місця поставки) (далі – Торги). Очікувана вартість закупівлі становила 1 833 109,20 грн.
- (9) Оголошення № 039928 про проведення Торгів було розміщено на вебпорталі Уповноваженого органу з питань закупівель від 12.02.2016 ВДЗ № 29 (12.02.2016).
- (10) З метою участі в Торгах пропозиції конкурсних торгів (далі – ПКТ) подали 8 суб'єктів господарювання:
- ФОП Сергієнко В.І. (лоти №№ 1 – 85);
  - ТОВ «ТК «Світ продуктів» (лоти №№ 1 – 85);
  - товариство з обмеженою відповідальністю «Боден» (лоти №№ 1, 3 – 6, 11 – 17, 19 – 65, 67 – 80);
  - фізична особа-підприємець Козлов Ю.В. (лоти №№ 19, 22, 42 – 43, 50, 69, 80);
  - товариство з обмеженою відповідальністю фірма «Хазар» ЛТД (лоти №№ 1 – 2, 7 – 8, 10 – 14, 18 – 25, 27 – 28, 30 – 31, 42 – 45, 50 – 51, 53 – 55, 60, 62 – 64, 68 – 70, 75, 77, 80 – 83, 85);
  - фізична особа-підприємець Ярмач І.В. (лоти №№ 1 – 2, 7 – 8, 10 – 14, 18 – 25, 27 – 28, 30 – 31, 42 – 45, 50 – 51, 53 – 55, 60, 62 – 64, 68 – 70, 75, 77, 80 – 83, 85);
  - виробничо-комерційна фірма «Кристал» ЛТД (лоти №№ 1 – 84);
  - товариство з обмеженою відповідальністю «Ларісон» (лоти №№ 1 – 85).
- (11) Замовник відхилив ПКТ виробничо-комерційної фірми «Кристал» ЛТД і товариства з обмеженою відповідальністю «Ларісон» у зв'язку з відсутністю в ПКТ документів, передбачених документацією конкурсних торгів.
- (12) Відповідно до протоколу оцінки пропозицій конкурсних торгів, цінкових пропозицій від 16.03.2016 № 130/4 за результатами оцінки ПКТ учасників Торгів найбільш економічно вигідною визнано пропозицію:
- ФОП Сергієнка В.І. за лотами №№ 1 – 6, 8 – 12, 14 – 20, 22, 24, 26 – 43, 45 – 85), з яким 30.03.2016 укладено договір про закупівлю на загальну суму 1 582 234,35 грн;
  - товариства з обмеженою відповідальністю фірма «Хазар» Лтд за лотами №№ 7, 13, 21, 23, 25, 44, з яким 30.03.2016 укладено договір про закупівлю на загальну суму 64 984,36 грн.
- (13) В Рішенні № 02/64-рш адміністративна колегія Відділення зазначила про обставини, які свідчили про наявність в діях ФОП Сергієнка В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів»

(далі разом – Учасники, Відповідачі) ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів Торгів, зокрема:

- нехарактерна схожість та однакові помилки Відповідачів в оформленні документів ПКТ;
- спільна підготовка документів ПКТ, отримання необхідних документів для участі в Торгах, обмін інформацією та взаємна обізнаність Відповідачів щодо участі в Торгах;
- використання Відповідачами однієї і тієї ж IP-адреси для подання звітності органам Державної фіскальної служби;
- сталі господарські відносини між Відповідачами щодо постачання продовольчих товарів (продуктів харчування), оренди приміщення (низькотемпературних камер) в одного суб'єкта господарювання.

- (14) Так, нехарактерна схожість в оформленні, структурі та змісті документів, однакові помилки в документах, наданих ФОП Сергієнком В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» у складі ПКТ, можуть свідчити про спільну підготовку Відповідачами своїх ПКТ для участі в Торгах.
- (15) Відділення з'ясувало, що згідно з документацією конкурсних торгів (далі – ДКТ) Замовника для участі в Торгах учасник повинен подати пропозицію конкурсних торгів, складену згідно з додатком 7 (форма «ПРОПОЗИЦІЯ КОНКУРСНИХ ТОРГІВ на участь у відкритих торгах на закупівлю»).
- (16) У своїх документах «Пропозиція конкурсних торгів» Учасники однаково доповнили назву документа «ПРОПОЗИЦІЯ КОНКУРСНИХ ТОРГІВ на участь у відкритих торгах на закупівлю» словом молока»; однаково помилково розмістили розділовий знак двокрапку через пробіл після реквізитів «адреса юридична», «адреса (фактична)», «керівництво (прізвище, ім'я, по батькові)» та після скорочення «вул.» помилково двічі зазначили крапку.
- (17) У ДКТ (пункт 9 додатка 2) Замовник встановив, що для підтвердження відсутності підстав, визначених у частинах першій та другій статті 17 Закону України «Про здійснення державних закупівель», у складі ПКТ учасник має надати, зокрема, такі документи:
- « 4) довідку/інформацію в довільній формі про те, що фізична особа, яка є учасником, не була засуджена за злочин, вчинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку;*
- 5) довідку/інформацію в довільній формі про те, що службова (посадова) особа учасника, яку уповноважено учасником представляти його інтереси під час проведення процедури закупівлі, не була засуджена за злочин, вчинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку».*
- (18) На виконання цієї вимоги Відповідачі надали документи з однаковою назвою та крапкою після назви («Довідка.»), з однаковою датою – від 01.03.2016 – та з однаковим зміненним текстом (за винятком назв Учасників):
- «ТОВ «Торгова компанія «Світ продуктів» гарантує, що її службові (посадові) особи, засновник, директор не були засуджені за злочин, вчинений з корисливих мотивів, та не мають не знятої або непогашеної судимості у встановленому законом порядку»;*
- «фізична особа-підприємець Сергієнко Володимир Іванович гарантує, що не був засуджений за злочин, вчинений з корисливих мотивів, та не має не знятої або непогашеної судимості у встановленому законом порядку».*
- (19) Під час розгляду справи ФОП Сергієнко В.І. повідомив Відділення (лист від 22.03.2017 № 33\03), що не залучав третіх осіб для збору або підготовки документів для участі в Торгах; не надсилав ТОВ «ТК «Світ продуктів» та не отримував від нього листів, що стосуються підготовки та участі в Торгах; не використовував

шаблонів документів для підготовки документів для участі в торгах.

- (20) У складі ПКТ Учасники подали копії документів (паспорт Сергієнка В.І., картку фізичної особи-платника податків, Статут ТОВ «ТК «Світ продуктів»), які засвідчені одним і тим самим приватним нотаріусом Полтавського міського нотаріального округу Полтавської області В.В. Ющенко в один день – 17.02.2016 (при тому, що в Полтавському міському нотаріальному окрузі здійснювали діяльність 52 нотаріуси). Зазначене може свідчити про спільну підготовку Відповідачами своїх ПКТ, що є ознакою взаємної обізнаності Учасників про участь у Торгах.
- (21) Учасники подали ПКТ в один день, 01.03.2016, із незначною різницею в часі, а саме: ТОВ «ТК «Світ продуктів» – 10 год 19 хв, ФОП Сергієнка В.І. – о 10 год 36 хв). Зазначені обставини властиві скоординованій (синхронній) поведінці в часі під час підготовки та участі Відповідачів у Торгах.
- (22) У документації конкурсних торгів у технічних вимогах до предмета закупівлі (пункт 2.2 додатка 4) Замовник встановив, що на підтвердження відповідності продукції учасники мають надати сертифікат відповідності або свідоцтво про визнання Системи сертифікації УкрСЕПРО, лист органу із сертифікації або Довідку з органу сертифікації про відсутність продукції в «Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні» та оригінал декларації виробника (посвідчення якості).
- (23) Відділення під час розгляду справи з'ясувало, що до державного підприємства «Полтавський регіональний науково-технічний центр стандартизації, метрології та сертифікації» (ДП «Полтавастандартметрологія») ФОП Сергієнка В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» зверталися в один день, 17.02.2016, листами з однаковим текстом та з помилковим зазначенням двокрапки через пробіл: «Для участі у процедурі конкурсних торгів на закупівлю молока, згідно вимог документації конкурсних торгів замовника ... надати довідку про відсутність продукції, а саме : «молоко пастеризоване 2,5% жиру» та «молоко тривалого зберігання» у «Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні», що є проявом погодженої поведінки Відповідачів під час підготовки їхніх ПКТ для участі в Торгах.
- (24) Відділення з'ясувало, що протягом 2016 року Відповідачі подавали податкову та фінансову звітності з використанням однієї і тієї ж ІР-адреси «інформація, доступ до якої обмежено» (лист Головного управління Державної фіскальної служби України в Полтавській області від 23.06.2016 № 2629/10/16-31-08-30).
- (25) Вказані обставини характерні для поведінки за наявності умов для доступу та обміну інформацією та погодження Відповідачами поведінки й не можуть вважатися випадковим збігом обставин.
- (26) Також Відділення встановило наявність сталих господарських відносин між Відповідачами, що підтверджується виконанням договору поставки від 01.07.2015 № 126. Відповідно до цього договору ФОП Сергієнка В.І. постачав продукти харчування (молоко, масло вершкове, молоко згущене, м'ясо птиці, рибу, фрукти, овочі, консерви тощо) ТОВ «ТК «Світ продуктів», у тому числі протягом 2016 року.
- (27) При цьому протягом 2016 року вказані обсяги постачання ФОП Сергієнком В.І. продуктів харчування до ТОВ «ТК «Світ продуктів» становили більше 96 % від задекларованого доходу ТОВ «ТК «Світ продуктів» за 2016 рік.
- (28) Наявність у 2016 році сталих господарських відносин підтверджується інформацією про рух коштів між банківськими рахунками ФОП Сергієнка В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» у 2016 році (лист ПАТ КБ «Приватбанк» від 05.05.2017 № Э.DOG\_POD/3-57592 БТ).
- (29) За результатами проведеного розслідування в справі № 02-01-50/43-2017 Відділення встановило, що ФОП Сергієнка В.І. є покупцем молочної продукції, яку виробляють ТОВ «Лубенський молочний завод» (договір купівлі-продажу від 01.01.2016 № 293)

і ПАТ «Куп'янський молочноконсервний комбінат» (договір поставки на умовах дистрибуції від 18.09.2014 № 0505410146, укладений з його дистриб'ютором – ТОВ «Торговий дім «Молочна слобода»). Водночас ТОВ «Лубенський молочний завод» (лист від 18.04.2017 № 358), ПАТ «Куп'янський молочноконсервний комбінат» (лист від 18.04.2017 № 416) і ТОВ «Торговий дім «Молочна слобода» (лист від 30.05.2017 № 208) повідомили Відділення, що не співпрацювали з ТОВ «ТК «Світ продуктів». Проте ТОВ «ТК «Світ продуктів» під час участі в Торгах пропонувало продукцію саме цих виробників.

- (30) Під час розгляду справи ФОП Сергієнко В.І. повідомив Відділення (лист від 22.05.2017 № 93\05), що він постачав ТОВ «ТК «Світ продуктів» молоко питне 2,5 % жиру масою 500 г у поліетиленовому пакеті, виробником якого є ТОВ «Лубенський молочний завод», та молоко ультрапастеризоване тривалого зберігання 2,5 % і 3,5 % жиру місткістю 1 л, виробником якого є ПАТ «Куп'янський молочноконсервний комбінат» (з наданням копій документів виробників, які підтверджують якість товару). Зазначені обставини свідчать про наявність сприятливих умов для обміну інформацією між Відповідачами щодо участі в Торгах.
- (31) Крім того, Відділення під час розгляду справи № 02-01-50/43-2017 встановило, що для здійснення господарської діяльності у 2015 – 2016 роках відповідно до договорів оренди ФОП Сергієнко В.І. (договори оренди від 17.12.2013 № 41/13, від 18.11.2015 № 26/15) і ТОВ «ТК «Світ продуктів» (договір оренди від 01.07.2015 № 20/15) орендували в ПАТ «Полтавахолод» низькотемпературні камери, які знаходяться за однією адресою: «інформація, доступ до якої обмежено».
- (32) В описово-мотивувальній частині Рішення № 02/64-рш зазначено: «...в ході розслідування у справі встановлено, що пропозиції конкурсних торгів для участі у даній процедурі закупівлі, учасники ФОП Сергієнко В.І. та ТОВ «ТК «Світ продуктів» готували спільно та ведуть господарську діяльність, пов'язану між собою. Все вищевикладене свідчить про погоджену поведінку учасників процедури відкритих торгів ФОП Сергієнко В.І. та ТОВ «ТК «Світ продуктів», проведених регіональною філією «Південна залізниця» публічного акціонерного товариства «Українська залізниця» у березні 2016 року по предмету закупівлі: ДК 016:2010: 10.51.1 – Молоко та вершки рідинні, оброблені, код ДК 021:2015: 15511000-3 – Молоко, зокрема: молоко питне пастеризоване 2,5 % жиру вагою 500 г, молоко тривалого зберігання нормалізоване».
- (33) При цьому адміністративна колегія Відділення дійшла такого висновку: «Таким чином, погодження поведінки при формуванні своїх пропозицій конкурсних торгів учасниками процедури закупівлі ФОП Сергієнко В.І. та ТОВ «ТК «Світ продуктів» призвело до заміни конкуренції на координацію поведінки вищевказаних суб'єктів господарювання, відсутності конкурентного середовища у сфері державних закупівель, недотримання принципу добросовісної конкуренції серед учасників та спотворення результатів торгів».
- (34) Водночас у Рішенні № 02/64-рш адміністративна колегія Відділення зазначила, що «...для кваліфікації порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються створення результатів торгів, необхідно довести узгодження ФОП Сергієнко В.І. та ТОВ «ТК «Світ продуктів» своїх дій під час підготовки та участі у відкритих торгах, а за результатами розгляду справи з урахуванням наданих ФОП Сергієнком В.І. заперечень та невиявлення інших доказів погодженої поведінки ФОП Сергієнко В.І. та ТОВ «ТК «Світ продуктів», крім викладених у поданні з попередніми висновками у справі від 23.05.2017 № 02/151-ПВ, встановлено відсутність в діях відповідачів складу порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини 2 статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються

*створення результатів торгів».*

- (35) Проте резолютивна частина Рішення № 02/64-рш про закриття провадження у справі № 02-01-50/43-2017 у зв'язку з недоведеністю вчинення ФОП Сергієнком В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» порушення законодавства про захист економічної конкуренції містить висновок, який суперечить встановленим Відділенням обставинам, наведеним в описово-мотивувальній частині Рішення № 02/64-рш, та матеріалам справи, а саме:
- схожість в оформленні документів ПКТ Відповідачів;
  - синхронність дій Відповідачів щодо отримання документів для участі в Торгах;
  - наявність господарських відносин між Відповідачами;
  - використання однієї і тієї ж IP-адреси для подання Відповідачами податкової та фінансової звітності;
  - обмін інформацією та спільна підготовка Відповідачів до участі в Торгах;
  - пропонування товарів одних і тих самих виробників;
  - використання приміщень за однією й тією ж адресою;
  - взаємна обізнаність Відповідачів про участь у Торгах,
- які в сукупності свідчать про наявність підстав для кваліфікації дій ФОП Сергієнка В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» як таких, що містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів.
- (36) Відповідно до статті 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за результатами розгляду справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції органи Комітету приймають рішення, у тому числі про закриття провадження у справі.
- (37) Згідно з абзацом шостим статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» розгляд справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції підлягає закриттю без прийняття рішення по суті, якщо не доведено вчинення порушення.
- (38) Разом із тим висновок адміністративної колегії Відділення, викладений у Рішенні № 02/64-рш про закриття провадження у справі у зв'язку з недоведенням вчинення ФОП Сергієнком В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів Торгів, не відповідає обставинам справи № 02-01-50/43-2017.
- (39) Під час розслідування у справі № 02-01-50/43-2017 Відділення не вжило заходів, спрямованих на всебічне, повне й об'єктивне з'ясування дійсних обставин справи, не надало належної оцінки доказам, наявним у матеріалах зазначеної справи.
- (40) Отже, під час прийняття адміністративною колегією Відділення Рішення № 02/64-рш мало місце неповне з'ясування обставин, які мають значення для справи, невідповідність висновків, викладених у Рішенні № 02/64-рш, обставинам справи, неправильне застосування норм матеріального права.

## **7. ПОДАННЯ ПРО ПЕРЕВІРКУ РІШЕННЯ**

- (41) Копії Подання про перевірку Рішення № 02/64-рш направлено ФОП Сергієнку В.І. листом від 08.09.2022 № 210-20.6/08-3888, ТОВ «ТК «Світ продуктів» – листом від 08.09.2022 № 210-20.6/08-3889 та Відділенню – листом від 08.09.2022 № 210-20.6/08-3882.

- (42) На Подання про перевірку Рішення № 02/64-рш ФОП Сергієнко В.І. листом від 03.10.2022 № 03/10 (вх. Комітету № 8-01/7581 від 05.10.2022) надав заперечення (далі – Лист № 03/10), у яких не погоджується з висновками Комітету, викладеними в Поданні про перевірку Рішення № 02/64-рш, і вважає законним Рішення № 02/64-рш, яким закрито провадження у справі у зв'язку з недоведеністю вчинення порушення.
- (43) У Листі № 03/10 ФОП Сергієнко В.І. надає власну аргументацію окремо кожній обставині, встановленій за результатами розслідування у справі № 02-01-50/43-2017. При цьому доводи, наведені ФОП Сергієнком В.І. у Листі № 03/10, тотожні тим, які ФОП Сергієнко В.І. надав на подання з попередніми висновками від 23.05.2017 № 02/151-ПВ у справі № 02-01-50/43-2017 (лист від 12.06.2017 № 38/06).
- (44) Зокрема, щодо подання ПКТ в один день з незначною різницею в часі ФОП Сергієнко В.І. зазначає, що всі учасники Торгів подавали свої ПКТ в один день, у період із 10 до 11 години з невеликим проміжком часу, який становить 5 – 20 хвилин. А отже, твердження про спільну підготовку пропозицій саме Відповідачами, на думку ФОП Сергієнка В.І., є вибіркоким та помилковим.
- (45) Щодо спільних особливостей у документах, які входять до складу ПКТ Відповідачів, ФОП Сергієнко В.І. зазначає, що однакове проставляння пунктуаційних знаків «двокрапка» та «крапка» є виконанням Відповідачами правил пунктуації. При цьому ФОП Сергієнко В.І. зауважує, що аналіз текстів, розділових знаків та відступів не належить до компетенції Комітету.
- (46) Щодо засвідчення Відповідачами окремих документів, які входили до складу ПКТ, в одного приватного нотаріуса ФОП Сергієнко В.І. вважає, що така обставина не свідчить про узгоджені дії Відповідачів, оскільки цей приватний нотаріус має декілька тисяч клієнтів, його офіс розташований у центрі міста, де знаходяться *«сотні адміністративних будівель, в яких здійснюють свою діяльність сотні підприємств та установ».*
- (47) Щодо обслуговування Відповідачів в одній банківській установі ФОП Сергієнко В.І. зазначає, що ПАТ КБ «Приватбанк» є найбільшим банком України, з яким він співпрацює з 2007 року. ФОП Сергієнко В.І. не може відповідати за вибір іншими учасниками Торгів банківської установи.
- (48) Щодо висновків державної санітарно-епідеміологічної експертизи ФОП Сергієнко В.І. вважає, що надання Відповідачами у складі своїх ПКТ одних і тих самих висновків ДСЕС від 30.07.2012 № 05.03.02-04/756684 та від 23.11.2011 № 05.03.02-04/113247, які були видані виробникам (ТОВ «Лубенський молочний завод» і ПАТ «Куп'янський молочноконсервний комбінат» відповідно) на певну партію та асортимент товару, не є підтвердженням обізнаності та узгодженості дій учасників Торгів, оскільки виробники надають такі висновки на свою продукцію всім покупцям.
- (49) Щодо наявності між Відповідачами господарських відносин ФОП Сергієнко В.І. зауважив, що такі відносини не суперечать приписам чинного законодавства України та не є свідченням узгодженості дій між Відповідачами. Крім того, ФОП Сергієнко В.І. вважає, що Відділення не досліджувало підстави виникнення фінансових та господарських відносин між учасниками торгів.
- (50) Заперечення ФОП Сергієнка В.І. не можуть бути взяті до уваги, оскільки при визнанні факту порушення законодавства про захист економічної конкуренції враховуються не окремі обставини, а вся сукупність обставин і доказів, з'ясованих у справі, у їх взаємозв'язку.
- (51) Так, не береться до уваги аргумент ФОП Сергієнка В.І. про те, що виявлені спільні особливості в оформленні документів ПКТ Відповідачів пояснюються виконанням правил пунктуації, оскільки встановлені Відділенням докази свідчать про порушення цих правил. Зокрема, відповідно до правил українського правопису в кінці заголовків

крапка не ставиться, проте Відповідачі однаково поставили розділовий знак «крапка» у кінці заголовків документів.

- (52) Крім того, у Відповідачів назва документа «ПРОПОЗИЦІЯ КОНКУРСНИХ ТОРГІВ *на участь у відкритих торгах на закупівлю*» однаково доповнена словом «молока»; однаково помилково розміщено зайвий відступ (пробіл) перед розділовим знаком «двокрапка» **після реквізитів** «адреса юридична», «адреса (фактична)», «керівництво (прізвище, ім'я, по батькові)».
- (53) Під час самостійної підготовки документів, які подаються у складі ПКТ для участі в конкурсних закупівлях, наявність спільних об'єднуючих особливостей виключається, а отже, наявність спільних особливостей в оформленні ПКТ може свідчити про обмін інформацією між учасниками закупівель з метою узгодження умов участі в закупівлі.
- (54) Між тим адміністративній колегії Відділення необхідно було оцінювати зазначену обставину в сукупності з іншими, встановленими у справі № 02-01-50/43-2017, обставинами, зокрема:
- подання ПКТ в один день з незначною різницею в часі;
  - подання документів у складі ПКТ, завірених одним нотаріусом в один день;
  - пропонування продукції одних і тих же виробників і подання Відповідачами у складі ПКТ однакових документів (висновків державної санітарно-епідеміологічної експертизи), при тому, що ФОП Сергієнко В.І. закуповував цю продукцію у виробників, а ТОВ «ТК «Світ продуктів» купувало цю продукцію у ФОП Сергієнка В.І. і не зверталось до виробників із питань реалізації продукції;
  - звернення в один день, 17.02.2016, до державного підприємства «Полтавський регіональний науково-технічний центр стандартизації, метрології та сертифікації» (ДП «Полтавастандартметрологія») для отримання довідок про відсутність продукції у «Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні», з листами, які містять однакові помилки;
  - використання однієї і тієї ж IP-адреси для подання Відповідачами податкової та фінансової звітності;
  - оренда низькотемпературних камер в одного суб'єкта господарювання за однією адресою.
- (55) Вказані факти не можуть бути пояснені простим збігом обставин, які виникли через вплив зовнішніх факторів, а в своїй сукупності є свідченням спільної (узгодженої) поведінки Відповідачів під час підготовки документів ПКТ та участі в Торгах.
- (56) Щодо господарських відносин між ФОП Сергієнком В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» зазначається таке.
- (57) З матеріалів справи № 02-01-50/43-2017 вбачається, що між Відповідачами укладено договір від 01.07.2015 № 126. Відповідно до цього договору ФОП Сергієнко В.І. постачав ТОВ «ТК «Світ продуктів» продукти харчування (молоко, масло вершкове, молоко згущене, м'ясо птиці, рибу, фрукти, овочі, консерви тощо), у тому числі протягом 2016 року. При цьому протягом 2016 року вказані обсяги постачання ФОП Сергієнком В.І. продуктів харчування ТОВ «ТК «Світ продуктів» становили більше 96 % від задекларованого доходу ТОВ «ТК «Світ продуктів» за 2016 рік.
- (58) Наявність сталих господарських відносин між суб'єктами господарювання створює певні умови (в тому числі для обміну інформацією) та підґрунтя для їх узгодженої поведінки.
- (59) Характер та інтенсивність господарських відносин, наявних між ФОП Сергієнком В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів», свідчать про спільний економічний інтерес під час реалізації продукції, що була предметом їхнього торгового обороту та пропозицій у Торгах.



- (60) Сукупність обставин та доказів, з'ясованих і досліджених у справі № 02-01-50/43-2017, їх вірогідність і взаємозв'язок свідчить про наявність в діях ФОП Сергієнка В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів Торгів.
- (61) У своїх запереченнях ФОП Сергієнко В.І. повідомляє, що в Поданні про перевірку Рішення № 02-64-рш Комітет не зазначає підставу для перегляду Рішення № 02/64-рш, а лише зазначає підставу для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення й наголошує, що *«лише за наявності підстав перегляду рішень встановлених в ч.1 ст. 58 Закону № 2210-III, можуть настати підстави для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення, встановлені ч. 2 ст. 59 Закону № 2210-III»*.
- (62) Зазначене твердження спростовується таким.
- (63) Статтею 58 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що рішення у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції може бути переглянуте з власної ініціативи чи за заявами осіб саме тими органами Комітету, які прийняли таке рішення. Крім того, цією статтею визначені підстави та строки для перегляду рішень органів Комітету.
- (64) Порядок перегляду рішень органів Комітету встановлено в розділі X 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 (із змінами) (далі – Правила розгляду заяв і справ).
- (65) Разом із тим Комітет здійснював **перевірку** Рішення № 02/64-рш, **а не його перегляд**.
- (66) Перевірка рішень органів Комітету передбачена статтею 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції», відповідно до якої рішення, прийняті адміністративною колегією територіального відділення Антимонопольного комітету України, державним уповноваженим Антимонопольного комітету України, адміністративною колегією Антимонопольного комітету України у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, у заявах, справах про узгоджені дії, можуть бути перевірені за заявою осіб, які брали участь у справі, або за власною ініціативою у порядку, встановленому Антимонопольним комітетом України. Порядок перевірки рішень органів Комітету визначений розділом IX Правил розгляду заяв і справ.
- (67) Згідно із частиною п'ятою статті 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за результатами перевірки рішення органи Комітету мають право: залишити рішення без змін; змінити рішення; скасувати рішення частково і направити справу на новий розгляд у цій частині; скасувати рішення і прийняти нове рішення або передати справу на новий розгляд чи припинити провадження у справі.
- (68) Відповідно до розпорядження державного уповноваженого Комітету від 07.12.2021 № 08/349-р, прийнятого на підставі статті 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції», розділу IX Правил розгляду заяв і справ, розпочато провадження з перевірки Рішення № 02/64-рш за власною ініціативою.
- (69) Тобто посилення ФОП Сергієнка В.І. на частину першу статті 58, частину другу статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» щодо відсутності підстав для зміни, скасування Рішення № 02/64-рш є необґрунтованим.
- (70) Також є необґрунтованим посилення ФОП Сергієнка В.І. на частину другу статті 58 Закону України «Про захист економічної конкуренції» щодо строків перегляду рішень органів Комітету.
- (71) Отже, наведені ФОП Сергієнком В.І. заперечення за кожною окремою обставиною не

спростовують висновків, наведених у поданні державного уповноваженого Комітету від 08.09.2022 № 13-01/315/182-зв щодо наявності підстав для скасування Рішення № 02/64-рш і передання справи № 02-01-50/43-2017 на новий розгляд.

- (72) ТОВ «ТК «Світ продуктів» не надало Комітету зауважень та заперечень на подання про перевірку Рішення № 02/64-рш, яке ТОВ «ТК «Світ продуктів» отримало 28.09.2022.
- (73) Східне міжобласне територіальне відділення Комітету листом від 16.09.2022 № 70-02/юр-2161 (вх. Комітету № 70-01/2755 від 20.09.2022) повідомило про відсутність зауважень та пропозицій і зазначило, що погоджується з висновками Комітету, викладеними в поданні про перевірку Рішення № 02/64-рш.

## **8. ПІДСТАВИ ДЛЯ СКАСУВАННЯ РІШЕННЯ Й ПЕРЕДАННЯ СПРАВИ НА НОВИЙ РОЗГЛЯД**

- (74) Відповідно до частини першої статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» підставами для зміни, скасування чи визнання недійсними рішень органів Антимонопольного комітету України 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;
  - заборона концентрації відповідно до Закону України «Про санкції»;
  - порушення або неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права.
- (75) Згідно із частиною другою статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушення або неправильне застосування норм процесуального права може бути підставою для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення тільки за умови, якщо це порушення призвело до прийняття неправильного рішення.
- (76) Висновок щодо наявності / відсутності порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, приймається органами Комітету на підставі належної оцінки усієї сукупності обставин і доказів, які підлягали встановленню та були встановлені під час розслідування у справі.
- (77) Застосування абзацу шостого статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» можливе у випадку, коли не доведено факт вчинення порушення, тобто відсутні необхідні ознаки складу порушення.
- (78) Сукупність обставин та доказів, з'ясованих і досліджених у справі № 02-01-50/43-2017, враховуючи їх вірогідність і взаємозв'язок, свідчить про наявність в діях ФОП Сергієнка В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів Торгів.
- (79) Висновок адміністративної колегії Відділення в Рішенні № 02/64-рш про закриття провадження у справі № 02-01-50/43-2017, згідно зі статтею 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у зв'язку з недоведеністю вчинення ФОП Сергієнком В.І. і ТОВ «ТК «Світ продуктів» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, що проводила регіональна філія «Південна залізниця» публічного акціонерного товариства «Українська залізниця» у 2016 році на закупівлю продуктів харчування, а саме: «Код ДК 016:2010: 10.51.1 – Молоко та вершки рідинні, оброблені, код ДК 021:2015: 15511000-3 – Молоко (молоко), не відповідає обставинам справи; під час прийняття вказаного рішення неповно з'ясовано обставин, які мають значення для

справи.

- (80) Прийняття адміністративною колегією Відділення Рішення № 02/64-рш про закриття провадження у справі № 02-01-50/43-2017, згідно зі статтею 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у зв'язку з недоведенням вчинення порушення свідчить про неправильне застосування норм матеріального права, що призвело до прийняття неправильного рішення.
- (81) За таких обставин, враховуючи норму частини п'ятої статті 57 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Рішення № 02/64-рш підлягає скасуванню, а справа № 02-01-50/43-2017 передається Відділенню на новий розгляд.
- (82) Відповідно до розділу 3 розпорядження Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп «Про реорганізацію територіальних відділень Антимонопольного комітету України» (у редакції розпорядження Комітету від 07.05.2020 № 5-рп) 01.06.2020 припинено Полтавське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України шляхом приєднання його до Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України. З 02.06.2020 змінено найменування Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України на Східне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України.

Враховуючи наведене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 57 і 59 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 (із змінами), Антимонопольний комітет України

#### **ПОСТАНОВИВ:**

Скасувати рішення адміністративної колегії Полтавського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 11.07.2017 № 02/64-рш у справі № 02-01-50/43-2017, а справу № 02-01-50/43-2017 передати на новий розгляд до Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України.

Голова Комітету

Ольга ПІЩАНСЬКА