



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ
ТИМЧАСОВОЇ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

10 серпня 2023 р.

Київ

№ 41-р/тк

Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «БІЛДІНГ БУД» (далі – ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД») і товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна група «АРТ-БУД» (далі – ТОВ «БГ «АРТ-БУД») подали тендерні пропозиції для участі у відкритих торгах на закупівлю за предметом: «Нове будівництво комплексу мультифункціональних майданчиків для занять ігровими видами спорту за адресою: просп. Конституції в м. Кам'янське Дніпропетровської області», проведених Департаментом житлово-комунального господарства та будівництва Кам'янської міської ради, ідентифікатор закупівлі UA-2020-06-09-002404-а.

При цьому ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД» узгодили свою поведінку з метою усунення змагання під час підготовки й участі в зазначених торгах.

За результатами розгляду справи № 54/62-21 такі дії ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД» визнано порушеннями пункту 1 статті 50, пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафи:

на ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» – у розмірі 339 999 грн;

на ТОВ «БГ «АРТ-БУД» – у розмірі 339 999 грн.

Тимчасова адміністративна колегія Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 54/62-21 про порушення ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД» законодавства про захист економічної конкуренції й подання з попередніми висновками Третього відділу досліджень та розслідувань Південно-східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 18.04.2023 № 54-03/53п,

ВСТАНОВИЛА:

1. ВІДПОВІДАЧІ

(1) Відповідачами у Справі (далі – Відповідачі) є такі суб'єкти господарювання:

а) товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «БІЛДІНГ БУД» (далі – ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД», Відповідач 1) (*інформація, доступ до якої обмежено*).

Відповідно до відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР) (витяг з ЄДР від 28.02.2023 за кодом 340157546456 станом на 09.06.2020 і витяг від 28.02.2023 за

кодом 224747042837 станом на 28.02.2023), основним видом діяльності ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» є (інформація, доступ до якої обмежено);

- б) товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна група «АРТ-БУД» (далі – ТОВ «БГ «АРТ-БУД», Відповідач 2) (інформація, доступ до якої обмежено).

Відповідно до відомостей, які містяться в ЄДР (витяг з ЄДР від 28.02.2023 за кодом 534533964888 станом на 09.06.2020 і витяг від 28.02.2023 за кодом 419123450169 станом на 28.02.2023), основним видом діяльності ТОВ «БГ «АРТ-БУД» є (інформація, доступ до якої обмежено).

У розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» Відповідачі є суб'єктами господарювання.

2. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

- (2) Розпорядженням адміністративної колегії Південно-східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 12.10.2021 № 54/69-рп/к розпочато розгляд справи № 54/62-21 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 від 12.10.2021 № 54-02/4021 і від 12.10.2021 № 54-02/4022, відповідно, ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД» надіслані копії розпорядження про початок Справи.
- (4) Відповідно до рекомендованого повідомлення про вручення поштового відправлення № 4900403517181 копію розпорядження від 12.10.2021 № 54/69-рп/к ТОВ «БГ «АРТ-БУД» отримало 20.10.2021.
- (5) Згідно з рекомендованим повідомленням про вручення поштового відправлення № 4900403517173 лист від 12.10.2021 № 54-02/4021, який направлявся на адресу ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД», повернено до Відділення з позначкою: «адресат відсутній за вказаною адресою».
- (6) Інформацію про початок розгляду Справи розміщено 01.11.2021 на вебсторінці Відділення офіційного сайту Антимонопольного комітету України (<https://southwestmtv.amcu.gov.ua>) та в газеті «Урядовий кур'єр» від 04.12.2021 № 234.
- (7) Листами від 18.04.2023 № 54-02/805 і від 18.04.2023 № 54-02/806, відповідно, ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД» надіслані копії подання з попередніми висновками від 18.04.2023 № 54-03/53п у Справі.
- (8) Згідно з рекомендованим повідомленням про вручення поштового відправлення № 4910111906140 лист від 18.04.2023 № 54-02/806 ТОВ «БГ «АРТ-БУД» отримало 25.04.2023.
- (9) ТОВ «БГ «АРТ-БУД» на подання з попередніми висновками від 18.04.2023 № 54-03/53п у Справі пояснень та заперечень, будь-якої іншої інформації не надало.
- (10) Згідно з рекомендованим повідомленням про вручення поштового відправлення № 4910111906131 лист від 18.04.2023 № 54-02/805, який направлявся на адресу ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД», повернено до Відділення з позначкою: «адресат відсутній за вказаною адресою».

- (11) Враховуючи зазначене, керуючись пунктом 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами і доповненнями), на офіційному вебсайті Антимонопольного комітету України 31.07.2023 було розміщено інформацію про попередні висновки та про дату, час і місце розгляду справи № 54/62-21.

3. ІНФОРМАЦІЯ ПРО ТОРГИ

- (12) Департамент житлово-комунального господарства та будівництва Кам'янської міської ради (далі – Замовник) у системі електронних публічних закупівель «Prozorro» оголосив проведення відкритих торгів за ідентифікатором закупівлі в системі № UA-2020-06-09-002404-а, назва предмета закупівлі: «Нове будівництво комплексу мультифункціональних майданчиків для занять ігровими видами спорту за адресою: просп. Конституції в м. Кам'янське Дніпропетровської області» (далі – Торги).
- (13) Розмір бюджетного призначення за кошторисом (або очікувана вартість предмета закупівлі), оголошений Замовником, становить 34 781 867,00 грн.
- (14) Кінцевий строк подання тендерних пропозицій: 30 червня 2020 року (10.00).
- (15) Дата та час проведення електронного аукціону: 01 липня 2020 року о 12.11.
- (16) Відповідно до Реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі в Торгах свої тендерні пропозиції надали такі суб'єкти господарювання: ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД».
- (17) Ціна тендерних пропозицій учасників для участі в Торгах становила:

Таблиця 1

№ п/п	Найменування учасника	Ціна пропозицій учасника до початку аукціону, грн (з ПДВ)	Ціна пропозицій учасника після закінчення аукціону, грн (з ПДВ)
1	ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД»	31 400 935,17	31 400 935,17
2	ТОВ «БГ «АРТ-БУД»	33 158 450,00	33 158 450,00

- (18) Відповідно до Звіту про результати проведення процедури Торгів (дата формування звіту: 22 липня 2020 року):
- тендерна пропозиція ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» відповідає кваліфікаційним критеріям, встановленим у тендерній документації;
 - тендерна пропозиція ТОВ «БГ «АРТ-БУД» не розглядалася;
 - переможець – ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД».
- (19) 20 липня 2020 року між Замовником і ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» укладено договір (ідентифікатор договору 904-20) на закупівлю робіт, що були предметом Торгів, на суму 31 400 935,17 грн (з ПДВ).

4. ВСТАНОВЛЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ

Аналіз матеріалів Справи свідчить про антиконкурентну узгоджену поведінку Відповідачів під час підготовки та участі в Торгах, що підтверджується таким.

4.1. Використання однієї ІР-адреси

4.1.1. Під час участі в Торгах

- (20) За інформацією ТОВ «Смарттендер» (лист від 01.03.2021 № 193, вх. № 54-01/801 від 12.03.2021), Відповідачі на авторизованому електронному майданчику SmartTender.biz здійснювали вхід до своїх особистих кабінетів та інші дії таким чином:

Таблиця 2

№ п/п	Найменування учасника	IP-адреса входу до особистого кабінету	Дата входу до особистого кабінету	Час входу до особистого кабінету	Дія, яку було здійснено учасником
1	ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД»	IP-адреса 1	30.06.2020	08.46.40	Подання комерційної пропозиції на суму 31 400 935,17 грн, завантаження документів до пропозиції
		IP-адреса 1	30.06.2020	08.47.32	Подання комерційної пропозиції на суму 31 400 935,17 грн, завантаження документів до пропозиції
2	ТОВ «БГ «АРТ-БУД»	IP-адреса 1	29.06.2020	14.28.43	Подання комерційної пропозиції на суму 33 158 450,00 грн, завантаження документів до пропозиції

- (21) Тобто для участі в Торгах Відповідачі з однієї IP-адреси на одному авторизованому електронному майданчику входили до своїх особистих кабінетів та кожен із них здійснив такі дії: *«Подання комерційної пропозиції, завантаження документів до пропозиції»*.
- (22) За інформацією ТОВ «Смарттендер» (лист від 16.08.2022 № 674, вх. № 54-01/1037 від 17.08.2022), на електронному майданчику учасники формують рахунки через свій особистий кабінет. Після сплати коштів ці кошти зараховуються на баланс користувача і списуються безпосередньо під час подання пропозиції щодо процедури. За наданою інформацією, Відповідачі здійснили такі дії з оплати за участь у Торгах:

Таблиця 3

(інформація, доступ до якої обмежено)

- (23) За інформацією АТ КБ «Приватбанк» (лист від 15.08.2022 № 20.1.0.0/7-220809/27688, вх. № 54-01/142кі від 16.08.2022), для участі в Торгах Відповідачі перерахували коштів на рахунок ТОВ «Смарттендер»:
- (інформація, доступ до якої обмежено);
 - (інформація, доступ до якої обмежено).
- (24) Тобто Відповідачі з однієї IP-адреси, в один день та в послідовний час (з різницею у 12 хвилин) перерахували кошти на рахунок авторизованого електронного майданчика за участь у Торгах.
- (25) За інформацією АТ КБ «Приватбанк» (лист від 16.02.2021 № 20.1.0.0/7-210208/4788, вх. № 54-01/44кі від 19.02.2021), системою дистанційного обслуговування рахунків юридичних осіб – клієнтів АТ КБ «Приватбанк» зафіксовано таку інформацію:
- (інформація, доступ до якої обмежено);
 - (інформація, доступ до якої обмежено).
- (26) Тобто Відповідачі 26.06.2020 перераховували кошти за участь у Торгах з однієї IP-адреси. А ідентичне програмне забезпечення (у тому числі версія браузера, актуальна на час здійснення операцій) є обставиною, яка дає підстави вважати, що такі дії Відповідачі здійснювали з одного пристрою.

4.1.2. Під час здійснення господарської діяльності

- (27) За інформацією АТ КБ «Приватбанк» (лист від 16.02.2021 № 20.1.0.0.0/7-210208/4788, вх. № 54-01/44кі від 19.02.2021), *(інформація, доступ до якої обмежено)*

Таблиця 4
(інформація, доступ до якої обмежено)

- (28) Тобто протягом тривалого періоду (у тому числі в період проведення Торгів) Відповідачі входили (по системі дистанційного обслуговування рахунків юридичних осіб – клієнтів АТ КБ «Приватбанк») до своїх електронних кабінетів для здійснення операцій тільки з однієї ІР-адреси та з комп'ютерних пристроїв, які мають ідентичне програмне забезпечення (у тому числі версії браузера, актуальні на час здійснення операцій, які в однакові часові періоди синхронно змінювалися). При цьому часові періоди входів Відповідачів для здійснення операцій мають чергування.
- (29) Отже, подання тендерних пропозицій, вхід до інтернет-банкінгу з однієї і тієї ж ІР-адреси, а також вхід до інтернет-банкінгу з використанням одних і тих же пристроїв свідчать про те, що Відповідачі мали можливість доступу до інформації один одного та обміну інформацією між ними щодо господарської діяльності (у тому числі й стосовно участі в Торгах), що в результаті може свідчити про обізнаність Відповідачів щодо господарської діяльності один одного та про узгодження своєї поведінки під час підготовки та участі в Торгах.

4.2. Узгодженість цінової поведінки

- (30) В пункті 1 розділу 5 «Оцінка тендерної пропозиції» Тендерної документації, затвердженої на Торги, Замовник визначив, зокрема, таке.
- (31) Оцінка тендерних пропозицій здійснюється на основі критерію «Ціна». Питома вага – 100%. Найбільш економічною вигідною пропозицією буде вважатися пропозиція з найнижчою ціною з урахуванням усіх податків та зборів.
- (32) Тобто, оскільки ціна предмета Торгів є єдиним критерієм оцінки тендерних пропозицій учасників, то учасники мали б змагатися саме за цим критерієм, бо зі зменшенням ціни зростає вірогідність перемоги в Торгах.
- (33) Отже, за умов справжнього змагання в перемозі в Торгах мав бути зацікавлений кожен учасник.
- (34) Про узгодженість дій Відповідачів при встановленні цін своїх тендерних пропозицій свідчить таке.

4.2.1. Завіряння цін тендерних пропозицій обох Відповідачів одним електронним підписом

- (35) Відповідно до пункту 1 розділу 3 Тендерної документації, яка затверджена Замовником на Торги:
- всі документи тендерної пропозиції подаються в електронному вигляді через електронну систему закупівель шляхом завантаження сканованих документів або електронних документів в електронну систему закупівель;
 - учасник повинен накласти електронний цифровий підпис (ЕЦП) або кваліфікований електронний підпис (КЕП) на пропозицію (якщо учасник надає в складі тендерної пропозиції хоча б один сканований документ) або на кожен електронний документ тендерної пропозиції окремо (якщо такі документи надані у формі електронного документа). Якщо пропозиція містить скановані документи

і документи в електронній формі з накладенням ЕЦП/КЕП, то учасник повинен накласти власний ЕЦП/КЕП на пропозицію в цілому.

- (36) Відповідачі подавали свої тендерні пропозиції (із накладенням електронних цифрових підписів) для участі в Торгах таким чином:

Таблиця 5

№ п/п	Найменування учасника	Дата та час подання тендерних пропозицій	Ціна пропозицій учасників, грн (з ПДВ)	
			до початку аукціону	після закінчення аукціону
1	ТОВ «БГ «АРТ-БУД»	29 червня 2020 року 14.28	33 158 450,00	33 158 450,00
2	ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД»	30 червня 2020 року 08.46	31 400 935,17	31 400 935,17

- (37) Відповідно до інформації, яка міститься в онлайн-сервісі створення та перевірки кваліфікованого та удосконаленого електронного підпису (<https://czo.gov.ua/verify>), встановлено таке:

Таблиця 6

№ п/п	Найменування учасника	Дані, які вказані в електронних підписах, накладених Відповідачами на свої тендерні пропозиції
1	ТОВ «БГ «АРТ-БУД»	Електронна печатка: ТОВ «БГ «АРТ-БУД» П.І.Б.: Особа 2 Організація (установа): ТОВ «БГ «АРТ-БУД» Код ЄДРПОУ: (<i>інформація, доступ до якої обмежено</i>) Посада: електронна печатка Час підпису: 29.06.2020 о 14.29.29 Сертифікат виданий: АЦСК АТ КБ «Приватбанк» Серійний номер: 2B6C7DF9A3891DA10400000D3B150009A948901
2	ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД»	<u>Підпис 1:</u> Електронна печатка: ТОВ «БГ «АРТ-БУД» П.І.Б.: Особа 2 Організація (установа): ТОВ «БГ «АРТ-БУД» Код ЄДРПОУ: (<i>інформація, доступ до якої обмежено</i>) Посада: електронна печатка Час підпису: 30.06.2020 о 08.47.08 Сертифікат виданий: АЦСК АТ КБ «Приватбанк» Серійний номер: 2B6C7DF9A3891DA10400000D3B150009A948901
		<u>Підпис 2:</u> Електронна печатка: ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» П.І.Б.: Особа 1 Організація (установа): ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» Код ЄДРПОУ: (<i>інформація, доступ до якої обмежено</i>) Посада: електронна печатка Час підпису: 30.06.2020 о 08.48.25 Сертифікат виданий: АЦСК АТ КБ «Приватбанк» Серійний номер: 2B6C7DF9A3891DA10400000C892490042E85E01
		<u>Підпис 3:</u> Електронна печатка: ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» П.І.Б.: Особа 1 Організація (установа): ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» Код ЄДРПОУ: (<i>інформація, доступ до якої обмежено</i>) Посада: електронна печатка Час підпису: 13.07.2020 о 19.00.44 Сертифікат виданий: АЦСК АТ КБ «Приватбанк» Серійний номер: 2B6C7DF9A3891DA10400000C892490042E85E01

- (38) Так, ТОВ «БГ «АРТ-БУД» 29.06.2020 о 14.28.43 на авторизованому електронному майданчику здійснило дію: «Подання комерційної пропозиції на суму 33 158 450,00 грн., завантаження документів до пропозиції».

- (39) 29.06.2020 о 14.29.29 на тендерну пропозицію ТОВ «БГ «АРТ-БУД» накладено електронний цифровий підпис із такими даними, зокрема: електронна печатка – ТОВ «БГ «АРТ-БУД», П.І.Б. – **Особа 2**.
- (40) ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» 30.06.2020 о 08.46.40 на авторизованому електронному майданчику здійснило дію: *«Подання комерційної пропозиції на суму 31 400 935,17 грн., завантаження документів до пропозиції»*.
- (41) 30.06.2020 о 08.47.08 на тендерну пропозицію ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» накладено електронний цифровий підпис із такими даними, зокрема: електронна печатка – ТОВ «БГ «АРТ-БУД», П.І.Б. – **Особа 2**.
- (42) Відповідно до матеріалів Торгів згідно з рішенням від 28.01.2020 № 28/01-20 учасника ТОВ «БГ «АРТ-БУД» **Особа 2**, який володіє 100% у статутному капіталі ТОВ «БГ «АРТ-БУД», **Особа 2** з 28.01.2020 виконував обов'язки директора ТОВ «БГ «АРТ-БУД» та підписував документи, які надані ТОВ «БГ «АРТ-БУД» у складі тендерної пропозиції для участі в Торгах.
- (43) Тобто директор ТОВ «БГ «АРТ-БУД» **Особа 2** був обізнаний про ціну тендерної пропозиції ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД», оскільки 29.06.2020 **Особа 2** накладено свій електронний цифровий підпис на суму 33 158 450,00 грн, яка подана ТОВ «БГ «АРТ-БУД» на Торги, а 30.06.2020 – на суму 31 400 935,17 грн, яка подана ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» на Торги.
- (44) Завіряння одним Відповідачем своїм цифровим підписом тендерних пропозицій, які подавалися обома Відповідачами на Торги, доводить єдність інтересів Відповідачів та свідчить про узгоджену цінову поведінку Відповідачів під час підготовки та участі в Торгах.

4.3. Синхронність дій Відповідачів при отриманні банківських довідок

- (45) Відповідно до пункту 2 розділу 5 Тендерної документації, яка затверджена Замовником на Торги, передбачено надання учасниками інших документів, зокрема: сканованої довідки/довідок з обслуговуючого банку/банків про наявність рахунків у банківських установах, про відсутність (наявність) заборгованості за кредитами та про залишок коштів на рахунку(ах). Довідка / довідки повинні бути надані з тих обслуговуючих / обслуговуючого банку/банків, які Учасник зазначив у тендерній пропозиції. Довідка повинна бути не більше двотижневої давнини до кінцевої дати подання тендерних пропозицій.
- (46) За аналізом матеріалів Торгів встановлено, що на виконання вимоги Замовника Відповідачі у складі своїх тендерних пропозицій як забезпечення своїх тендерних пропозицій надали відповідні документи, видані АТ КБ «Приватбанк», а саме:

Таблиця 7

Назви довідок	ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД»	ТОВ «БГ «АРТ-БУД»
Про відкриття рахунку	№ 200627SU12090200 від 27.06.2020 о 12.08.11	№ 200627SU12250502 від 27.06.2020 о 12.24.20
Про стан позичкової заборгованості	№ 200627SU120110200 від 27.06.2020 о 12.09.14	№ 200627SU12251004 від 27.06.2020 о 12.24.49
Про поточний стан рахунку	№ 200627SU12090701 від 27.06.2020 о 12.08.33	№ 200627SU12250803 від 27.06.2020 о 12.24.37

- (47) Тобто під час підготовки до участі в Торгах Відповідачі в один день та в послідовний час зверталися до АТ КБ «Приватбанк» за отриманням довідок банку (про відкриття рахунку, про стан позичкової заборгованості, про поточний стан рахунку).

- (48) За інформацією АТ КБ «Приватбанк» (лист від 15.08.2022 № 20.1.0.0.0/7-220809/27688, вх. № 54-01/142кі від 16.08.2022), *(інформація, доступ до якої обмежено)*.
- (49) Отже, хоча Відповідачі мали ресурс часу від дати оприлюднення оголошення про проведення Торгів (09.06.2020) до встановленої дати кінцевого строку подання тендерних пропозицій для участі в Торгах (30.06.2020), Відповідачі в один день та в послідовний час зверталися до однієї банківської установи для отримання довідок.
- (50) Наведене вказує на те, що між Відповідачами відбувся обмін інформацією, та свідчить про спільну підготовку Відповідачів до участі в Торгах, тобто про їх узгоджену поведінку під час підготовки та участі в Торгах, що було б неможливим за наявності конкуренції між ними.

4.4. Єдність інтересів Відповідачів

4.4.1. Залучення Відповідачем 1 до виконання договору, укладеного за результатами проведення Торгів, Відповідача 2 для закупівлі матеріалів

- (51) Відповідно до Звіту про результати проведення процедури Торгів переможцем визнано ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД», з яким Замовник 20.07.2020 уклав договір (ідентифікатор договору 904-20) на закупівлю робіт, що були предметом Торгів, на суму 31 400 935,17 грн (з ПДВ).
- (52) З аналізу інформації АТ КБ «Приватбанк» (лист від 16.02.2021 № 20.1.0.0.0/7-210208/4788 (вх. № 54-01/44кі від 19.02.2021) і лист від 07.09.2021 № 20.1.0.0.0/7-210906/4217 (вх. № 54-01/372кі від 07.09.2021), а саме виписок по розрахункових рахунках, відкритих в АТ КБ «Приватбанк», якими користувалися ТОВ «БГ «АРТ-БУД» і ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» протягом 2020 року та січня – серпня 2021 року, із зазначенням інформації про операції, встановлено таке:

- щодо розрахункового рахунку *(інформація, доступ до якої обмежено)*, яким користувалося ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД»:

Таблиця 8

(інформація, доступ до якої обмежено)

- щодо розрахункового рахунку *(інформація, доступ до якої обмежено)*, яким користувалося ТОВ «БГ «АРТ-БУД»:

Таблиця 9

(інформація, доступ до якої обмежено)

- (53) Тобто Замовник на виконання договору № 904-20 від 20.07.2020 здійснював ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» оплату за виконання робіт, які були предметом Торгів.
- (54) У свою чергу, на виконання договору № 904-20 від 20.07.2020 ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» здійснювало ТОВ «БГ «АРТ-БУД» оплату послуг поставки матеріалів (за будівельні матеріали, штучну траву).
- (55) Отже, зазначене вище вказує на наявність домовленості між Відповідачами стосовно дій один одного під участі в Торгах та виконання договору, укладеного за результатами проведених Торгів, що було б неможливим за наявності конкуренції між ними.

- (56) Наведене свідчить про єдність інтересів Відповідачів та відсутність між ними конкуренції.

4.4.2. Надання один одному поворотної фінансової допомоги

- (57) Згідно з інформацією, наданою АТ КБ «Приватбанк» (лист від 16.02.2021 № 20.1.0.0.0/7-210208/4788, вх. № 54-01/44кі від 19.02.2021), Відповідачі надавали один одному поворотну фінансову допомогу.

- (58) Протягом 2020 року ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» здійснено платежів (*інформація, доступ до якої обмежено*):

Таблиця 10

(інформація, доступ до якої обмежено)

- (59) Також протягом 2020 року поворотну фінансову допомогу ТОВ «БГ «АРТ-БУД» отримувало з інших джерел, зокрема від ФОП **Особа 1** (*інформація, доступ до якої обмежено*).

Таблиця 11

(інформація, доступ до якої обмежено)

- (60) Відповідно до матеріалів Торгів гр. **Особа 1** одночасно зі здійсненням підприємницької діяльності як фізичною особою-підприємцем протягом 2020 року здійснював повноваження директора ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД».

- (61) Протягом 2020 року на розрахунковий рахунок ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» здійснено платежів (*інформація, доступ до якої обмежено*) ФОП **Особа 3** (*інформація, доступ до якої обмежено*).

Таблиця 12

(інформація, доступ до якої обмежено)

- (62) За наявною інформацією (відповідно до матеріалів торгів на закупівлю робіт: «Нове будівництво комплексу мультифункціональних майданчиків для занять ігровими видами спорту (легкоатлетичні та волейбольно-баскетбольні майданчики) за адресою: просп. Конституції в м. Кам'янське Дніпропетровської області» (за ідентифікатором в системі № UA-2020-10-09-007681-а) **Особа 3** одночасно зі здійсненням підприємницької діяльності як фізичною особою-підприємцем:

- з 14.07.2020 володіє 100% у статутному капіталі ТОВ «БГ «АРТ-БУД» (відповідно до акта приймання-передачі частки у статутному капіталі ТОВ «БГ «АРТ-БУД» від 14.07.2020);
- з 15.07.2020 тимчасово виконує обов'язки директора ТОВ «БГ «АРТ-БУД» (відповідно до рішення загальних зборів учасників ТОВ «БГ «АРТ-БУД» від 14.07.2020).

- (63) Відповідно до абзацу восьмого підпункту 14.1.257 пункту 14.1 статті 14 Податкового кодексу України поворотна фінансова допомога – це сума коштів, що надійшла платнику податків у користування за договором, який не передбачає нарахування процентів або інших видів компенсацій у вигляді плати за користування такими коштами.

- (64) Згідно зі статтею 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначальною характеристикою економічної конкуренції є змагання між суб'єктами

господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваги над іншими суб'єктами господарювання.

- (65) При цьому означене змагання не залишає місця таким обставинам, як надання фінансової допомоги, оскільки надання такої допомоги збільшує шанси того суб'єкта господарювання у змаганні, який цю допомогу отримує, по відношенню до того суб'єкта господарювання, який таку допомогу надає.
- (66) Крім того, за своєю суттю фінансова допомога може надаватися між суб'єктами господарювання, які поєднані або споріднені між собою спільністю економічних інтересів, оскільки вона надається на безвідсотковій основі.
- (67) Відповідно до статті 42 Господарського кодексу України підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.
- (68) Отже, у разі неповернення фінансової допомоги прибуток суб'єкта господарювання зменшиться на відповідну величину, а такий суб'єкт господарювання не досягне мети своєї діяльності.
- (69) З огляду на наведене суб'єкт господарювання, який надає фінансову допомогу, крім всього переліченого, зацікавлений у фінансових результатах того, хто таку допомогу отримує, оскільки розраховує на її повернення.
- (70) Наведене свідчить про єдність інтересів Відповідачів.

4.5. Комунікація між Відповідачами

- (71) Відповідно до матеріалів Справи Відповідачі використовували в господарській діяльності контактні телефонні номери, зокрема: ТОВ «БГ «АРТ-БУД» – **телефонний номер 1**, ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» – **телефонний номер 2**, що підтверджується таким:
- інформацією щодо ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД», викладеною у витягах з ЄДР від 28.02.2023 за кодом 340157546456 станом на 09.06.2020 і від 28.02.2023 за кодом 224747042837 станом на 28.02.2023;
 - інформацією щодо ТОВ «БГ «АРТ-БУД», викладеною у витягах з ЄДР від 28.02.2023 за кодом 534533964888 станом на 09.06.2020 і від 28.02.2023 за кодом 419123450169 станом на 28.02.2023;
 - інформацією ТОВ «Смарттендер» (лист від 01.03.2021 № 193, вх. № 54-01/801 від 12.03.2021);
 - інформацією, розміщеною на сайті <https://clarity-project.info>;
 - інформацією, викладеною в документах, які надані у складі тендерної документації ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД».
- (72) За аналізом роздруківок вхідних та вихідних дзвінків, наданих ПрАТ «Київстар» (лист від 16.09.2022 № 18660/01, вх. № 54-01/174кі від 27.09.2022), *(інформація, доступ до якої обмежено)*.
- (73) *(інформація, доступ до якої обмежено)*.
- (74) *(інформація, доступ до якої обмежено)*.
- (75) *(інформація, доступ до якої обмежено)*.
- (76) *(інформація, доступ до якої обмежено)*.

- (77) Отже, стале спілкування Відповідачів за допомогою засобів телефонного зв'язку протягом тривалого періоду (в тому числі протягом періоду проведення Торгів) є обставиною, яка свідчить про наявність умов для обміну інформацією між Відповідачами та для узгодження ними своїх дій (в тому числі під час підготовки та участі в Торгах).

4.6. Спільні особливості електронних файлів

- (78) Відповідно до пункту 1 розділу 3 Тендерної документації, яка затверджена Замовником на Торги, тендерна пропозиція учасниками подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація про субпідрядників / співвиконавців та завантаження файлів з інформацією, визначеною Замовником. Документи / довідки / листи / тощо, які оформлюються Учасником, повинні бути оформлені на бланку (у разі його наявності) та мати назву виду документа, дату складання, реєстраційний номер, текст документа. Копії документів, що подаються у складі тендерної пропозиції, повинні бути завірені належним чином. Рекомендується документи у складі пропозиції Учасника надавати в тій послідовності, у якій вони наведені в тендерній документації замовника, а також надавати окремим файлом кожний документ, що йменується відповідно до змісту документа.
- (79) Замовник у тендерній документації, затвердженій на Торги, не визначив формату, у якому учасники повинні подавати свої документи в електронній формі.
- (80) На виконання вимог Замовника Відповідачі завантажили свої тендерні пропозиції для участі в Торгах:
- ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» 30.06.2020 о 08.46 завантажило тендерну пропозицію, яка складалася з 15 файлів (14 файлів – у форматі «PDF», один файл – у вигляді заархівованого файлу);
 - ТОВ «БГ «АРТ-БУД» 29.06.2020 о 14.28 завантажило тендерну пропозицію, яка складалася з 4 файлів (3 файли – у форматі «PDF», один файл – у вигляді заархівованого файлу).
- (81) Під час аналізу матеріалів Торгів встановлено, що Відповідачі оформлювали свої тендерні пропозиції однаковим способом.
- (82) Так, наприклад, для участі в Торгах Відповідачі завантажили тендерні пропозиції, які складаються з документів із такими властивостями файлів:

Таблиця 13

ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД»		ТОВ «БГ «АРТ-БУД»	
Назва файлу	Метадані файлу	Назва файлу	Метадані файлу
Інша інформація	Змінений: 27.06.2020 11.11.29; Виробник PDF: www.ilovepdf.com; версія PDF: 1.4(Acrobat5.x)	Інші документи	Змінений: 27.06.2020 09.46.09; Виробник PDF: www.ilovepdf.com; версія PDF: 1.4(Acrobat5.x)
Проект договору	Створений: 27.06.2020 22.55.54; Додаток: Canon MF420 Series; Виробник PDF: AdobePSL 1.4e for Canon; версія PDF: 1.4(Acrobat5.x)	Договір	Створений: 27.06.2020 22.09.15; Додаток: Canon MF420 Series; Виробник PDF: AdobePSL 1.4e for Canon; версія PDF: 1.4(Acrobat5.x)

- (83) Тобто Відповідачі завантажили документи, які відповідно до властивостей файлів створені / змінені в один день, у послідовний час та за допомогою одного програмного додатка, що не може пояснюватися випадковим збігом та свідчить про те, що підготовку документів тендерних пропозицій для участі в Торгах Відповідачі здійснювали узгоджено.

5. ВИСНОВКИ У СПРАВІ ТА КВАЛІФІКАЦІЯ ДІЙ ВІДПОВІДАЧІВ

- (84) Вказані факти у своїй сукупності свідчать про те, що на всіх стадіях підготовки тендерних пропозицій для участі в Торгах Відповідачі були обізнані щодо участі кожного з них у цих Торгах, що підтверджується, зокрема, таким:
- використанням однієї IP-адреси в Торгах при вчиненні дій на електронному майданчику, оплатою участі в Торгах та при здійсненні господарської діяльності;
 - узгодженістю цінової поведінки у вигляді завіряння Відповідачем 2 одним електронним підписом цін тендерних пропозицій обох Відповідачів;
 - синхронністю дій Відповідачів при отриманні банківських довідок;
 - єдністю інтересів Відповідачів у вигляді залучення Відповідачем 1 до виконання договору, укладеного за результатами проведення Торгів, Відповідача 2 для закупівлі матеріалів;
 - наданням Відповідачами фінансової допомоги один одному;
 - комунікацією між Відповідачами за допомогою засобів телефонного зв'язку;
 - спільними особливостями електронних файлів.
- (85) Наведені вище обставини наявності між Відповідачами спільних інтересів та взаємозв'язків, обізнаність та системність поведінки останніх під час підготовки та проведення Торгів свідчать про те, що Відповідачі мали можливість узгодити та узгодили свою поведінку під час проведення Торгів, замінивши ризик, який породжує конкуренція, на координацію своєї економічної поведінки.
- (86) Така координація економічної поведінки Відповідачів призвела до усунення між ними конкуренції під час проведення Торгів.
- (87) Держава та суспільство загалом зацікавлені в тому, щоб укласти контракти на закупівлю товарів, робіт або послуг із суб'єктом господарювання, який запропонує найкращу, максимально низьку ціну та найкращу якість, що повністю відповідає вимогам процедури закупівлі.
- (88) Частиною другою статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що суб'єкти господарювання зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.
- (89) Згідно з пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії.
- (90) Частиною першою статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що узгодженими діями є, зокрема, укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання; частиною другою цієї статті встановлено, що особи, які чинять або мають намір чинити узгоджені дії, є учасниками узгоджених дій.
- (91) 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, а пунктом 4 частини другої цієї статті встановлено, що антиконкурентними узгодженими діями визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.

- (92) 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.
- (93) Отже, наведені вище факти у їх сукупності свідчать про вчинення ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД» порушення, передбаченого пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

6. ЗАПЕРЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЧІВ ТА ЇХ СПРОСТУВАННЯ

- (94) Листами від 18.04.2023 № 54-02/805 і від 18.04.2023 № 54-02/806, відповідно, ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» і ТОВ «БГ «АРТ-БУД» надіслані копії подання з попередніми висновками від 18.04.2023 № 54-03/53п у Справі.
- (95) Згідно з рекомендованим повідомленням про вручення поштового відправлення № 4910111906140 лист від 18.04.2023 № 54-02/806 ТОВ «БГ «АРТ-БУД» отримало 25.04.2023.
- (96) ТОВ «БГ «АРТ-БУД» на подання з попередніми висновками від 18.04.2023 № 54-03/53п у Справі пояснень та заперечень, будь-якої іншої інформації не надало.
- (97) Згідно з рекомендованим повідомленням про вручення поштового відправлення № 4910111906131 лист від 18.04.2023 № 54-02/805, який направлявся на адресу ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД», повернено до Відділення з позначкою: *«адресат відсутній за вказаною адресою»*.
- (98) На офіційному вебсайті Антимонопольного комітету України 31.07.2023 було розміщено інформацію про попередні висновки та про дату, час і місце розгляду справи № 54/62-21.
- (99) ТОВ «БК «БІЛДІНГ БУД» на подання з попередніми висновками від 18.04.2023 № 54-03/53п у Справі пояснень та заперечень, будь-якої іншої інформації не надало.

7. ОСТАТОЧНІ ВИСНОВКИ У СПРАВІ

- (100) Отже, доказами, зібраними у Справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Відповідачів, не спростовується висновок Тимчасової адміністративної колегії про те, що дії Відповідачів, які полягали у:
- використанні однієї IP-адреси в Торгах при вчиненні дій на електронному майданчику, в оплаті участі в Торгах та при здійсненні господарської діяльності;
 - узгодженості цінової поведінки у вигляді завіряння Відповідачем 2 одним електронним підписом цін тендерних пропозицій обох Відповідачів;
 - синхронності дій Відповідачів при отриманні банківських довідок;
 - єдності інтересів Відповідачів у вигляді залучення Відповідачем 1 до виконання договору, укладеного за результатами проведення Торгів, Відповідача 2 для закупівлі матеріалів;
 - наданні Відповідачами фінансової допомоги один одному;
 - комунікації між Відповідачами за допомогою засобів телефонного зв'язку;

- спільних особливостях електронних файлів,
- є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів торгів.

(101) Така поведінка Відповідачів є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів тендеру (торгів), заборонених відповідно до пункту 1 статті 50, пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

8. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШТРАФУ

(102) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, передбаченого пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», 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.

(103) 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.

(104) За інформацією ГУ ДПС у Дніпропетровській області (лист від 04.04.2023 № 12475/5/04-36-04-04-10, вх. № 54-01/562 від 07.04.2023), податкові декларації з податку на прибуток підприємств, у тому числі фінансову звітність за 2022 рік, Відповідачі не подали.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (із змінами), Тимчасова адміністративна колегія Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «БІЛДІНГ БУД» (*інформація, доступ до якої обмежено*) і товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна група «АРТ-БУД» (*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 робіт: «Нове будівництво комплексу мультифункціональних майданчиків для занять ігровими видами спорту за адресою: просп. Конституції в м. Кам'янське Дніпропетровської області» за ідентифікатором закупівлі в системі «Prozorro» № UA-2020-06-09-002404-а.

2. За порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «БІЛДІНГ БУД» штраф у розмірі 339 999 (триста тридцять дев'ять тисяч дев'ятсот дев'яносто дев'ять) гривень.

3. За порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна група «АРТ-БУД» штраф у розмірі 339 999 (триста тридцять дев'ять тисяч дев'ятсот дев'яносто дев'ять) 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 Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу.

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

Голова Колегії

Ольга ПІЩАНСЬКА