



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

08 лютого 2024 р.

Київ

№ 36-р

Про перевірку рішення адміністративної колегії
Донецького обласного територіального відділення
Антимонопольного комітету України від 04.05.2020
№ 55/15-р/к у справі № 55/20-2019

Антимонопольний комітет України (далі – Комітет), розглянувши подання державного уповноваженого Антимонопольного комітету України від 05.12.2023 № 8-01/11-пр/369-зв та відповідні матеріали,

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ ПЕРЕВІРКИ

- (1) Рішення адміністративної колегії Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Адміністративна колегія Відділення) від 04.05.2020 № 55/15-р/к (далі – Рішення № 55/15-р/к) у справі № 55/20-2019 (далі – Справа).

2. ПІДСТАВИ ДЛЯ ПЕРЕВІРКИ

- (2) Заява товариства з обмеженою відповідальністю «Хозхімсервіс» від 18.05.2020 № 193 (зареєстрована в Комітеті 19.05.2020 за № 8-01/11-пр) (далі – Заява) про перевірку Рішення № 55/15-р/к.

3. ЗАЯВНИК

- (3) Товариство з обмеженою відповідальністю «Хозхімсервіс» (далі – ТОВ «Хозхімсервіс», Заявник), ідентифікаційний код юридичної особи «Інформація, доступ до якої обмежено»; місцезнаходження: «Інформація, доступ до якої обмежено». Відповідно до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР) відбулася зміна місцезнаходження ТОВ «Хозхімсервіс»: «Інформація, доступ до якої обмежено».

4. ВІДПОВІДАЧІ У СПРАВІ № 55/20-2019

- (4) Відповідачами у Справі є (далі разом – Відповідачі, Учасники):
 - ТОВ «Хозхімсервіс»;
 - товариство з обмеженою відповідальністю «Леман-Бетон» (далі – ТОВ «Леман-Бетон»), ідентифікаційний код юридичної особи «Інформація, доступ до якої обмежено»; місцезнаходження: «Інформація, доступ до якої обмежено». Відповідно до ЄДР відбулася зміна місцезнаходження ТОВ «Леман-Бетон»: «Інформація, доступ до якої обмежено».

5. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ З ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

- (5) Розпорядженням державного уповноваженого від 01.06.2020 № 01/154-р Заяву ТОВ «Хозхімсервіс» про перевірку Рішення № 55/15-р/к прийнято до розгляду.

- (6) Ухвалою Господарського суду Донецької області від 21.05.2020 відкрито провадження у справі № 905/932/20 за позовом ТОВ «Хозхімсервіс» до Донецького обласного територіального відділення Комітету про скасування Рішення № 55/15-р/к.
- (7) Обставини, які підлягали встановленню в судовій справі № 905/932/20, мали значення для розгляду Заяви ТОВ «Хозхімсервіс».
- (8) Розпорядженням державного уповноваженого Комітету від 16.06.2020 № 09/166-р зупинено розгляд Заяви до завершення розгляду судами справи № 905/932/20.
- (9) Рішенням Господарського суду Донецької області від 22.06.2021 у справі № 905/932/20, залишеним без змін постановою Східного апеляційного господарського суду від 10.04.2023, у задоволенні позовних вимог про скасування рішення № 55/15-р/к відмовлено повністю.
- (10) Розпорядженням першого заступника Голови Комітету – державного уповноваженого від 01.09.2023 № 02/166-р поновлено розгляд Заяви ТОВ «Хозхімсервіс» про перевірку Рішення № 55/15-р/к.
- (11) Державний уповноважений склав подання від 01.09.2023 № 8-01/11-пр/226-зв про перевірку Рішення № 55/15-р/к. Копії вказаного подання направлені ТОВ «Хозхімсервіс» (лист від 01.09.2023 № 210-20.6/02-9655е), ТОВ «Леман-Бетон» (лист від 01.09.2023 № 210-20.6/02-9654е) і Східному міжобласному територіальному відділенню Антимонопольного комітету України¹ (лист від 01.09.2023 № 210-20.6/02-9656е).
- (12) Державний уповноважений склав подання від 05.12.2023 № 8-01/11-пр/369-зв про перевірку Рішення № 55/15-р/к, копії направлено ТОВ «Хозхімсервіс» (лист від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12720е), ТОВ «Леман-Бетон» (лист від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12721е) і Східному міжобласному територіальному відділенню Антимонопольного комітету України (лист від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12722е).

6. РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ВІДДІЛЕННЯ

- (13) У резолютивній частині Рішення № 55/15-р/к Адміністративна колегія Відділення постановила:

«1. Визнати, що ТОВ «Хозхімсервіс» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») та ТОВ «Леман-Бетон» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та визначене пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю робіт «ПГВ17 (n)-058 45111260-8-Підготовка будівельного майданчика до проведення гірничих робіт» [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення UA-2017-07-21-001124-b], проведеної ПАТ "Укргазвидобування" в особі філії «Полтавагазвидобування» за лотом 1.

2. Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, зазначеного в пункті 1 цього рішення, накласти

¹ Відповідно до підпункту 6.1 пункту 6 Розпорядження Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп «Про реорганізацію територіальних відділень Антимонопольного комітету України» (зі змінами) з 01.06.2020 припинено Донецьке обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України шляхом приєднання до Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України. Відповідно до підпункту 7.6 пункту 7 вказаного Розпорядження з 02.06.2020 найменування Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України змінено на Східне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України.

штраф на:

2.1. товариство з обмеженою відповідальністю «Хозхімсервіс» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;

2.2. товариство з обмеженою відповідальністю «Леман-Бетон» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.

3. Визнати, що ТОВ «Хозхімсервіс» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») та ТОВ «Леман-Бетон» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та визначене пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю робіт «ПГВ17 (п)-058 45111260-8-Підготовка будівельного майданчика до проведення гірничих робіт» [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення UA-2017-07-21-001124-b], проведеної ПАТ "Укргазвидобування" в особі філії «Полтавагазвидобування» за лотом 2.

4. Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, зазначеного в пункті 3 цього рішення, накладати штраф на :

4.1. товариство з обмеженою відповідальністю «Хозхімсервіс» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;

4.2. товариство з обмеженою відповідальністю «Леман-Бетон» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.

5. Визнати, що ТОВ «Хозхімсервіс» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») та ТОВ «Леман-Бетон» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та визначене пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю робіт «ПГВ17 (п)-058 45111260-8-Підготовка будівельного майданчика до проведення гірничих робіт» [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення UA-2017-07-21-001124-b], проведеної ПАТ "Укргазвидобування" в особі філії «Полтавагазвидобування» за лотом 3.

6. Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, зазначеного в пункті 5 цього рішення, накладати штраф на :

6.1. товариство з обмеженою відповідальністю «Хозхімсервіс» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;

6.2. товариство з обмеженою відповідальністю «Леман-Бетон» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.

7. Визнати, що ТОВ «Хозхімсервіс» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») та ТОВ «Леман-Бетон» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та визначене пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю робіт «ПГВ17 (п)-058 45111260-8-Підготовка будівельного майданчика до проведення гірничих робіт» [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення UA-2017-07-21-001124-b], проведеної ПАТ "Укргазвидобування" в особі філії «Полтавагазвидобування» за лотом 4.

8. Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, зазначеного в пункті 7 цього рішення, накладати

штраф на :

8.1 товариство з обмеженою відповідальністю «Хозхімсервіс» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;

8.2. товариство з обмеженою відповідальністю «Леман-Бетон» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.

9. Визнати, що ТОВ «Хозхімсервіс» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») та ТОВ «Леман-Бетон» (ідентифікаційний код «Інформація, доступ до якої обмежено») вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та визначене пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю робіт «ПГВ17 (п)-058 45111260-8-Підготовка будівельного майданчика до проведення гірничих робіт» [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення UA-2017-07-21-001124-b], проведеної ПАТ "Укргазвидобування" в особі філії «Полтавагазвидобування» за лотом 5.

10. Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, зазначеного в пункті 9 цього рішення, накласти штраф на :

10.1. товариство з обмеженою відповідальністю «Хозхімсервіс» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.;

10.2. товариство з обмеженою відповідальністю «Леман-Бетон» у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн».

7. ДОВОДИ ЗАЯВНИКА

- (14) ТОВ «Хозхімсервіс» вважає, що Адміністративна колегія Відділення порушила норми матеріального та процесуального права та зазначає, що на дату складання Заяви Товариство так і не отримало копії подання з попередніми висновками у Справі, що свідчить про порушення вимог пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (із змінами) (далі – Правила розгляду заяв та справ); також всупереч приписам пункту 27 Правил розгляду заяв і справ ТОВ «Хозхімсервіс» не було повідомлено про дату, час і місце розгляду справи; порушено вимоги статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції», оскільки ТОВ «Хозхімсервіс» дізналось 06.05.2020 про прийняте Рішення № 55/15-р/к з інформаційного повідомлення сервісу моніторингу відкритих даних «Опендатабот», що підтвердилось інформацією, розміщеною на офіційних вебпорталах: <https://amcu.gov.ua/> та <https://data.gov.ua/>
- (15) ТОВ «Хозхімсервіс» зазначає, що зверталось до Відділення з клопотанням (вих. № 178 від 06.05.2020) (далі – Клопотання від 06.05.2020 № 178) про ознайомлення з матеріалами Справи та за отриманням копії Рішення № 55/15-р/к, однак у задоволенні вимог, викладених у Клопотанні від 06.05.2020 № 178, було відмовлено, натомість зазначено, що всі процесуальні документи будуть надіслані на адресу Заявника поштою.
- (16) На думку Заявника, Адміністративна колегія Відділення неповно з'ясувала обставини Справи, оскільки позбавлення сторін у справі процесуальних прав та можливостей надання доказів і пояснень унеможливує прийняття Рішення № 55/15-р/к на підставі повного та всебічного з'ясування обставин, які мають значення для Справи.

- (17) Заявник вважає обставини та висновки, зроблені Адміністративною колегією Відділення, недоведеними й такими, що не відповідають реальним обставинам Справи, та наводить свої обґрунтування, зокрема:
- збіг IP-адрес учасників, які знаходяться за однією адресою, є цілком закономірним, оскільки вони використовують послуги та потужності одного й того ж провайдера;
 - факт здійснення електронного листування між учасниками та спільних господарських взаємовідносин не може бути доказом узгодженості їх дій, оскільки вони є цілком закономірними з огляду на основну мету та сферу діяльності ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон»;
 - непрямі родинні зв'язки не можуть бути безспірним доказом зроблених висновків у Рішенні № 55/15-р/к, мають виключно суб'єктивний характер та не мають під собою жодного належного підґрунтя;
 - взаємні господарські відносини є звичайним видом ведення господарської діяльності та спрямовані на виконання статутних завдань ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» та отримання прибутку, що і є головною метою діяльності будь-якого суб'єкта господарювання;
 - висновки Адміністративної колегії Відділення щодо схожості деяких документів у складі матеріалів конкурсних пропозицій та нехарактерне зовнішнє оформлення не обґрунтовані належним чином та зроблені із суто суб'єктивних міркувань та припущень.
- (18) Наявність деяких спільних робітників обумовлена виключною нехваткою кваліфікованих фахівців та браком кадрів. Крім того, наведені працівники в Рішенні № 55/15-р/к здебільшого не є штатними і долучалися ТОВ «Хозхімсервіс» для виконання окремих будівельних робіт за цивільно-правовими договорами підряду та, відповідно, не мали жодного відношення до підготовки тендерної пропозиції та роботи з авторизованими електронними майданчиками, що спростовує висновки про координацію дій через спільних працівників.
- (19) ТОВ «Хозхімсервіс» не погоджується з висновками, що деякі файли, завантажені Учасниками під час участі у процедурі закупівлі, створені за допомогою одного й того ж програмного забезпечення (Canon image RUNNER1133 series) та з однаковою версією PDF 1.3 (Acrobat 4.x). Заявник зауважує, що єдиним належним доказом вищевикладених висновків може бути висновок експерта за результатами проведеної комп'ютерно-технічної експертизи.
- (20) Між ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» існують сталі господарські взаємовідносини, що пов'язані багаточисленними угодами, договорами та іншими фінансово-господарськими зобов'язаннями, і здійснення телефонних переговорів є цілком закономірним, а, відповідно, не може бути безумовним та належним доказом координації дій Учасників.
- (21) Враховуючи зазначене, ТОВ «Хозхімсервіс» просить скасувати Рішення № 55/15-р/к та передати справу № 55/20-2019 на новий розгляд.

8. ПЕРЕВІРКА РІШЕННЯ

- (22) За результатами аналізу Рішення № 55/15-р/к та матеріалів Справи встановлено таке.
- (23) ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» подали тендерні пропозиції на участь у

процедурі закупівель, яка проводилася за допомогою системи «Prozorro» із закупівлі робіт «ПГВ17 (п)-058 45111260-8 Підготовка будівельного майданчика до проведення гірничих робіт» (далі – Процедура закупівлі, Торги), Замовник: ПАТ «Укргазвидобування» в особі філії «Полтавагазвидобування» (ідентифікаційний код юридичної особи «Інформація, доступ до якої обмежено», місцезнаходження: «Інформація, доступ до якої обмежено») (далі – Замовник). Очікувана вартість закупівлі становила 86 446 872,00 грн із ПДВ. Аукціон відбувся 07.08.2017.

- (24) Предмет закупівлі в Торгах поділений на 5 лотів:
- «Будівництво бурових майданчиків (Свердловина № 356, № 355, № 359 Яблунівського НГКР № 56 Комишнянського ГКР) [далі – Лот-1]. Очікувана вартість – 28 810 280,00 грн із ПДВ;
 - «Будівництво бурових майданчиків (Свердловина № 124 Котелевського ГКР) [далі – Лот-2]. Очікувана вартість – 6 711 700,00 грн із ПДВ;
 - «Будівництво бурових майданчиків (Свердловина № 203, № 127 Березівського НГКР) [далі – Лот-3]. Очікувана вартість – 21 902 462,00 грн із ПДВ;
 - «Будівництво бурових майданчиків (Свердловина № 107 Тимофіївського НГКР) [далі – Лот-4]. Очікувана вартість – 10 269 412,00 грн із ПДВ;
 - «Будівництво бурових майданчиків (Свердловина № 20 Семенцівського ГКР, № 212 Солохівського ГКР) [далі – Лот-5]. Очікувана вартість – 18 753 018,00 грн із ПДВ.
- (25) **Процедура закупівлі за Лотом-1.** Для участі у Процедурі закупівлі за Лотом-1 були запропоновані такі пропозиції:

Таблиця 1

№ п/п	Найменування учасника	Цінова пропозиція, грн із ПДВ
1	ТОВ «Леман-Бетон»	21 246 000,00
2	ТОВ «Будівельник»	21 822 000,00
3	ТОВ «Інжинірінгпрофі»	22 950 000,00
4	ТОВ «Українська будівельна спілка»	22 999 000,00
5	ТОВ «Хозхімсервіс»	27 081 000,00

- (26) За результатами проведення Процедури закупівлі за Лотом-1 переможцем визнано ТОВ «Хозхімсервіс», з яким Замовник уклав договір від 06.12.2017 № 1626/17 на загальну суму 27 081 000,00 грн із ПДВ.
- (27) **Процедура закупівлі за Лотом-2.** Для участі у Процедурі закупівлі за Лотом-2 були запропоновані такі пропозиції:

Таблиця 2

№ п/п	Найменування учасника	Цінова пропозиція, грн без ПДВ
1	ТОВ «Інжинірінгпрофі»	5 700 000,00
2	ТОВ «Українська будівельна спілка»	5 799 000,00
3	ТОВ «Хозхімсервіс»	5 990 000,00
4	ТОВ «Леман-Бетон»	5 800 000,00
5	ТОВ «Будівельник»	6 099 000,00

- (28) За результатами проведення Процедури закупівлі за Лотом-2 переможцем визнано ТОВ «Інжинірінгпрофі», з яким Замовник уклав договір від 25.10.2017 № 1391/17 на загальну суму 5 700 000,00 грн із ПДВ.
- (29) **Процедура закупівлі за Лотом-3.** Для участі у Процедурі закупівлі за Лотом-3 були запропоновані такі пропозиції:

Таблиця 3

№ п/п	Найменування учасника	Цінова пропозиція, грн із ПДВ
1	ТОВ «Андарія Девелопмент Груп»	18 090 000,00
2	ТОВ «Українська будівельна спілка»	18 600 000,00
3	ТОВ «Хозхімсервіс»	18 762 000,00
4	ТОВ «Будівельник»	18 830 000,00
5	ТОВ «Леман-Бетон»	18 836 000,00
6	ТОВ «Інжинірінгпрофі»	19 170 000,00

- (30) За результатами проведення Процедури закупівлі за Лотом-3 переможцем визнано ТОВ «Хозхімсервіс», з яким Замовник уклав договір від 06.12.2017 № 1627/17 на загальну суму 18 762 000,00 грн із ПДВ.
- (31) **Процедура закупівлі за Лотом-4.** Для участі у Процедурі закупівлі за Лотом-4 були запропоновані такі пропозиції:

Таблиця 4

№ п/п	Найменування учасника	Цінова пропозиція, грн із ПДВ
1	ТОВ «Андарія Девелопмент Груп»	8 739 200,40
2	ТОВ «Хозхімсервіс»	8 799 000,00
3	ТОВ «Інжинірінгпрофі»	8 800 000,00
4	ТОВ «Будівельник»	8 899 000,00
5	ТОВ «Українська будівельна спілка»	8 900 000,00
6	ТОВ «Леман-Бетон»	9 099 000,00

- (32) За результатами проведення Процедури закупівлі за Лотом-4 переможцем визнано ТОВ «Хозхімсервіс», з яким Замовник уклав договір від 06.12.2017 № 1628/17 на загальну суму 8 799 000,00 грн із ПДВ.
- (33) **Процедура закупівлі за Лотом-5.** Для участі у Процедурі закупівлі за Лотом-5 були запропоновані такі пропозиції:

Таблиця 5

№ п/п	Найменування учасника	Цінова пропозиція, грн із ПДВ
1	ТОВ «Андарія Девелопмент Груп» (дискваліфіковано)	15 929 700,00
2	ТОВ «Хозхімсервіс»	16 020 000,00
3	ТОВ «Будівельник» (не розглядалась)	16 020 023,00
4	ТОВ «Українська будівельна спілка» (не розглядалась)	16 024 900,00
5	ТОВ «Інжинірінгпрофі» (не розглядалась)	16 100 000,00
6	ТОВ «Леман-Бетон» (не розглядалась)	16 877 716,00

- (34) За результатами проведення Процедури закупівлі за Лотом-5 переможцем визнано

ТОВ «Хозхімсервіс», з яким Замовник уклав договір від 06.12.2017 № 1629/17 на загальну суму 16 020 000,00 грн із ПДВ.

- (35) Отже, ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» спільно брали участь у Процедурі закупівлі за Лотами 1–5.
- (36) В Рішенні № 55/15-р/к наведено обставини, які в сукупності повною мірою свідчать про те, що під час участі у Процедурі закупівлі Відповідачі вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (37) Зокрема, доказами вчинення ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» антиконкурентних узгоджених дій є такі обставини:
- наявність родинних зв'язків між засновниками Відповідачів;
 - наявність сталих господарських відносин;
 - надання безвідсоткової фінансової допомоги один одному;
 - наявність одних і тих же співробітників;
 - здійснення господарської діяльності за однією адресою;
 - подання пропозицій з однієї IP-адреси та використання її в господарській діяльності;
 - синхронність у діях, зокрема, завантаження тендерних пропозицій із невеликим інтервалом у часі;
 - однакове оформлення цінових пропозицій;
 - спільні властивості файлів («метадані»), завантажені у складі тендерних пропозицій;
 - відсутність змагальності між Учасниками під час участі в останньому раунді аукціону в кожному з п'яти лотів;
 - координація поведінки через телефонне спілкування як до, так і під час проведення аукціонів.
- (38) Наведені вище обставини не можуть бути результатом випадкового збігу чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) Учасниками своєї поведінки під час підготовки до участі та участі у Процедурі закупівлі.
- (39) **Наявність родинних зв'язків між засновниками.** Директор ТОВ «Леман-Бетон» («Інформація, доступ до якої обмежено») перебував у шлюбі з «Інформація, доступ до якої обмежено», яка є родичкою засновників ТОВ «Хозхімсервіс» («Інформація, доступ до якої обмежено» (дочка) та «Інформація, доступ до якої обмежено» (сестра).
Засновниця ТОВ «Леман-Бетон» («Інформація, доступ до якої обмежено») є родичкою засновників ТОВ «Хозхімсервіс» («Інформація, доступ до якої обмежено» (до шлюбу «Інформація, доступ до якої обмежено» та «Інформація, доступ до якої обмежено» (син «Інформація, доступ до якої обмежено»)).
В той же час «Інформація, доступ до якої обмежено» (дружина засновника ТОВ «Хозхімсервіс») під час проведення Процедури закупівлі за Лотами 1–5 працювала в ТОВ «Леман-Бетон» на посаді заступника директора з фінансових питань (лист Управління Пенсійного фонду України в м. Красний Лиман від 23.03.2018 № 2808/05).
- (40) **Наявність сталих ділових та господарських відносин.** Надання Учасниками один одному фінансової підтримки на підставі укладених у період з 01.01.2017 по 31.12.2017 договорів, а саме:
- від 20.06.2017 № 20/06, за умовами якого ТОВ «Хозхімсервіс» надає поворотну фінансову допомогу ТОВ «Леман-Бетон» у сумі 400 000,00 грн;
 - від 01.08.2017 № 01/08, за умовами якого ТОВ «Хозхімсервіс» надає поворотну

фінансову допомогу ТОВ «Лемон-Бетон» у сумі 400 000,00 грн.

- (41) **Спільні працівники.** Протягом 2017 року, тобто як до участі у Процедурі закупівлі, так і під час її проведення, Учасники мали спільних працівників. Згідно з інформацією Слов'янської об'єднаної державної податкової інспекції Управління ДФС у Донецькій області (лист від 26.02.2018 № 01-35/250) довідки про відсутність заборгованості з податків, зборів, платежів, що контролюються органами доходів і зборів, для ТОВ «Леман-Бетон» отримала 10.03.2017 та 03.05.2017 «Інформація, доступ до якої обмежено», яка відповідно до інформації Центрального об'єднаного управління Пенсійного фонду України м. Маріуполя Донецької області (лист від 21.03.2018 № 8014/06) з 10.07.2017 по 31.12.2017 перебувала у трудових відносинах із ТОВ «Хозхімсервіс».
- (42) **Здійснення господарської діяльності за однією адресою.** ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» здійснювали господарську діяльність в одному приміщенні: «Інформація, доступ до якої обмежено», яким володіє ТОВ «Хозхімсервіс» на праві приватної власності (лист ТОВ «Хозхімсервіс» від 09.04.2019 № 51).
- (43) **Подання пропозицій з однієї IP-адреси, використання її в господарській діяльності та синхронність у діях.** Учасники подали власні тендерні пропозиції для участі у Процедурі закупівлі за Лотами 1–5 з однієї унікальної мережевої адреси вузла в комп'ютерній мережі, побудованого за протоколом IP (Internet Protocol adress) – «Інформація, доступ до якої обмежено», в один день (04.08.2017) з невеликим інтервалом (24 хвилини).
- Крім того, вхід ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» до особистих електронних кабінетів для подання звітності до податкових інспекцій Державної фіскальної служби, а також здійснення банківських операцій обома Учасниками торгів відбувалося з використанням одних і тих самих електронних IP адрес: «Інформація, доступ до якої обмежено»; «Інформація, доступ до якої обмежено»; «Інформація, доступ до якої обмежено» та «Інформація, доступ до якої обмежено».
- (44) **Однакове оформлення цінових пропозицій.** Документи «Цінова пропозиція», подані Учасниками для участі у Процедурі закупівлі за Лотами 1–5, оформлені однаковим способом, а саме, порядки розташування номерів рядків, у яких застосовується розрив рядка для внесення інформації, є тотожними, як і порядки розташування номерів рядків, у яких інформація внесена без нижнього підкреслення.
- (45) **Спільні властивості файлів («метадані»).** Тотожність спільних властивостей файлів («метаданих»), завантажених Учасниками до електронної системи закупівель Prozorro для участі у Процедурі закупівлі, свідчить про створення цих файлів за допомогою одного й того ж програмного забезпечення: Canon image Runner1133 series, з однаковою версією: 1.3 (Acrobat 4.x) та в один день 04.08.2030.
- (46) **Відсутність змагальності між Учасниками під час участі в останньому раунді аукціону в кожному із п'яти лотів Процедури закупівлі.** Учасники в останньому третьому раунді аукціону Процедури закупівлі за Лотами 1–5 не робили кроків щодо зниження цінових пропозицій.
- (47) **Координація поведінки через телефонне спілкування, як до, так і під час проведення Процедури закупівлі.** Під час проведення Процедури закупівлі, відповідно до інформації ПрАТ «ВФ Україна», наданої листом від 08.04.2020 № 02/КИ-Б/47, «Інформація, доступ до якої обмежено» (фінансовий директор ТОВ «Леман-Бетон») телефонувала з номера «Інформація, доступ до якої обмежено», який їй належить, на номер «Інформація, доступ до якої обмежено» – директора ТОВ «Леман-Бетон», і на номер «Інформація, доступ до якої обмежено»,

який зазначив під час реєстрації на майданчику «Держзакупівлі.Онлайн» директор ТОВ «Хозхімсервіс» «Інформація, доступ до якої обмежено».

- (48) На підставі сукупності встановлених у Справі обставин Адміністративна колегія Відділення зробила обґрунтований висновок, що ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» «...під час підготовки документації для участі у тендері (торгах) у процедурі відкритих торгів із закупівлі робіт «ПГВ17 (п)-05845111260-8-Підготовка будівельного майданчика до проведення гірничих робіт» Замовник: ПАТ «Укргазвидобування» в особі філії «Полтавагазвидобування» [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення UA-2017-07-21-001124-b], лоти 1-5, діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівель за Законом України «Про публічні закупівлі».
- (49) Правомірність Рішення № 55/15-р/к підтверджена рішенням Господарського суду Донецької області від 22.06.2021, залишеним без змін постановою Східного апеляційного господарського суду від 10.04.2023 у справі № 905/932/20.

8.1. Перевірка кваліфікації дій та застосування статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції»

- (50) Як вбачається зі змісту резолютивної частини Рішення № 55/15-р/к, адміністративна колегія Відділення визнала дії ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» порушеннями законодавства про захист економічної конкуренції в розрізі окремих лотів 1–5 Процедури закупівлі та накладла відповідні штрафні санкції за такі порушення.
- (51) Відповідно до пункту 4 частини другої статті 6 та пункту 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» порушенням законодавства про захист економічної конкуренції є антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (52) Згідно з абзацом другим частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 цього Закону, накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.
- (53) Правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальної громади визначає Закон України «Про публічні закупівлі» у редакції, яка була чинною на 21.07.2017 (далі – Закон).
- (54) Відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону тендер (торги) – здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, установленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).
- (55) Пунктом 18 частини першої статті 1 Закону визначено, що предмет закупівлі – товари, роботи чи послуги, що закуповуються замовником у межах єдиної процедури закупівлі, щодо яких учасникам дозволяється подавати тендерні пропозиції або пропозиції на переговорах (у разі застосування переговорної процедури закупівлі). Предмет закупівлі визначається замовником у порядку, встановленому Уповноваженим органом.
- (56) У пункті 30 частини першої статті 1 Закону наведено визначення терміна «тендерна пропозиція», а саме: тендерна пропозиція – пропозиція щодо предмета закупівлі або його частини (лота), яку учасник подає замовнику відповідно до вимог тендерної документації.
- (57) Згідно із частиною першою статті 25 Закону кожен учасник має право подати тільки одну тендерну пропозицію (у тому числі до визначеної в тендерній документації

частини предмета закупівлі (лота). Отримана тендерна пропозиція вноситься автоматично до реєстру, форма якого встановлюється Уповноваженим органом.

- (58) У пункті 37 частини першої статті 1 Закону зазначено, що частина предмета закупівлі (лот) – визначена замовником частина товарів, робіт чи послуг, на яку в межах єдиної процедури закупівлі учасникам дозволяється подавати тендерні пропозиції або пропозиції на переговорах у разі застосування переговорної процедури закупівлі.
- (59) Отже, Закон визначає поняття «лот» як частину предмета закупівлі, тобто товар (роботи чи послуга), що закуповується замовником у межах єдиної процедури закупівлі.
- (60) Тобто кваліфікація дій ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» окремо за кожним лотом єдиної процедури закупівлі та накладання штрафних санкцій за такою кваліфікацією свідчать про неправильне застосування адміністративною колегією територіального відділення норм матеріального права.
- (61) Отже, Рішення № 55/15-р/к прийнято з порушенням норм матеріального права, а саме, норм пункту 4 частини другої статті 6, пункту 1 статті 50 та статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

9. СПРОСТУВАННЯ ДОВОДІВ ЗАЯВНИКА

- (62) Щодо твердження ТОВ «Хозхімсервіс», що Адміністративна колегія Відділення порушила норми матеріального та процесуального права, зокрема щодо неотримання Товариством на дату складання Заяви копії подання з попередніми висновками у Справі та неповідомлення його про дату, час і місце розгляду Справи, зазначається таке.
- (63) Згідно з пунктом 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (із змінами) (далі – Правил розгляду заяв та справ), копії подання з попередніми висновками (або витяги з нього, що не містять інформації з обмеженим доступом, а також визначеної відповідним державним уповноваженим, головою відділення інформації, розголошення якої може завдати шкоди інтересам інших осіб, які беруть участь у справі, або перешкодити подальшому розгляду справи) не пізніше ніж за десять днів до прийняття рішення у справі надсилаються сторонам та третім особам.
- (64) З матеріалів Справи вбачається, що Відділення відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв та справ надіслало ТОВ «Хозхімсервіс» копію подання з попередніми висновками у Справі листом від 23.04.2020 № 55-02/520.
- (65) Абзацом четвертим пункту 26 Правил розгляду справ визначено, що в разі, якщо немає можливості вручити копію подання з попередніми висновками особам, які беруть участь у справі, державний уповноважений, голова територіального відділення Комітету не пізніше ніж за п'ять днів до дня розгляду справи забезпечують розміщення на офіційному вебсайті Комітету (<http://www.amc.gov.ua>) інформацію щодо попередніх висновків у справі, із зазначенням дати, часу й місця розгляду справи.
- (66) Відділення 29.04.2020 розмістило на вебсайті Комітету інформацію щодо попередніх висновків у справі № 55/20-2019 із зазначенням дати (04.05.2020), часу й місця розгляду Справи.
- (67) Твердження Заявника, що ТОВ «Хозхімсервіс» зверталось з Клопотанням від 06.05.2020 № 178 про ознайомлення з матеріалами Справи, спростовується тим, що у Клопотанні від 06.05.2020 № 178 ТОВ «Хозхімсервіс» просило: *«1) Надати ТОВ «ХОЗХІМСЕРВІС» засвідчену копію Рішення Адміністративної колегії Донецького територіального*

відділення № 55/15-р/к від 04.05.2020 року. 2) Повідомити ТОВ «ХОЗХІМСЕРВІС» в письмовій формі про причини невиконання Вами вимог п. 26 Правил, щодо не направлення подання з попередніми висновками в адресу ТОВ «ХОЗХІМСЕРВІС» та розгляду справи без участі Сторони». Прохання ознайомитися з матеріалами Справи у Клопотанні від 06.05.2020 № 178 ТОВ «Хозхімсервіс» не заявляло.

- (68) Відділення розглянуло Клопотання від 06.05.2020 № 178 та про результати розгляду повідомило ТОВ «Хозхімсервіс» листом від 20.05.2020 № 55-02/662. Крім того, зазначеним листом надіслано Заявнику копію Рішення № 55/15-р/к.
- (69) Отже, Відділення не порушило процесуальні права ТОВ «Хозхімсервіс» як сторони у Справі.
- (70) Зазначені в Заяві про перевірку Рішення № 55/15-р/к доводи Заявника не спростовують висновків Адміністративної колегії Відділення, які вказані в описовій частині Рішення № 55/15-р/к.
- (71) Крім того, доводи ТОВ «Хозхімсервіс» були предметом розгляду під час оскарження Рішення № 55/15-р/к у судовому порядку і їм була надана відповідна оцінка.
- (72) Так, у рішенні Господарського суду Донецької області від 22.06.2021 у справі № 905/932/20, яке залишено без змін постановою Східного апеляційного господарського суду від 10.04.2023 у справі № 905/932/20, зазначено, що *«суд приходить до висновку про необґрунтованість позовних вимог та про відмову в їх задоволенні»*.
- (73) Отже, доводи ТОВ «Хозхімсервіс», викладені в Заяві про перевірку Рішення № 55/15-р/к, не спростовують доказів, установлених Відділенням у Справі, які у своїй сукупності повністю доводять факт вчинення Відповідачами порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

10. ПОДАННЯ ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ ПЕРЕВІРКИ

- (74) За результатами проведеної перевірки складено подання від 05.12.2023 № 8-01/11-пр/369-зв про перевірку Рішення № 55/15-р/к (далі – Подання про перевірку Рішення № 55/15-р/к), копії якого направлено ТОВ «Хозхімсервіс» (лист від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12720е), ТОВ «Леман Бетон» (лист від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12721е) і Відділенню (лист від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12722е).
- (75) ТОВ «Хозхімсервіс» згідно з повідомленням про вручення поштового відправлення № 0303516061572 отримало лист Комітету від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12720е 20.12.2023.
- (76) Поштове відправлення № 0303516061580 (лист Комітету від 06.12.2023 № 210-20.6/02-12721е), яким Подання про перевірку Рішення № 55/15-р/к надіслано на адресу ТОВ «Леман Бетон», зазначену в ЄДР, повернулося до Комітету з позначкою акціонерного товариства «Укрпошта»: *«за закінченням терміну зберігання»*.
- (77) У зв'язку із цим, на підставі пункту 26 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, на офіційному вебсайті Комітету 29.01.2024 розміщено інформацію щодо Подання про перевірку Рішення № 55/15-р/к та відомості про дату, час і місце проведення засідання Комітету з приводу перевірки Рішення № 55/15-р/к.
- (78) Зауважень та/або заперечень від ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман Бетон» на Подання про перевірку Рішення № 55/15-р/к до Комітету не надходило.

- (79) Відділення листом від 08.12.2023 № 70-02/1579е (вх. № 70-01/4807 від 08.12.2023) повідомило, що погоджується з висновками, викладеними в Поданні про перевірку Рішення № 55/15-р/к.

11. ПІДСТАВИ ДЛЯ СКАСУВАННЯ РІШЕННЯ Й НАПРАВЛЕННЯ СПРАВИ НА НОВИЙ РОЗГЛЯД

- (80) Відповідно до частини першої статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» 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» та неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права є підставою для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення.
- (81) Частиною другою статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено, що 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.
- (82) Комітет встановив, що Рішення № 55/15-р/к прийнято з повним з'ясуванням та доведенням обставин, які мають значення для справи, а також з відповідністю висновків, викладених у рішенні, обставинам справи.
- (83) Правомірність Рішення № 55/15-р/к підтверджено рішенням Господарського суду міста Києва від 23.06.2021 у справі № 905/932/20, яке залишено без змін постановою Східного апеляційного господарського суду від 10.04.2023 у справі № 905/932/20.
- (84) Разом з тим у рішенні Господарського суду Донецької області від 22.06.2021 у справі № 905/932/20, залишеним без змін постановою Східного апеляційного господарського суду від 10.04.2023 у справі № 905/932/20, зазначено: *«З огляду на завдання та основні засади господарського судочинства, перевірка правильності кваліфікації дій ТОВ «Хозхімсервіс» щодо порушення ним законодавства про захист економічної конкуренції перебуває поза межами компетенції суду, останній не може підміняти інший орган державної влади та перебирати на себе повноваження щодо вирішення питань, які законодавством віднесені до компетенції цього органу».*
- (85) За результатами перевірки Рішення № 55/15-р/к встановлено, що під час прийняття Рішення № 55/15-р/к Адміністративна колегія Відділення порушила норми матеріального права, а саме, норми пункту 4 частини другої статті 6, пункту 1 статті 50 та статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», внаслідок чого дії ТОВ «Хозхімсервіс» і ТОВ «Леман-Бетон» були кваліфіковані, як порушення законодавства про захист економічної конкуренції окремо щодо кожного лота єдиної процедури закупівлі та накладені штрафні санкції щодо кожного лота окремо.
- (86) Отже, Рішення № 55/15-р/к прийнято з порушенням норм матеріального права.
- (87) Відтак є підстави для скасування рішення адміністративної колегії Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 04.05.2020 № 55/15-р/к у справі № 55/20-2019 відповідно до статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Враховуючи викладене, 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 (із змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

Скасувати рішення адміністративної колегії Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 04.05.2020 № 55/15-р/к у справі № 55/20-2019, а справу № 55/20-2019 передати на новий розгляд до Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України.

Рішення може бути оскаржено до господарського суду м. Києва у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова Комітету

Павло КИРИЛЕНКО