

## РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 1-11-66/00-30-17

«28» ноября 2017 г. г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «15» ноября 2017 года.

В полном объеме решение изготовлено «28» ноября 2017 года.

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее — Комиссия) в составе:

председатель Комиссии:<...>,

рассмотрев дело № 1-11-66/00-30-17 по признакам нарушения ЗАО Специальное конструкторское бюро «Хроматэк» (ИНН 1215032212) (далее — ЗАО СКБ «Хроматэк») и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» (ИНН 1215108775) (далее — Ответчики) пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в присутствии представителей:<...>,

руководствуясь статьей 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

ФАС России в соответствии с приказами от 21.07.2016 №№ 1019/19, 1018/19 и от 19.08.2016 №№ 1159/16, 1165/16 проведены внеплановые выездные проверки в отношении ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» и ЗАО СКБ «Хроматэк» соответственно на соблюдение ими требований антимонопольного законодательства.

Материалы указанных проверок и их результаты явились основаниями для возбуждения дела № 1-11-66/00-30-17 о нарушении антимонопольного законодательства.

Приказом ФАС России от 08.06.2017 № 757/17 возбуждено дело № 1-11-66/00-30-17 по признакам нарушения ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Определением ФАС России от 14.06.2017 № 30/39705/17 назначено рассмотрение

настоящего дела на 14.07.2017.

Определением ФАС России от 14.07.2017 № 30/48601/17 рассмотрение настоящего дела отложено и назначено на 29.08.2017.

Определением от 29.08.2017 № 30/59823/17 срок рассмотрения дела продлен до 14.03.2018, рассмотрение дела отложено на 05.10.2017.

Определением от 29.08.2017 № 30/59824/17 в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, привлечено ООО «ИнтерАналит-Регион».

Определением от 05.10.2017 № 30/69234/17 принято заключение об обстоятельствах дела, рассмотрение дела отложено на 15.11.2017.

В ходе рассмотрения настоящего дела установлено, что в действиях ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» и ЗАО СКБ «Хроматэк» выявлено нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выраженное в заключении антиконкурентного соглашения, которое привело к поддержанию цены при проведении электронного аукциона № 0173100009715000006 (далее — Картель, Соглашение).

30.01.2015 Федеральная служба Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков (далее — ФСКН России, Заказчик) разместила в Единой информационной системе в сфере закупок на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) извещение № 0173100009715000006 о проведении электронного аукциона на поставку газовых хроматографов с масс-селективным детектором для нужд ФСКН России (далее – Аукцион).

Начальная максимальная цена контракта (далее – НМЦК) составила 65 000 000 руб. Закупка проходила в рамках Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и Федерального закона от 29 декабря 2012 года № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе». В рассматриваемом Аукционе приняли участие 3 хозяйствующих субъекта:

- ЗАО «СКБ Хроматэк» (в соответствии с первой частью заявки к поставке предлагался газовый хроматограф с масс-селективным детектором (комплекс аппаратно-программный для медицинских исследований на базе хроматографа «Хроматэк-Кристалл 5000» с масс-спектрометрическим детектором) в количестве 20 комплексов, страна происхождения – Россия, производитель ЗАО СКБ «Хроматэк») (Заявка № 3).

- ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» (в соответствии с первой частью заявки участник предлагал поставить газовый хроматограф с масс-селективным детектором (комплекс аппаратно-программный для медицинских исследований на базе хроматографа «Хроматэк-Кристалл 5000» с масс-спектрометрическим детектором) в количестве 20 комплексов, страна происхождения – Россия, производитель ЗАО СКБ «Хроматэк») (Заявка № 2).

- ООО «ИнтерАналит-Регион» (в соответствии с первой частью заявки участник планировал поставлять для нужд Заказчика газовые хроматографы с масс-селективным детектором GCMS-QP2010 Ultra EI (Shimadzu, США) в количестве 20

(двадцати) комплектов) (Заявка № 1).

Подача ценовых предложений на Аукционе происходила в следующем порядке:

№ участника	Ценовое предложение участника	Время подачи ценового предложения
Участник № 1 (ООО «ИнтерАналит-Регион»)	64675000	10:31:22
Участник №3 (ЗАО СКБ «Хроматэк»)	64675000	10:31:50
Участник № 3 (ЗАО СКБ «Хроматэк»)	64350000	10:32:09
Участник № 2 (ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола»)	64025000	10:37:17
Участник № 1 (ООО «ИнтерАналит-Регион»)	64025000	10:50:53
Участник № 3 (ЗАО СКБ «Хроматэк»)	64025000	10:51:07

По результатам проведения Аукциона, все три участника подали ценовые предложения с равным понижением в 1,5%. Победителем данного Аукциона было признано ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола», с которым впоследствии был заключен государственный контракт от 11.03.2015 № 0173100009715000006\_46458 на сумму 64 025 000 руб.

ЗАО «СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» не входят в одну группу лиц в соответствии с признаками, установленными ст. 9 Закона о защите конкуренции, и не находятся под контролем одного лица в соответствии с ч. 7, 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Заключение Соглашения подтверждается следующими обстоятельствами:

1. Анализ первых частей заявок ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» установил их идентичность. Направленные Ответчиками заявки имеют одинаковую стилистику текста изложения текста, совпадают по содержанию (за исключением одного абзаца) как в вводной части, так и при описании предмета поставки, вплоть до совпадения орфографических ошибок и количества пробелов между словами. Время последнего сохранения файлов первых частей заявок различается в 2 минуты: Заявка ЗАО СКБ «Хроматэк» - 13.02.2015 в 15:54. Заявка ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» - 13.02.2015 в 15:56.

2. Победа ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» в данном Аукционе выгодна как ЗАО СКБ «Хроматэк», так и победителю. Оба участника Аукциона планировали к поставке одну и ту же продукцию — хроматографы производства ЗАО СКБ

«Хроматэк». Последний, в свою очередь, как производитель, не мог не знать о том, что ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» примет участие в Аукционе, поскольку поставка хроматографов в подобном объеме (20 комплектов) требует предварительного согласования с производителем, в связи с необходимостью планирования производства указанного товара под конкретные характеристики. До объявления Аукциона, а именно 12.01.2015 г. ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» заключило договор с ЗАО СКБ «Хроматэк» на поставку хроматографов в необходимом объеме. Представитель ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» на заседании Комиссии пояснил, что закупаемый товар предназначался для поставки в ФСКН России. ЗАО СКБ «Хроматэк», как производитель, сможет реализовать свой товар независимо от того одержит оно победу в Аукционе самостоятельно, либо поставит товар через ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола». С экономической точки зрения производитель товара имеет большую возможность снижения цены контракта от уровня НМЦК в отличии от других участников торгов, предлагающих его продукцию.

3. Ценовые предложения, равно как и заявки на участие в рассматриваемом Аукционе, подавались от ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» с одного IP-адреса=188.187.189.32, что свидетельствует об использовании ими единой инфраструктуры при участии в Аукционе. Данные сведения были представлены АО «Единая электронная торговая площадка». Данный IP-адрес является динамическим и не может быть использован двумя разными пользователями одновременно, даже расположенными в одном здании.

4. ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» располагаются и осуществляют хозяйственную деятельность в одном здании по одному адресу: г. Йошкар-Ола, ул. Строителей, 94. Указанный адрес представляет собой закрытую для посторонних лиц территорию, на которой расположено одно 9-тиэтажное административное здание, принадлежащее ЗАО «СКБ «Хроматэк», а также несколько производственных малоэтажных зданий. При реализации запрещенных соглашений хозяйствующим субъектам, расположенным по одному адресу, нет необходимости вести электронную переписку или телефонные переговоры об их поведении на торгах. Кроме того, ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» в соответствии с договором от 12.01.2015 № 15-55 арендует у ЗАО СКБ «Хроматэк» нежилое помещение на восьмом этаже (кабинеты № 800, 802) общей площадью 55,4 кв.м.

5. ЗАО «СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» являются аффилированными лицами, то есть лицами, способными оказывать влияние на деятельность друг друга.

По сведениям, полученным из официального сайта ЗАО «СКБ «Хроматэк» установлено, что один из учредителей ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» <...>, занимает должность первого заместителя генерального директора в ЗАО «СКБ «Хроматэк», а другой его соучредитель, <...>, занимает должность заместителя генерального директора по конструированию и технологии в ЗАО «СКБ «Хроматэк». Кроме этого, между организациями прослеживается аффилированность через других лиц:

Согласно сведениям, полученным из открытых источников, учредителями ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» являются следующие лица: <...> На основании решения внеочередного общего собрания участников ООО «Хроматэк-Сервис

Йошкар-Ола» от 06.07.2016 № 02-0606/2016, директором ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» назначен <...>.

Согласно сведениям, полученным из открытых источников, учредителями ЗАО «СКБ Хроматэк» являются следующие лица: <...>

Под конкуренцией, в соответствии со ст. 4 Закона о защите конкуренции, понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

В соответствии с ч. 5.1 ст. 45 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно п. 1.3 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 N 220 "Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке", по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится в соответствии с п. 10.9 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке.

Кратким обзором от 01.07.2017 по результатам состояния анализа конкуренции при проведении электронного аукциона (извещение № 0173100009715000006) (далее - Обзор) ФАС России установлены конкурентные отношения между участниками торгов: ЗАО СКБ «Хроматэк», ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» и ООО «ИнтерАналит-Регион».

В соответствии с понятиями, определенными в ст. 4 Закона о защите конкуренции под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок, и может быть доказан, в том числе, с использованием совокупности косвенных доказательств.

На практике к таким косвенным доказательствам обычно относятся:

- отсутствие экономического обоснования поведения одного из участников соглашения, создающего преимущества для другого участника соглашения, не соответствующего цели предпринимательской деятельности-получению прибыли;
- заключение договора поставки победителем торгов с одним из участников торгов, отказавшимся от активных действий на самих торгах;

- использование участниками торгов одного и того же IP-адреса при подаче заявок и участии в электронных торгах;
- фактическое расположение участников соглашения по одному и тому же адресу;
- формирование документов для участия в торгах разных хозяйствующих субъектов одним и тем же лицом.

При таких обстоятельствах Комиссия ФАС России считает, что приведенные действия ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» являются согласованным выражением воли хозяйствующих субъектов, доказывают осведомленность каждого из Ответчиков о намерении другого действовать определенным образом при участии в торгах. По сути, участвуя в одних и тех же конкурентных процедурах, два формально самостоятельных юридических лица действуют в общих интересах. Участие двух упомянутых хозяйствующих субъектов в торгах, направление ими ценовых предложений носит формальный характер для придания процедуре торгов видимости конкурентной борьбы.

Комиссией также установлено, что антиконкурентное соглашение было заключено между ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» в период до 24.02.2015 г. (до даты проведения электронных торгов) и было реализовано до 11 марта 2015 г., то есть до заключения государственного контракта по итогам рассматриваемого Аукциона.

Комиссия не выявила случаев реализации Соглашения при проведении иных торгов или сделок на товарном рынке газовых хроматографов с масс-селективным детектором, в связи с чем считает реализацию Соглашения оконченной. Основания для выдачи предписания ответчикам о прекращении нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

В соответствии с п.2 ч.1 ст. 11 Закона о защите конкуренции признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, или между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести, в том числе, к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах (в ред. Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ).

Таким образом, действия ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» содержат нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Не согласившись с вменяемым нарушением, Ответчики по делу на заседании Комиссии представили письменные пояснения.

ЗАО СКБ «Хроматэк» в своих письменных пояснениях от 28.08.2017 № 01931 сообщает следующее:

«Квалификация поведения хозяйствующих субъектов, как противоправных действий по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции предполагает

установление антимонопольным органом следующих фактов:

- наступление последствий, перечисленных в ч.1 ст. 11.1 Закона о защите конкуренции;
- результат согласованных действий соответствует интересам каждого их участника;
- о согласованных действиях заранее было известно каждому участнику в связи с публичным заявлением одного из них;
- совокупная доля рынка, которую занимают участники, превышает 20%;
- действия каждого участника вызваны действиями иных участников и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на рынке.

Для определения наличия между хозяйствующими субъектами картельного соглашения Комиссия ФАС России обязана доказать, что применяемая участниками в спорном Аукционе тактика поведения является для них нетипичной, то есть отличается от той тактики поведения, которую они используют, будучи добросовестными участниками торгов.

ЗАО СКБ «Хроматэк» поясняет, что не имело реальной возможности для дальнейшего снижения цены контракта, в связи с возникшим в этом случае превышением себестоимости исполнения договора над ценой контракта, что противоречит целям ведения предпринимательской деятельности, так как грозит убытками для организации. Решение подавать заявку на участие в Аукционе принималось исходя из начальной цены контракта, и снижение ее до уровня себестоимости не предполагалось. Таким образом, представление ценовых предложений обусловлено условиями товарного рынка, поведение является следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на всех хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке, что исключает возможность квалификации действий как согласованных.

ЗАО СКБ «Хроматэк» не отрицает факт ведения своей хозяйственной деятельности по одному фактическому адресу (г. Йошкар-Ола, ул. Строителей, 94) совместно с ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола». Используемые помещения принадлежат лицам на основании договоров аренды и субаренды. IP-адреса, с которых подавались заявки и ценовые предложения участниками являются динамическими адресами. Для подключения к сети в большинстве случаев применяются динамические IP-адреса, что дает провайдеру возможность обслуживать большее количество клиентов, чем реальное количество свободных адресов, находящихся во владении провайдера. Как следствие, динамические IP-адреса при соединении с интернетом могут совпадать у весьма значительного числа устройств связи. Поэтому сам по себе факт совпадения динамических IP-адресов не доказывает взаимозависимость лиц».

Комиссия ФАС России, изучив доводы ЗАО СКБ «Хроматэк», считает их необоснованными по следующим обстоятельствам.

Приведенные ЗАО СКБ «Хроматэк» доводы, в вопросе установления антимонопольным органом указанных в пояснениях фактов, относятся к

подлежащим доказыванию условиям при рассмотрении дела о нарушении ст. 11.1 Закона о защите конкуренции. В то время как предметом доказывания по настоящему делу (нарушению части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции) является установление факта наличия соглашения между хозяйствующими субъектами. Таким образом, поведение Ответчиков на Аукционе, в совокупности с другими имеющимися в деле доказательствами, позволяет сделать вывод о наличии между ними антиконкурентного соглашения.

Комиссия ФАС России проанализировала ценовые предложения, представленные ЗАО СКБ «Хроматэк», и пришла к следующему выводу: ЗАО СКБ «Хроматэк» является производителем закупаемого товара, отпускная цена которого складывается из себестоимости его производства и реализации, а также прибыли. ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» поставляет товар Заказчику с учетом получения прибыли для своей организации (Цена товара ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» = себестоимость производства и реализации товара ЗАО СКБ «Хроматэк» + прибыль ЗАО СКБ «Хроматэк» + прибыль ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола»). В противном случае это противоречило бы природе предпринимательской деятельности. Таким образом, из двух хозяйствующих субъектов, один из которых производитель, а другой его дилер, предлагающих к поставке одинаковый товар, наибольшая возможность снижения цены контракта безусловно присутствует у производителя. Победа дилера в рассматриваемом Аукционе была обеспечена только благодаря предварительно достигнутой договоренности между хозяйствующими субъектами, так как если бы каждый из участников Аукциона действовал на торгах не сговариваясь с конкурентом, то производитель товара имел бы преимущество перед своим дилером в части возможности снижения относительно уровня НМЦК Аукциона, и не позволил бы своему конкуренту выиграть торги.

IP-адрес— уникальный сетевой адрес узла в компьютерной сети, построенной на основе стека протоколов [TCP/IP](#). IP-адрес называют динамическим (непостоянным, изменяемым), если он назначается автоматически при подключении устройства к сети и используется в течение ограниченного промежутка времени, указанного в сервисе назначавшего IP-адрес ([DHCP](#)). IP-адрес характеризует одно сетевое соединение. Одновременное использование динамических IP-адресов в рамках одного сетевого соединения невозможно, а совпадение динамических IP-адресов Ответчиков расценивается Комиссией как использование единой инфраструктуры при их участии в Аукционе.

В письменных пояснениях по делу № 1-11-66/00-30-17 от 28.08.2017 № 42-17-ХС ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» сообщает следующее:

«ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» подало заявку на участие в Аукционе 13.02.2015, заявка была зарегистрирована под № 2. Заявка подана с компьютера ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола», который имеет свой MAC-адрес, отличный от других компьютеров. Схожесть IP-адресов компьютеров при условии общего пользования интернетом разными компаниями на законном основании не может безусловно свидетельствовать о том, что заявки на участие в закупке были поданы с одного компьютера, а использовать предположение в качестве доказательства невозможно. Для объективного рассмотрения дела следует установить с каких именно компьютеров были поданы заявки и ценовые предложения в ходе проведения Аукциона.

Довод об идентичности заявок, поданных участниками закупки, не может являться подтверждением согласованных действий. Техническое задание определяет требования к оборудованию и если участниками закупки предлагается оборудование одного производителя, то соответственно и описание этого оборудования в заявках участников может быть одинаковым. Со своей стороны ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» заявляет, что заявка на участие в Аукционе формировалась и подавалась Обществом самостоятельно.

Согласно закону РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» аффилированные лица — физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. Согласно нормам гражданского законодательства физическое лицо вправе реализовывать свое право на осуществление предпринимательской деятельности, в том числе посредством участия в компаниях. Кроме того, указанные в законе признаки влияния (властные распоряжения, владение более 20% доли в уставном капитале и т.д.) сами по себе не являются признаками правонарушения, они лишь учитываются при установлении причинно-следственной связи. Таким образом, должно быть подтверждено, что при заключении антиконкурентного соглашения имело место властное распоряжение кого-либо из аффилированных лиц.»

Комиссия ФАС России, изучив доводы ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола», считает их необоснованными по следующим причинам.

MAC-адрес представляет собой уникальный идентификатор, присваиваемый каждой единице активного оборудования или некоторым их интерфейсам в компьютерных сетях Ethernet. Присвоенный оборудованию номер используется для идентификации отправителя и получателя фрейма.

Комиссия ФАС России, исследовав вопрос о целесообразности выявления MAC-адресов компьютерного оборудования, принадлежащего Ответчикам, полагает, что наиболее удобной формой подачи ценовых предложений от имени участников антиконкурентного соглашения является их подача с разных компьютеров, но находящихся в одном кабинете или за одним рабочим местом. Таким образом, различные MAC-адреса компьютерного оборудования Ответчиков не будут свидетельствовать об отсутствии между ними заранее достигнутой договоренности. Напротив, использование одного IP-адреса (Internet Protocol Address), под которым понимается сетевой адрес узла в компьютерной сети, построенной по протоколу IP, в совокупности с иными обстоятельствами, указывающими на заключение антиконкурентного соглашения, является достаточным доказательством того, что для подачи ценовых предложений Ответчиками использовалась единая инфраструктура.

Комиссия ФАС России, исследовав довод ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» об идентичности поданных заявок, считает его необоснованным по следующим основаниям. При анализе всех заявок, поданных на участие в Аукционе, установлено, что Участник № 1 (ООО «ИнтерАналит-Регион») намерен был поставлять товар зарубежного производства. ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» планировало поставлять товар производства ЗАО СКБ «Хроматэк». Комиссия ФАС России может допустить схожесть заявки участника № 2 с заявкой участника № 3 в части описания предмета поставки товара, однако добиться идентичности

заявок можно только при их подготовке одним человеком. Кроме того, в заявке перед техническими характеристиками товара описывается вводная часть. Комиссия ФАС России провела сравнение вводных частей заявок всех участников закупки:

Вводная часть заявки ООО «ИнтерАналит-Регион»	Вводная часть заявки ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола»	Вводная часть заявки ЗАО СКБ «Хроматэк»
Изучив извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме №0173100009715000006 и документацию об открытом аукционе в электронной форме, мы согласны на поставку Товара, в соответствии с требованиями документации.	Изучив извещение № 0173100009715000006 и аукционную документацию об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку газовых хроматографов с масс-селективным детектором для нужд Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков в 2015 году в полном объеме, настоящей заявкой желаем принять участие в аукционе на условиях, изложенных в аукционной документации.	Изучив извещение № 0173100009715000006 и аукционную документацию об открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку газовых хроматографов с масс-селективным детектором для нужд Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков в 2015 году в полном объеме, настоящей заявкой желаем принять участие в аукционе на условиях, изложенных в аукционной документации.
Поставщик будет поставлять для нужд Заказчика газовые хроматографы с масс-селективным детектором GCMS-QP2010 Ultra EI (Shimadzu, США) в количестве 20 (двадцати) комплектов.	Мы согласны осуществить поставку товаров в соответствии с требованиями документации об открытом аукционе в электронной форме в полном объеме на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме и проекте государственного контракта.	Мы согласны осуществить поставку товаров в соответствии с требованиями документации об открытом аукционе в электронной форме в полном объеме на условиях, предусмотренных документацией об открытом аукционе в электронной форме и проекте государственного контракта.

Проанализировав заявки участников №2 и №3 Комиссия ФАС России пришла к выводу, что при формировании заявок каждым Ответчиком самостоятельно, подобной идентичности добиться было бы невозможно.

Комиссия ФАС России по вопросу аффилированности Ответчиков поясняет следующее.

Как указало ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» в своих пояснениях, действительно, согласно закону РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»

аффилированные лица — физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность.

Кроме того, деятельность каждого из аффилированных лиц известна и открыта для другого, в связи с чем аффилированность способствует и упрощает заключение различных соглашений и договорённостей между этими лицами. Юридическое лицо, по своей природе, создано для получения прибыли, а участие аффилированных лиц в одних торгах преследуют общую цель, превращая торги в формальную процедуру.

Таким образом, аффилированность лиц сама по себе не является нарушением антимонопольного законодательства, однако в совокупности с другими доказательствами является обстоятельством, способствующим заключению антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами.

09.10.2017 Ответчиком по делу было направлено Заключение об обстоятельствах дела № 1-11-66/00-30-17.

На принятый Комиссией ФАС России акт от ЗАО СКБ «Хроматэк» поступило возражение.

В своих возражениях ЗАО СКБ «Хроматэк» считает, что Комиссией ФАС России неправильно сделан вывод о наличии у ЗАО СКБ «Хроматэк» дальнейшей возможности снижения цены контракта, поскольку себестоимость товара для ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» и ЗАО СКБ «Хроматэк» разная, в связи с тем, что организации находятся на разных системах налогообложения: ЗАО СКБ «Хроматэк» находится на общей системе налогообложения, и платит все налоги, установленные налоговым законодательством; ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» в свою очередь находится на упрощенной системе налогообложения, и в связи с чем освобождено от уплаты всех иных налогов, что не может не влиять на конечную стоимость продукции. Кроме того, товар поставляемый указанными организациями имеет комплектующие различных производителей, закупленных каждым из них самостоятельно, которые безусловно влияют на конечную стоимость товара.

Комиссия ФАС России, изучив приведенное возражение Ответчика, не считает его обоснованным по следующим обстоятельствам.

Основным видом деятельности ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» является «предоставление услуг по ремонту, техническому обслуживанию медицинского оборудования» (ОКВЭД 33.10.9), дополнительным - «Предоставление услуг по ремонту, техническому обслуживанию приборов, инструментов для измерения, контроля и пр.» (ОКВЭД 33.20.9). Таким образом, ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» не занимается производством оборудования ни на одном из этапов. Кроме того, теоретически возможна ситуация, когда для победы на торгах, участник аукциона делает ценовое предложение, при которой поставка товара будет для него убыточна. Соответственно система налогообложения, применяемая ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола», не образует существенной разницы в стоимости товара, произведенного ЗАО СКБ «Хроматэк», при его последующей перепродаже

конечному потребителю. Таким образом факт победы дилером над производителем поставляемого им товара на рассматриваемом аукционе есть ничто иное, как результат заключенного между ними антиконкурентного соглашения. Нахождение ответчиков в разных экономических условиях (производитель и дилер) лишний раз опровергает их позицию о том, что результаты торгов стали следствием конкурентной борьбы.

Стоит отметить, что обе заявки, поданные Ответчиками на участие в Аукционе, содержали одинаковый к поставке товар, в том числе одинаковую комплектацию, функциональные, технические и качественные характеристики.

ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» направило возражения на заключение об обстоятельствах дела, в которых не согласилось с выводами Комиссии ФАС России по следующим обстоятельствам:

- Ответчик представил справку из Единой информационной системы государственных закупок (ЕИС) с информацией о том, что снижение начальной максимальной цены контракта при закупках аналогичного оборудования не превышает 1,5%, что подтверждает довод о том, что поведение участников Аукциона было типичным.

Комиссия ФАС России рассмотрела данный довод и сообщает, что предметом рассмотрения дела № 1-11-66/00-30-17 является заключение либо отсутствие антиконкурентного соглашения, при подготовке и проведении электронного аукциона № 0173100009715000006. Обстоятельства проведения иных аукционов не являются предметом рассмотрения настоящего дела.

- По мнению ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» идентичность заявок отсутствует, это выражается в визуальном оформлении, отличия имеются в водной части и в описании предмета поставки. Совпадение текстов объясняется тем, что при подготовке обеих заявок были использованы формулировки документации. Совпадение в названии предмета поставки и сопутствующих товаров объясняется тем, что двумя компаниями предложены к поставке хромато-масс-спектрометры «Хроматэк-Кристалл 5000», изготовителем которых является ЗАО СКБ «Хроматэк», при этом формулировки наименований товаров, положенные в основу заявок, могли быть заимствованы из коммерческих предложений, рекламных материалов, преддоговорной и договорной переписки, из сети Интернет. Таким образом, схожесть заявок могла возникнуть не в результате изготовления их одним автором, а в результате заимствования из одного источника.

Данный довод рассмотрен Комиссией ФАС России и не находит подтверждения в виду того, что наличие одинаковых орфографических ошибок, одинаковая стилистика текста вплоть до совпадения количества пробелов свидетельствует о создании файлов одним автором, либо копировании информации из одной заявки для создания другой при предоставлении ее своему конкуренту. Кроме того, источник, из которого «заимствован» текст заявки Ответчиком не сообщен. Комиссия делает вывод о его отсутствии.

- Ответчик сообщает, что Комиссией ФАС России бездоказательно высказано предположение о том, что ЗАО СКБ «Хроматэк» как производитель имеет большую возможность по снижению цены контракта от НМЦК и при этом

Комиссией ФАС России проигнорирован довод о том, что для производителя на цену конечного товара влияет намного больше факторов, чем на организацию, которая только осуществляет перепродажу готовой продукции: для производителя имеет значение цена закупаемых комплектующих, имеют значение производственные расходы, расходы на содержание имущества, в том числе дорогостоящих станков, имеет значение изменение тарифов на электро-, газо- и водоснабжение, имеет значение формирование фонда оплаты труда более чем 350 сотрудников, оплата налогов и социальных взносов и множество других факторов, которые не обременяют работу микропредприятия.

Комиссия ФАС России не оспаривает довод о многозатратности издержек, которые закладываются производителем в себестоимость продукции. Однако ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола», в свою очередь, приобретает товар у производителя с уже заложенными в него вышеперечисленными издержками, и его собственная прибыль может сформироваться только из стоимости товара, добавленной к отпускной цене производителя.

Таким образом, действия Ответчиков в период подготовки и проведения Аукциона свидетельствуют о снижении НМЦК только до заранее определенного Ответчиками уровня. Следовательно, реализация антиконкурентного соглашения Ответчиками привела к поддержанию цены на торгах.

Учитывая изложенное, а также принимая во внимание позиции Ответчиков по делу, возражения ЗАО СКБ «Хроматэк» на заключение об обстоятельствах дела, антимонопольный орган пришел к выводу, что в действиях ЗАО СКБ «Хроматэк» и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» имеется нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, а именно заключение антиконкурентного соглашения, которое привело к поддержанию цены при проведении Аукциона.

Статья 178 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) предусматривает уголовную ответственность за ограничение конкуренции путём заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещённого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние повлекло извлечение дохода в крупном размере. В соответствии с примечанием 1 к статье 178 УК РФ, доходом в крупном размере в настоящей статье признается доход, сумма которого превышает пятьдесят миллионов рублей.

Доход Ответчиков от участия в антиконкурентном соглашении составил 64 025 000 рублей.

При таких обстоятельствах Комиссия ФАС России, исследовав материалы дела № 1-11-66/00-30-17, полагает, что в действиях лиц, выполняющих управленческие функции Ответчиков, либо иных лиц, усматриваются признаки преступления, предусмотренного статьей 178 УК РФ.

В связи с этим Комиссия ФАС России считает необходимым направить решение по делу № 1-11-66/00-30-17 в правоохранительные органы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела по признакам состава преступления, предусмотренного статьей 178 УК РФ.

Рассмотрев документы и информацию, имеющиеся в материалах дела, заслушав доводы, возражения и пояснения лиц, участвующих в деле, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ЗАО СКБ «Хроматэк» (ИНН 1215032212) и ООО «Хроматэк-Сервис Йошкар-Ола» (ИНН 1215108775) нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, путем заключения и реализации антиконкурентного соглашения, которое привело к поддержанию цены при проведении электронного аукциона на поставку газовых хроматографов с масс-селективным детектором для нужд ФСКН России (извещение № 0173100009715000006).
2. Предписания об устранении нарушения антимонопольного законодательства по факту запрещённого соглашения Ответчикам не выдавать в связи с завершением его реализации.
3. Направить копию решения и иные материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства № 1-11-66/00-30-17 в правоохранительные органы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела по признакам состава преступления, предусмотренного статьей 178 УК РФ.