

РЕШЕНИЕ

г. Кемерово, ул. Ноградская, д.5

Резолютивная часть решения оглашена «24» июля 2018 г.

В полном объеме решение изготовлено «07» августа 2018 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: <...>;

Члены Комиссии: <...>;

<...>;

<...>.

при ведении протокола с использованием аудиозаписи,

при участии:

<...> – представителя ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК», действующего на основании доверенностей,

рассмотрев дело № 01/А-11-2018, возбужденное по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью «Альянс Фарм» (654010, г. Новокузнецк, ул. Музейная, 5-212), обществом с ограниченной ответственностью «Аверс НК» (654005, г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, д.18Б/1, пом.5) и группой лиц, подконтрольной <...>, состоящей из общества с ограниченной ответственностью «Медальянс» (654005, г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, д.24, оф.301) и общества с ограниченной ответственностью «Медальянс НК» (654005, г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, д.24, оф.302), пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (ФЗ № 135-ФЗ),

УСТАНОВИЛА:

09.01.2018 г. приказом Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (Кемеровское УФАС России) № 01 возбуждено дело № 01/А-11-2018 по признакам нарушения ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК» и группой лиц, подконтрольной <...>, состоящей из ООО «Медальянс» и ООО «Медальянс НК» (совместно именуемые – Ответчики), пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ.

Определением от 11.01.2018 г. рассмотрение дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 13.02.2018 г. на 14 часов 00 минут по адресу: г. Кемерово, ул. Ноградская, д.5.

06.02.2018 г. в адрес Кемеровского УФАС России от ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс НК» поступили пояснения относительно рассматриваемых в настоящем деле обстоятельств, согласно которым, данные лица вменяемого нарушения не признают, а также указали следующее:

1. Ответчики не являются друг другу конкурентами, поскольку группа лиц, состоящая из ООО «Сибновомед», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» подконтрольна <...>, группа лиц состоящая из ООО «Аверс НК» и ООО «Аверс-Медикал» подконтрольна <Н> ООО «Альянс Фарм» в свою очередь подконтрольна и <Б> и <Н>. Кроме того, между руководителем ООО «Альянс Фарм» <К> и <Н> 26.08.2000 г. зарегистрирован брак;
2. заявки на участие в торгах, ценовые предложения и заключение контрактов на указанных в определении от 11.01.2018 г. аукционах осуществлялось исполнителем – ООО «Организационно-правовой центр «Тендер», в связи с чем у ответчиков фигурировали одни IP-адреса и совпадали свойства электронных файлов заявок на участие в торгах;
3. вменяемое соглашение не привело к повышению прибыли победителя, а также не привело к поддержанию цен на торгах, поскольку если бы на каждом из перечисленных аукционов участвовал только один из ответчиков, то цена контракта не была бы снижена.

В связи с изложенным ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс НК» просят прекратить производство по настоящему делу.

13.02.2018 г. на рассмотрении дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, присутствующие представители ООО «Альянс Фарм» и ООО «Аверс НК» поддержали доводы, изложенные в пояснениях от 06.02.2018 г. Представитель ООО «Альянс Фарм» подтвердила, что по состоянию на 13.02.2018 г. брак между <К> и <Н> не расторгнут.

В результате рассмотрения 13.02.2018 г. дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией была установлена необходимость получения дополнительных доказательств, а также привлечения к участию в рассмотрении настоящего дела ООО «Организационно-правовой Центр «Тендер» (ИНН 4217136893), в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах.

Определением от 13.02.2018 г. рассмотрение дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено на 04.04.2018 г. на 14 часов 00 минут.

Определением от 19.02.2018 г. общество с ограниченной ответственностью «Организационно-правовой центр «Тендер» ИНН 4217136893 (654006, г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, 13, этаж 4) (далее – ООО «ОПЦ «Тендер»») было привлечено к участию в рассмотрении настоящего дела в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах.

13.03.2018 г. ООО «ОПЦ «Тендер» представлены пояснения и материалы, запрошенные определением от 19.02.2018 г., согласно которым правоотношения между ООО «ОПЦ «Тендер» и ООО «Альянс Фарм», ООО «Сибновомед», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК», ООО «Аверс НК», ООО «Аверс-Медикал» (Заказчики) строились на основании договоров на оказание комплекса услуг по сопровождению участия в закупках. Сотрудники ООО «ОПЦ «Тендер» действовали на торгах от имени и по поручению Заказчиков, самостоятельных решений по ценовым предложениям и какой из Заказчиков в каких торгах будет участвовать сотрудники ООО «ОПЦ «Тендер» не принимали. Все указанные действия осуществлялись только после предварительного согласования с Заказчиками.

16.03.2018 г. ООО «Медальянс НК» представлены дополнительные пояснения по делу (исх. 421-18 от 15.03.2018), согласно которым данный ответчик указал следующее:

1. на ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК» и ООО «Аверс-Медикал» не распространяются требования статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ в силу части 7 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ, поскольку данные лица подконтрольны одной семье – <Н> и <К>, являющимися друг другу супругами. В силу тех же оснований не распространяются требования статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ и на ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» и ООО «Сибновомед», поскольку данные хозяйствующие субъекты подконтрольны одному лицу – <Б>. Следовательно, 46 торгов, из указанных 112 в определении о назначении настоящего дела к рассмотрению от 11.01.2018 г. аукционов (далее – Аукционы), не могут служить подтверждением заключения картельного соглашения, поскольку на участников данных торгов требования статьи 11 не распространяются;
2. поскольку заключение соглашения для поддержания цен на торгах совершается в определённый момент времени, следовательно, данное правонарушение не является длящимся и в отношении 15 торгов из Аукционов настоящее дело подлежит прекращению, на основании статьи 41.1 ФЗ № 135-ФЗ, в связи с тем, что данные торги были проведены до 11.01.2015 г., т.е. более чем за 3 года до возбуждения настоящего дела;
3. ООО «ОПЦ «Тендер» действовало на торгах от имени ООО «Медальянс НК» только после предварительного согласования с ООО «Медальянс НК», которое производилось по электронной почте либо по телефону;
4. соглашение ответчиков является допустимым, с точки зрения антимонопольного законодательства, в силу требований статьи 13 ФЗ № 135-ФЗ.

04.04.2018 г. на рассмотрении настоящего дела представитель ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» полностью поддержал пояснения ООО «Медальянс НК» (исх. 421-18 от 15.03.2018) со стороны всех ответчиков. Указал, что действия ответчиков на оставшихся торгах, помимо 61 торгов (на которые не распространяются требования статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ и дело по которым подлежит прекращению на основании статьи 41.1 ФЗ № 135-ФЗ) из Аукционов, являются допустимым соглашением в соответствии с требованиями статьи 13 ФЗ № 135-ФЗ.

В результате рассмотрения 04.04.2018 г. дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией была установлена необходимость получения дополнительных доказательств, в связи с чем, определением от 04.04.2018 рассмотрение дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено на 23.05.2018 г. на 14 часов 00 минут.

Определением от 05.04.2018 г. срок рассмотрения дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства продлён до 11.10.2018 г.

23.04.2018 г. от ООО «ОПЦ «Тендер» поступили сведения, истребованные определением от 04.04.2018 г., согласно которым между ООО «ОПЦ «Тендер» и ООО «УЦ «Тендер», расположенным в г. Бийске, заключен договор безвозмездного пользования помещением (с предоставлением телефонной связи и интернет соединения), поскольку сотрудники ООО «ОПЦ «Тендер»

территориально находятся в разных регионах РФ. Данным фактом объясняется отражение IP-адреса, принадлежащего ООО «УЦ «Тендер», при работе ответчиков на электронных площадках при участии в аукционах (подробные пояснения ООО «ОПЦ «Тендер» содержатся в дополнениях к пояснению исх.Б/Н от 20.04.2018 (вх.№2794 от 23.04.2018)).

На рассмотрение дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, представитель Ответчиков предоставил дополнительные пояснения № 2 исх.№ 539-2 от 22.05.2018, согласно которым:

1. ссылаясь на часть 5 статьи 11.1 ФЗ № 135-ФЗ, указано на отсутствие субъективного состава правонарушения, в связи с отсутствием определения долей ответчиков на рынке;
2. применение одинаковой стратегии при участии в торгах не свидетельствует о наличии соглашения между ответчиками;
3. отсутствуют доказательства согласованности действий ответчиков и соответствия действий интересам каждого из ответчиков;
4. отсутствуют сведения о негативных последствиях соглашения ответчиков;
5. в связи с приведёнными доводами, представитель ответчиков считает возможным применить положения статьи 13 ФЗ № 135-ФЗ.

23.05.2018 г. при рассмотрении дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, представитель ответчиков полностью поддержал доводы, содержащиеся в представленных письменных пояснениях. По результатам рассмотрения дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссией принято заключение об обстоятельствах дела, в связи с чем определением от 23.05.2018 г. рассмотрение дела было отложено на 24.07.2018 г. на 14 часов 00 минут.

13.07.2018 г. в адрес Кемеровского УФАС России от представителя ООО «Медальянс НК» поступили пояснения в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела от 23.05.2018 г. исх. № 637-1 от 10.07.2018 (вх. № 4599), в соответствии с которыми Ответчики не согласны с выводами Комиссии, изложенными в заключении по делу в связи со следующим:

1. отсутствует законодательно закреплённая обязанность снижения цены на торгах участниками аукционов. Отсутствие дальнейших ценовых предложений после снижения начальной максимальной цены (НМЦ) торгов на 1 % могло быть обусловлено нерентабельностью дальнейшего снижения;
2. отсутствует факт сговора, поскольку: возможность являться учредителем и соучредителем нескольких юридических лиц установлена законодательно; получение денежных средств, в том числе для обеспечения заявки на участие в аукционе путём привлечения заёмных средств у иных хозяйствующих субъектов – обычная практика, поскольку не связана с длительным ожиданием одобрения банковским учреждением заявки на привлечение кредитных средств; обращение к сторонней организации для подготовки и участия в торгах не противоречит законодательству РФ; отсутствует анализ товарного рынка, на котором выявлены признаки вменяемого нарушения;
3. не прекращено дело в отношении торгов, проведённых до 11.01.2015 г.;
4. в торгах с номером 0139300004215000390 их победитель – ООО «Аверс-Медикал», в настоящее время ликвидирован (08.07.2016 г.), в связи с чем по

данной закупке дело должно быть прекращено;

5. 8 закупок из перечисленных Комиссией не могут служить доказательством наличия соглашения между Ответчиками, поскольку при их проведении участвовали также иные лица, не связанные с Ответчиками.

24.07.2018 г. на рассмотрение дела № 51/А-11-2016 о нарушении антимонопольного законодательства представитель Ответчиков полностью поддержал доводы, изложенные ранее.

В связи с тем, что Ответчики надлежащим образом уведомлены о дате, времени и месте рассмотрения дела № 01/А-11-2017 о нарушении антимонопольного законодательства (что подтверждается списком № 1 внутренних почтовых отправлений от 31.05.2018 г., конвертами с почтовыми отправлениями, направленными в адрес ООО «Альянс Фарм» и представителя Ответчиков, вернувшимися с отметками об истечении срока хранения и отчётами об отслеживании отправок с почтовыми идентификаторами 65097223021018, 65097223020974, 65097223021124 и 65097223021117), а также ими получены копии заключения об обстоятельствах дела № 01/А-11-2018 от 23.05.2018 г. (что подтверждается списком № 2 от 09.06.2018 г. конвертами с почтовыми отправлениями, направленными в адрес ООО «Альянс Фарм» и представителя Ответчиков, вернувшимися с отметками об истечении срока хранения и отчётами об отслеживании отправок с почтовыми идентификаторами 65097223025948, 65097223025931, 65097223026006, а также пояснениями в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела от 23.05.2018 г. исх. № 637-1 от 10.07.2018 (вх. № 4599 от 13.07.2018), направленными представителем Ответчиков в адрес Кемеровского УФАС России), Комиссия считает возможным рассмотреть дело № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства и принять решение по данному делу.

Изучив материалы дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия установила следующее:

По результатам рассмотрения обращения Управления Федеральной службы безопасности РФ по Кемеровской области от 21.09.2017 № 96/16478 приказом Кемеровского УФАС России № 01 от 09.01.2018 возбуждено дело № 01/А-11-2018 по признакам нарушения Ответчиками пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ, выразившегося в заключении и реализации устного соглашения о совместном участии в электронных аукционах, проводимых в соответствии с требованиями Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), с целью поддержания цен на торгах.

Кемеровским УФАС России выявлено 112 электронных аукционов, непосредственно торги по которым состоялись в период с 25.08.2014 г. по 09.10.2017 г., проведёнными заказчиками в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе на поставку медицинского оборудования и аппаратуры, двигателя к медицинскому оборудованию, медицинских изделий и расходных материалов, химических и биохимических реактивов, реагентов, расходных материалов для лабораторий и отделений, услуг по аренде рентгенодиагностического цифрового комплекса, запасных частей к моечно-дезинфицирующему оборудованию и биохимического анализатора, лабораторного оборудования, тест-систем, панелей сывороток, участники которых ООО «Сибновомед» (ИНН 4217142329), ООО «Альянс Фарм» (ИНН

4217151965), ООО «Аверс НК» (ИНН 4217178237), ООО «Аверс-Медикал» (ИНН 4205252165), ООО «Медальянс» (ИНН 4217173214), ООО «Медальянс НК» (ИНН 4217181590) использовали следующую модель поведения: на участие в торгах подавали заявки два из перечисленных хозяйствующих субъекта и в случае допуска обоих к участию в аукционе по результатам рассмотрения первых частей заявок и при отказе в допуске, отсутствии других участников либо при наличии одного неактивного участника, не подающего ценовых предложений, данные хозяйствующие субъекты подавали ценовые предложения, снижавшие НМЦ аукционов от 0 и не более чем на 1 %. Данные факты свидетельствуют об отсутствии конкурентной борьбы между такими участниками, поскольку, не делая ценовых предложений и, заключая контракт по результатам торгов по начальной цене, либо делая ценовые предложения на снижение НМЦ не более чем на 1 % ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» создавали лишь видимость конкурентной борьбы на торгах, тем самым поддерживая цены на торгах. Данные выводы подтверждаются тем фактом, что на торгах, в которых принимали участие иные хозяйствующие субъекты, помимо указанных лиц либо на торгах, в которых данные лица участвовали отдельно друг от друга, но с наличием иных участников, не состоящих в сговоре, снижение НМЦ достигало существенных значений, при этом участники таких аукционов, из числа входящих в соглашение лиц, делали ценовые предложения, значительно снижающие НМЦ.

Указанная модель поведения, по поддержанию цен на торгах была реализована ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» на аукционах в электронной форме со следующими номерами в Единой информационной системе в сфере закупок (ЕИС):

0139200000114004168; 0139200000114004876; 0139200000114004894;
0139300020914000361; 0339300000314000186; 0139300032514001848;
0339300215914000217; 0139300007214000422; 0139200000114006958;
0139200000114007311; 0139300019714000556; 0139300001314000345;
0139300032514002604; 0139300032514002618; 0139300032514002620;
0139200000115000208; 0139300020915000014; 0139200000115000281;
0139300020915000015; 0139200000115000340; 0139200000115000863;
0139200000115001432; 0139300007215000100; 0139200000115001962;
0139200000115001977; 0139300008115000069; 0139300007215000120;
0139200000115002086; 0139300007215000126; 0139200000115002513;
0139300007215000259; 0139300007215000268; 0139300032515001443;
0139300007215000275; 0139300008115000220; 0139200000115006606;
0139200000115006642; 0139300007215000389; 0139300007215000390;
0139300032515002094; 0139300032515002128; 0139300002915001000;
0139300032515002932; 0139300007216000038; 0139200000116001866;
0139300002916000184; 0139300019716000202; 0139300032516000917;
0139200000116003267; 0139200000116004998; 0139300007216000351;
0139200000116005681; 0139200000116005778; 0139200000116005799;
0139300007216000374; 0139300032516002115; 0139200000116006071;
0139200000116006247; 0139200000116006676; 0139300032516002471;
0139300002916000862; 0139300032516002545; 0139300032516002546;
0139300032516002547; 0139300032516002548; 0139200000116007367;
0139200000116007380; 0139200000116007381; 0139200000116007383;

0139200000116007395; 0139300032516002766; 0139200000116008165;
0139200000116008759; 0139200000117004181; 0139200000117005882;
0139200000117005895; 0139200000117005899; 0139200000117005966;
0139200000117005979; 0139200000117005984; 0139200000117006031;
0139200000117006034; 0139200000117006035; 0339300002817000061;
0339300002817000063; 0339300002817000064; 0139200000117007578;
0339500000317000031; 0339200003117000016; 0339500000317000034;
0339300016917000064; 0339200003117000056; 0339300203317000022;
0339200008517000039; 0339300002817000095; 0339500000317000053;
0139200000117009042; 0339500000317000055; 0339500000317000061;
0139200000117009535; 0339300002817000154; 0339200005417000104;
0339100013915000006; 0851100001615000109; 0339100009415000103;
0139200000116002783; 0339100011316000073; 0339100009417000025;
0139200000117006876; 0339100018817000055; 0339100009417000143;
0339100001517000225 (далее – Аукционы).

Установлено, что перечисленные выше хозяйствующие субъекты при участии в Аукционах использовали один IP-адрес, при этом использовались следующие IP-адреса: 46.149.226.76 и 93.157.46.116 в 2015 году; 31.43.217.10 с 2016 года по октябрь 2017 г.

Владельцем IP-адреса 46.149.226.76 в указанный период являлось ООО «Организационно-правовой Центр «Тендер» ИНН 4217136893 (ООО «ОПЦ «Тендер»)), с точкой подключения: г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, 13. Владелец IP-адресов 93.157.46.116 и 31.43.217.10 являлось ООО «Удостоверяющий Центр «Тендер» ИНН 2204065553 (ООО «УЦ «Тендер»)), с точкой подключения: Алтайский край, г. Бийск, ул. Андреевская, 66. Согласно представленным сведениям между ООО «ОПЦ «Тендер» и ООО «УЦ «Тендер» заключен договор безвозмездного пользования помещением (с предоставлением телефонной связи и интернет соединения), поскольку сотрудники ООО «ОПЦ «Тендер» территориально находятся в разных регионах РФ. Данным фактом объясняется отражение IP-адреса, принадлежащего ООО «УЦ «Тендер», на электронных площадках у участников Аукционов.

Исследование заявок ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК», поданных на участие в Аукционах, показало, что первые и вторые части данных заявок, а также документы, приложенные к заявкам на участие в Аукционах, созданные в виде электронных файлов в формате Microsoft Word (.doc), имеют одинаковые свойства: единого автора создавшего данные документы и одно наименование лица, сохранившего данные файлы, поименованные как «Пользователь», «Александр», «Евгений» либо «1»; единого производителя, поименованного как «KrokozTM», «Hewlett-Packard» либо ООО «ОПЦ «Тендер». Кроме того, совпадают такие свойства как даты и время создания и сохранения указанных файлов.

Перечисленные факты указывают на то, что действия по подаче заявок и ценовых предложений на Аукционах осуществлялись одним лицом, что свидетельствует о совместной подготовке участников к участию в Аукционах. Совместная подготовка, использования идентичной модели поведения на торгах, исключаящую конкурентную борьбу на Аукционах, свидетельствует о наличии признаков заключения соглашения, между перечисленными выше хозяйствующими субъектами, с целью поддержания цен на торгах, что запрещено пунктом 2 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ.

При рассмотрении дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией установлено следующее:

11.03.2012 г. в отношении ООО «Сибновомед» в Единый государственный реестр юридических лиц (ЕГРЮЛ) внесена запись о создании юридического лица. Директором и лицом, владеющим 50 % доли в уставном капитале ООО «Сибновомед» являлся <Б> ИНН ... Участником, владеющим 50 % доли в уставном капитале ООО «Сибновомед» являлся <Н> ИНН ... Согласно сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, 22.05.2015 г. в отношении ООО «Сибновомед» внесена запись о прекращении деятельности способом ликвидации.

10.10.2012 г. в отношении ООО «Аверс-Медикал» в ЕГРЮЛ внесена запись о создании юридического лица. Директором и лицом, владеющим 50 % доли в уставном капитале ООО «Аверс-Медикал», с даты создания до 25.09.2015 г., являлся <Н>... ИНН ... Участником, владеющим 50 % доли в уставном капитале ООО «Аверс-Медикал», с даты создания до 25.09.2015 г., являлся <Б>... С 25.09.2015 г. единоличным исполнительным органом и единственным участником ООО «Аверс-Медикал» являлся <Н>... Согласно сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, 08.07.2016 г. в отношении ООО «Аверс-Медикал» внесена запись о прекращении деятельности способом ликвидации.

21.02.2013 г. в отношении ООО «Альянс Фарм» в ЕГРЮЛ внесена запись о создании юридического лица. Директором с даты создания являлась <К> ИНН ... Согласно сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, с 26.03.2018 г. директором ООО «Альянс Фарм» является <С> ИНН ... Лицами, владеющими по 50 % доли в уставном капитале ООО «Аверс-Медикал» каждый, с даты создания по настоящее время, являются <Н> ИНН ... <Б> ИНН ...

02.10.2015 г. в отношении ООО «Медальянс» в ЕГРЮЛ внесена запись о создании юридического лица. Единственным участником и директором ООО «Медальянс» являлся <Б>. Согласно сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, с 30.03.2017 г. в отношении ООО «Медальянс» проводится процедура ликвидации. Ликвидатором указан <Б>.

07.07.2016 г. в отношении ООО «Аверс НК» в ЕГРЮЛ внесена запись о создании юридического лица. Единственным участником и директором ООО «Аверс НК» является <Н>...

26.01.2017 г. в отношении ООО «Медальянс НК» в ЕГРЮЛ внесена запись о создании юридического лица. Единственным участником и директором ООО «Медальянс НК» является <Б>...

При рассмотрении дела № 01/А-11-2018 о нарушении антимонопольного законодательства установлено, что <К> и <Н> являются мужем и женой.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 9 ФЗ № 135-ФЗ группой лиц признаётся физическое лицо, его супруг, родители (в том числе усыновители), дети (в том числе усыновлённые), полнородные и неполнородные братья и сёстры.

В силу пункта 8 части 1 статьи 9 ФЗ № 135-ФЗ, группой лиц является совокупность лиц, соответствующих одному или нескольким признакам, в частности: лица, каждое из которых по какому-либо из указанных в пунктах 1-7 настоящей части

признаку входит в группу лиц с одним и тем же лицом, а также другие лица, входящие с любым из таких лиц в группу по какому-либо из указанных в пунктах 1-7 настоящей части признаку.

В соответствии с частью 7 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ положения настоящей статьи не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица, за исключением соглашений между хозяйствующими субъектами, осуществляющими виды деятельности, одновременное выполнение которых одним хозяйствующим субъектом не допускается в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Частью 8 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ установлено, что под контролем в настоящей статье понимается возможность физического или юридического лица прямо или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) определять решения, принимаемые другим юридическим лицом, посредством одного или нескольких следующих действий:

- 1) распоряжение более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица;
- 2) осуществление функций исполнительного органа юридического лица.

Таким образом, ООО «Сибновомед», ООО «Медальянс» и ООО «Медальянс НК» образуют группу лиц, подконтрольную <Б>; ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал» и ООО «Аверс НК» образуют группу лиц, подконтрольную членам одной семьи (одного лица, объединённого в группу по основанию родственных связей).

Установлено, что на торгах при проведении части из Аукционов участвовали исключительно хозяйствующие субъекты, подконтрольные членам одной семьи, а именно: ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Аверс-Медикал», подконтрольные <Н> и <К>. Кроме того, в соответствии с требованиями статьи 41.1 ФЗ № 135-ФЗ в отношении части Аукционов истёк трёхлетний срок со дня исполнения контрактов, заключённых по результатам их проведения.

Учитывая вышеизложенное, в рамках рассмотрения настоящего дела и в соответствии с частью 5.1 статьи 45 ФЗ № 135-ФЗ 21.05.2018 г. был подготовлен аналитический отчет по результатам исследования состояния конкуренции на 58 открытых аукционах в электронной форме (далее – ОАЭФ), в объёме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства по делу № 01/А-11-2018, в ходе которого установлено, что участники ОАЭФ являлись хозяйствующими субъектами – конкурентами при проведении аукционов.

По результатам исследования состояния конкуренции при проведении 58 ОАЭФ было установлено:

1. временной интервал исследования определён с даты опубликования первого извещения – 10.8.2014 г., до даты проведения исследования, т.е. с августа 2014

г. по 21.05.2018 г.;

2. предмет торгов: поставка медицинского оборудования и аппаратуры, двигателя к медицинскому оборудованию, медицинских изделий и расходных материалов, химических и биохимических реактивов, реагентов, расходных материалов для лабораторий и отделений, услуг по аренде рентгенодиагностического цифрового комплекса, запасных частей к моечно-дезинфицирующему оборудованию и биохимического анализатора, лабораторного оборудования, тест-систем, панелей сывороток для нужд медицинских учреждений системы здравоохранения Кемеровской области и ФГБУ «Новокузнецкий научно-практический центр медико-социальной экспертизы и реабилитации инвалидов» Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации;
3. состав хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах: в состав участников по каждому из рассматриваемых ОАЭФ, входили признанные соответствующими требованиям к участникам аукциона, хозяйствующие субъекты. Все участники каждого из исследованных аукционов являлись друг другу конкурентами на право заключения государственного контракта. Состав хозяйствующих субъектов участников-конкурентов по каждому из аукционов приведён в Приложении № 1 к аналитическому отчёту (соответствует Приложению № 1 к заключению об обстоятельствах дела № 01/А-11-2018);
4. анализ проведён в объёме, необходимом для полного, всестороннего и объективного рассмотрения настоящего дела и принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

В результате исследования совокупности документов и информации, имеющихся в деле № 01/А-11-2018, Комиссией выявлено, что участники группы лиц, подконтрольной <Б> являются конкурентами участникам группы лиц, подконтрольной членам одной семьи <Н> и <К>.

Установлено, что в указанных 58 ОАЭФ, совместно принимали участие лица, входящие в разные группы.

Условия о допустимости антиконкурентных соглашений, установленные в части 7 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ, не распространяются на группу лиц, состоящую из ООО «Сибновомед», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» и группу лиц, состоящую из ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», и участники разных групп, совместно участвуя в торгах, должны были соблюдать требования пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ.

Комиссия считает, что из доказательств наличия идентичной модели поведения в действиях хозяйствующих субъектов, входящих в группу лиц, состоящую из ООО «Сибновомед», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» и группу лиц, состоящую из ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», возможно исключить закупку с реестровым номером в ЕИС 0339300215914000217, в связи с тем, что контракт по её результатам был оплачен 14.07.2015 г., т.е. закупка была завершена по истечении 3-х лет до принятия настоящего решения.

Таким образом, Комиссией выявлено 57 ОАЭФ, при проведении которых в действиях группы лиц, подконтрольной <Б>, состоящей из ООО «Сибновомед» ИНН 4217142329, ООО «Медальянс» ИНН 4217173214, ООО «Медальянс НК»

ИНН 4217181590 и группы лиц, подконтрольной членам одной семьи <Н> и <К>, состоящей из ООО «Альянс Фарм» ИНН 4217151965, ООО «Аверс-Медикал» ИНН 4205252165, ООО «Аверс НК» ИНН 4217178237, содержатся признаки заключения, участия и реализации соглашения, для участия в электронных аукционах, с целью поддержания цен на торгах (Приложение № 1).

Для поведения участников 57 ОАЭФ характерны следующие особенности: ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» отказывались от реальной конкурентной борьбы, допуская лишь минимальное снижение НМЦ аукционов на торгах, а именно: на участие в аукционе подавали заявки два из перечисленных хозяйствующих субъекта, входящие в разные группы. В дальнейшем в случае допуска к участию в аукционе по результатам рассмотрения первых частей заявок обоих участников, из числа участников картельного соглашения, и при отказе в допуске, отсутствии других участников, либо при наличии одного неактивного участника, не подающего ценовых предложений (на 3-х аукционах из 57), одно из ценовых предложений делал участник картельного соглашения, второй снижал цену на 1 % и становился победителем закупки, либо больше не делал ценовых предложений и победителем становился участник, сделавший первое ценовое предложение и снизивший цену на 0,5 %. Данные факты свидетельствуют об отсутствии конкурентной борьбы между такими участниками, поскольку, не делая ценовых предложений и, заключая контракт по результатам торгов по цене с минимальным снижением (не более чем на 1 %) ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» создавали лишь видимость конкурентной борьбы на торгах, тем самым поддерживая цены на торгах.

Данные выводы подтверждаются тем фактом, что на торгах, в которых принимали участие иные хозяйствующие субъекты, помимо ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Аверс-Медикал», ООО

«Медальянс», ООО «Медальянс НК» либо на торгах, в которых данные лица участвовали отдельно друг от друга, но с наличием иных участников, снижение НМЦ достигало существенных значений, при этом участники таких аукционов, из числа перечисленных выше лиц, делали ценовые предложения, значительно снижающие НМЦ (аукционы с реестровыми номерами в ЕИС: 0139200000114004034; 0139300007214000323; 0139300007214000370; 0139300019714000490; 0139300008114000291; 0139300007215000013; 0139300008115000008; 0139300008115000009; 0139200000115000261; 0139200000115000723; 0139200000115000888; 0139300027715000125; 0139300019915000096; 0139200000115003830; 0139200000115003831; 0139200000115003878; 0139300019715000609; 0139300008115000133; 0139300020915000234; 0139300019715000874; 0139300032515002057; 0139200000115007837; 0139300032515002453; 0139300019715001040; 0139200000115009205; 0139300007215000508; 0139300007215000515; 0139300020916000006; 0139300019716000056; 0139300016316000107; 0139300020916000029; 0139300007216000046; 0339300145816000008; 0139300008116000057; 0139200000116001739; 0139200000116001740; 0139200000116001796; 0139200000116001892; 0139300032516000700; 0139300002916000220; 0139300001316000044; 0139200000116002179; 0139300008116000088; 0139300032516000897; 0139300007216000168; 0139200000116002294; 0139300016316000228; 0139300008116000099;

0339300000316000079; 0339100001516000083; 0139200000116002755;
0139300008116000120; 0139300002916000389; 0139200000116002928;
0139300007216000259; 0139300007216000263; 0139200000116004365;
0139300007216000305; 0139300007216000331; 0139200000116004966;
0239100003916000148; 0139200000116005437; 0139300032516002086;
0139300008116000275; 0139300007216000425; 0139300008116000346;
0139300007216000479; 0139300008116000366; 0139300008116000376;
0139300008116000379; 0339300000316000246; 0139200000116008809;
0139200000116009655; 0139200000116009743; 0139200000116009744;
0139200000116009888; 0139200000116009940; 0139200000116009983;
0139200000116010219; 0139200000117000641; 0139200000117002168;
0139200000117002169; 0139200000117002270; 0139200000117003597;
0139200000117003614; 0339300060217000004; 0339200003117000017;
0339500000317000044; 0339500000317000047; 0339300002817000108;
0339300002817000109; 0339300002817000110; 0339300002817000141;
0339300324117000078; 0339500000317000066; 0339300021917000096;
0339200003117000108; 0339100009414000070; 0339300300214000108;
0339100009414000083; 0339100009414000104; 0339100009414000105;
0339100009414000114; 0339100009414000127; 0339100009415000036;
0339100009415000047; 0339100009415000092; 0339100009415000139;
0139300002916000178; 0339100009416000040; 0339100001516000062;
0339100001516000064; 0339100001516000065; 0339100013916000004;
0339100001516000091; 0339100009416000070; 0339300016116000133;
0339100009416000087; 0139300002916000434; 0139300002916000443;
0339100001516000112; 0139300002916000551; 0339100009416000128;
0339100009416000135; 0339100009416000156; 0339100009416000160;
0339100009416000161; 0339100011316000131; 0339100008216000058;
0339100008216000059; 0339100008216000063; 0339100001516000186;
0339100017216000103; 0339100001516000209; 0339100001516000210;
0339100001516000211; 0339100001516000213; 0139300002916000861;
0139300002916000881; 0139300002916001074; 0139300002916001114;
0139300002916001196; 0339100011317000032; 0339100011317000038;
0339100011317000029; 0339100001517000057; 0339100001517000077;
0139200000117002252; 0339100001517000097; 0339100001517000098;
0339100009417000084; 0139200000117005049; 0339100016617000014).

Так например:

1. при проведении 26.01.2015 г. на электронной площадке «РТС-тендер» электронного аукциона с реестровым номером в ЕИС 0139300008114000291 на поставку систем для переливания инфузионных растворов и шприцов одноразовых снижение НМЦ составило более 18,5 % (с 1 601 480 руб. до 1 304 806,09 руб.). На участие в указанном аукционе было подано три заявки: 1. ООО «Аверс-Медикал»; 2. ООО «Альянс Фарм»; 3. ООО «ТМЦ» ИНН 4409004940. Лучшее ценовое предложение на торгах поступило от ООО «Альянс Фарм»;
2. при проведении 23.01.2017 г. на электронной площадке «РТС-тендер» электронного аукциона с реестровым номером в ЕИС 0139200000116010219 на поставку химреактивов и диагностических наборов снижение НМЦ составило более 17,5 % (с 1 169 393,82 руб. до 964 000 руб.). На участие в указанном аукционе было подано две заявки: 1. ООО «Конверт-Сервис М» ИНН 4206017213; 2. ООО «Аверс НК». Лучшее ценовое предложение на торгах

- поступило от ООО «Конверт-Сервис М». Лучшее ценовое предложение ООО «Аверс НК» составило 970 153,03 руб. (снижение НМЦ более 17 %);
3. при проведении 29.04.2016 г. на электронной площадке «Сбербанк-АСТ» электронного аукциона с реестровым номером в ЕИС 0339100009416000040 на поставку лабораторно-расходного материала снижение НМЦ составило более 41,5 % (с 1 979 826,23 руб. до 1 156 500,87 руб.). На участие в указанном аукционе было подано пять заявок: 1. ООО «Фармресурс» ИНН 6670066150; 2. ООО «ИНТЕРМЕДИА» ИНН 4205091856; 3. ООО «Конверт-Сервис М» ИНН 4206017213; 4. ООО «Альянс Фарм»; 5. ООО «Форма Флекс» ИНН 4205128626. Лучшее ценовое предложение на торгах поступило от ООО «ИНТЕРМЕДИА». Лучшее ценовое предложение ООО «Альянс Фарм» составило 1 539 630,74 руб. (снижение НМЦ более 22 %);
4. при проведении 12.04.2017 г. на электронной площадке «Сбербанк-АСТ» электронного аукциона с реестровым номером в ЕИС 0339100001517000077 на поставку расходных материалов IX снижение НМЦ составило 21,5 % (с 743 840,17 руб. до 583 914,56 руб.). На участие в указанном аукционе было подано две заявки: 1. ООО «Альянс Фарм»; 2. ООО «ЭНГА» ИНН 5408309362. Лучшее ценовое предложение на торгах поступило от ООО «Альянс Фарм».

Таким образом, 57 ОАЭФ прошли в отсутствие конкурентной борьбы и с минимальным снижением НМЦ аукционов, что свидетельствует о поддержании цен на данных аукционах.

ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» вели совместно подготовку к участию в торгах и совместно участвовали в торгах. Данный вывод Комиссией сделан на основании следующего: согласно представленным материалам, сотрудники ООО «ОПЦ «Тендер» действовали на торгах исключительно по поручению указанных хозяйствующих субъектов, т.е. самостоятельных решений по поводу в каких именно торгах участвовать, какие ценовые предложения подавать и какие из участников, указанных выше групп в каких торгах будут принимать участие, сотрудники ООО «ОПЦ «Тендер» не принимали. Следовательно, использование указанными хозяйствующими субъектами идентичной модели поведения при участии в 57 ОАЭФ, свидетельствует о наличии совместной подготовки к участию в торгах и совместном участии в закупках именно участников данных торгов. Указанные факты свидетельствуют о скоординированных действиях перечисленных хозяйствующих субъектов на торгах при участии в аукционах, поскольку чтобы действовать подобным образом, оба участника аукциона должны заранее знать о действиях друг друга на торгах и дать соответствующие указания исполнителю (в рассматриваемом случае ООО «ОПЦ «Тендер») как действовать на торгах.

Использование единого исполнителя – ООО «ОПЦ «Тендер», всеми участниками соглашения для участия в торгах, может свидетельствовать о наличии связи между участниками, поскольку выбор хозяйствующего субъекта, оказывающего услуги по подготовке и участию в закупках, проводимых в соответствии с требованиями Закона о контрактной системе, не зависит от местонахождения такого лица, поскольку данные услуги могут оказываться дистанционно, тем более в рассматриваемой ситуации, поскольку торги проводились в электронной форме. Однако все Ответчики выбрали именно ООО «ОПЦ «Тендер» для оказания данных

услуг.

Кроме того, совместная подготовка к участию в торгах подтверждается тем фактом, что участниками картеля предлагались идентичные к поставке товары. Такие действия возможны только в случае реализации достигнутых договоренностей и указывают на признаки сговора.

Использование самостоятельными субъектами гражданского оборота единой инфраструктуры, совместная подготовка к торгам и совместное (скоординированное) в них участие, возможны только в случае предварительной договоренности, при этом такие действия осуществляются для достижения единой для участников соглашения цели. Однако коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой не могут действовать в интересах друг друга. Следовательно, указанные действия со стороны группы лиц, подконтрольной <Б> и группы лиц, подконтрольной членам одной семьи (<Н> и <К>) возможны исключительно в ходе реализации достигнутой договоренности.

В соответствии с информацией, представленной ПАО «Сбербанк России», а также АО «Альфа-Банк» между ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» осуществлялось движение денежных средств в рассматриваемом периоде, в том числе между хозяйствующими субъектами, входящими в разные группы, при этом в качестве назначения платежа очень часто фигурирует предоставление (возврат) займа. Данные факты не характерны для самостоятельных хозяйствующих субъектов и свидетельствуют о наличии тесной и устойчивой связи между перечисленными хозяйствующими субъектами. Данный вывод подтверждается тем фактом, что при расчётах с хозяйствующими субъектами, не являющимися участниками соглашения, в качестве назначения платежа указаны иные основания (оплата услуг по договору, оплата за товар (ТМЦ) по счёту и т.д.).

Наличие тесных и устойчивых связей между группами лиц, подконтрольных <Б> и членам одной семьи <Н> и <К>, характер которых, исключает их юридическую подконтрольность одному лицу, подтверждается также следующими обстоятельствами:

1. владением <Б> 50 % доли в уставном капитале ООО «Аверс-Медикал» с даты создания данного хозяйствующего субъекта до 25.09.2015 г.;
2. владением <Б> 50 % доли в уставном капитале ООО «Альянс Фарм», с даты создания по настоящее время.

Наличие тесной и устойчивой связи между ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» исключает возможность реальной конкурентной борьбы между данными хозяйствующими субъектами на торгах и может свидетельствовать о наличии сговора между группами лиц, в которые входят данные хозяйствующие субъекты.

Для 57 ОАЭФ характерны следующие признаки и обстоятельства:

1. аукционы завершились с минимальным снижением НМЦ;
2. аукционы проходили в разные периоды времени, отличались друг от друга НМЦ и рядом других обстоятельств, однако, описанная выше модель

поведения, состоящая из повторяющихся (аналогичных действий), однозначно прослеживается в каждом их перечисленных аукционов.

3. на аукционах, в которых принимали участие иные хозяйствующие субъекты, помимо лиц, являющихся участниками соглашения, либо на торгах, в которых данные лица участвовали отдельно друг от друга, но с наличием иных участников, снижение НМЦ достигало существенных значений, при этом участники таких аукционов, из числа перечисленных выше лиц, делали ценовые предложения, значительно снижающие НМЦ;
4. участники аукционов – конкуренты, вели совместно подготовку к участию в торгах и совместно участвовали в торгах;
5. группы лиц, в которые входят участники аукционов, имеют устойчивые связи (характер которых, однако, исключает их юридическую подконтрольность одному лицу).

Как следует из совокупности документов и информации, имеющихся в материалах дела, участники рассматриваемых 57 аукционов вступили в устное антиконкурентное соглашение, целью которого было поддержание цен и обеспечение победы на торгах участников картеля. Реализация соглашения происходила в 2014-2017 гг., в том числе путём совместного и согласованного участия в исследованных аукционах.

Вышеописанная система взаимоотношений ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» обеспечивала поддержание цен (минимальное снижение НМЦ в ходе торгов) при проведении 57 ОАЭФ.

При таких обстоятельствах действия ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» выразившиеся в заключении, участии и реализации соглашения с целью поддержании цен на торгах, проводимых в рамках открытых аукционов в электронной форме в порядке, установленном Законом о контрактной системе, вступают в противоречие с пунктом 2 частью 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ.

Фактические обстоятельства дела подтверждаются:

- анализом документов (информации), представленных электронными площадками;
- прямыми и косвенными доказательствами, полученными в ходе рассмотрения обращения Управления Федеральной службы безопасности РФ по Кемеровской области от 21.09.2017 № 96/16478;
- документами (информацией), представленными по запросам и определениям Кемеровского УФАС России при рассмотрении настоящего дела;
- результатами проведения анализа состояния конкуренции.

Комиссия считает доводы Ответчиков несостоятельными в связи со следующим:

1. антиконкурентные соглашения запрещены сами по себе, следовательно, наступление каких-либо последствий, в том числе наличие (отсутствие) прибыли у его участников, негативные последствия для заказчиков не имеют значения. Данный вывод подтверждается постановлением Президиума ВАС РФ от 21.2.2010 № 9966/10 по делу № А27-12323/2009, согласно которому необходимость доказывания антимонопольным органом фактического

исполнения участниками условий соглашения отсутствует, поскольку нарушение состоит в достижении договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ последствиям.

Вместе с тем, в рассматриваемом случае негативные последствия для заказчиков могут выражаться в отсутствии реального снижения НМЦ на которое они могли рассчитывать в случае наличия конкурентной борьбы на торгах;

2. настоящее дело возбуждено по признакам нарушения требований пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ, следовательно, ссылки Ответчиков на нормы статьи 11.1 ФЗ № 135-ФЗ не имеют значения, в том числе, согласно требованиям статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ отсутствует необходимость определять доли Ответчиков на товарном рынке, а также соответствия действий интересам каждого из Ответчиков;
3. Комиссия считает, что применение одинаковой стратегии при участии в торгах, является свидетельством о наличии между Ответчиками соглашения, поскольку повторяющееся поведение свидетельствует о наличии договоренности между хозяйствующими субъектами и о наличии у участников соглашения сведений о действиях друг друга на торгах;
4. в статье 13 ФЗ № 135-ФЗ приведены основания признания соглашений хозяйствующих субъектов – конкурентов допустимыми. Вместе с тем, согласно данной статье её нормы не распространяются на требования части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ. Таким образом, ссылка Ответчиков на статью 13 ФЗ № 135-ФЗ, в качестве основания допустимости вменяемого соглашения несостоятельна.
5. Ответчикам вменяется в вину не снижение НМЦ на торгах на 1 %, а заключение, участие и реализация антиконкурентного соглашения. Указанное снижение подтверждает наличие между Ответчиками антиконкурентного соглашения не само по себе, а в совокупности с иными доказательствами, приведёнными в настоящем решении. Довод о том, что снижение НМЦ в данном размере могло быть обусловлено нерентабельностью дальнейшего снижения, опровергается тем фактом, что на торгах с участием хозяйствующих субъектов не входящих в картель с Ответчиками, ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» вели реальную конкурентную борьбу и делали ценовые предложения существенно снижая НМЦ;
 1. законность являться учредителем и соучредителем нескольких юридических лиц не оспаривается, вместе с тем, Комиссия считает факт владения <Б> 50 % доли в уставном капитале ООО «Аверс-Медикал» с даты создания данного хозяйствующего субъекта до 25.09.2015 г., а также владения <Б> 50 % доли в уставном капитале ООО «Альянс Фарм», с даты создания по настоящее время, подтверждением наличия между группами лиц, подконтрольных <Б> и членам одной семьи <Н> и <К>;
 2. получение денежных средств в займы от непосредственных конкурентов (реальных конкурентов) не может являться нормальной практикой, поскольку данные действия противоречат самой сути конкурентной борьбы между хозяйствующими субъектами. Кроме того, подтверждением того, что данная практика существовала лишь между лицами, входящими в картель служит тот факт, что при расчётах с хозяйствующими субъектами, не являющимися участниками

антиконкурентного соглашения, в качестве назначения платежа указаны иные основания (оплата услуг по договору, оплата за товар (ТМЦ) по счёту и т.д.);

3. обращение всех участвующих в картеле лиц к одному хозяйствующему субъекту, оказывающему услуги по сопровождению участия в закупках (ООО «ОПЦ «Тендер»», приведено в качестве одного из доказательств наличия тесных и устойчивых связей данных лиц, подтверждающих в свою очередь наличие соглашения между ними. Нарушение законодательных норм самим фактом обращения Ответчиков к ООО «ОПЦ «Тендер» Комиссией не установлено;
4. в рамках рассмотрения настоящего дела и в соответствии с частью 5.1 статьи 45 ФЗ № 135-ФЗ 21.05.2018 г. был подготовлен аналитический отчёт по результатам исследования состояния конкуренции, в объёме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства по настоящему делу. Данный аналитический отчёт подготовлен в соответствии с требованиями Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220. В связи с вышеизложенным, необходимость в проведении анализа рынка в объёме, о котором указывают Ответчики отсутствует;
7. Комиссией не принимались во внимание закупки, контракты исполнение по которым было оплачено более трёх лет до вынесения настоящего решения;
8. закупка с номером 0139300004215000390 не учитывалась Комиссией в качестве доказательств наличия картеля по настоящему делу;
9. из указанных Ответчиками восьми закупок, в которых участвовали иные, помимо входящих в картель, лица и при проведении которых НМЦ также была незначительно снижена, в пяти (закупки с реестровыми номерами в ЕИС 0139200000114004894, 0139300032516002115, 0139200000116007383, 0139200000116007395, 0139200000117005966) данные иные лица были не допущены к участию в торгах по результатам рассмотрения первых частей заявок, в связи с чем, непосредственно в торгах участия не принимали и не могли влиять на снижение НМЦ.

В оставшихся трёх закупках (с реестровыми номерами в ЕИС 0139300019716000202, 0139200000116007380, 0139200000116007381) не установлено наличие иных доказательств наличия сговора помимо фактического не участия в торгах у лиц, не входящих в картель. Данное поведение является единичным и не носит систематический характер, что свидетельствует об отсутствии определённой модели поведения на торгах у данных участников. Вместе с тем у лиц, входящих в антиконкурентное соглашение, такие доказательства имеются и участники картеля, воспользовавшись пассивностью (отсутствием ценовых предложений) на торгах со стороны лиц, не являющихся участниками соглашения, также вели конкурентную борьбу на торгах. Следовательно, наличие на указанных Ответчиками восьми закупках иных участников, не входящих в картель, при минимальном снижении НМЦ на данных торгах, не имеет значения для настоящего дела и поведение участников антиконкурентного соглашения на данных торгах также является доказательством наличия картеля.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ 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 к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

В соответствии с частью 2 статьи 8 Закона о контрактной системе, конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции.

В силу пункта 7 статьи 4 ФЗ № 135-ФЗ под конкуренцией 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.

При этом согласно пункту 17 статьи 4 ФЗ № 135-ФЗ под признаками ограничения конкуренции понимаются, в том числе, сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Из смысла указанных норм следует, что конкурирующие субъекты обязаны вести самостоятельную и независимую борьбу за потребителя поставляемых ими товаров, а попытки любого рода кооперации в этом вопросе нарушают запреты антимонопольного законодательства.

В соответствии с частью 18 статьи 4 ФЗ № 135-ФЗ соглашение – договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Сведениями о наличии письменного соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в группы лиц подконтрольные <Б> и членам одной семьи <Н> и <К>, Комиссия не располагает. Вместе с тем из совокупности документов и информации, имеющих в материалах дела следует, что между ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» заключено соглашение в устной форме.

Соглашение, достигнутое в устной форме, не может и не должно быть документально подтверждено. О наличии устного соглашения свидетельствует, в том числе, установленная Комиссией определенная модель поведения перечисленных хозяйствующих субъектов на торгах, описанная выше.

В отсутствие доказательств наличия письменного соглашения вывод о существовании между ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» устного соглашения, сделан Комиссией с учётом совокупности всех имеющихся в деле доказательств, в частности:

использование ООО «Сибновомед», ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» определённой модели поведения на торгах при проведении ОАЭФ – на участие в аукционах подавали заявки два хозяйствующих субъекта и числа участников соглашения. В случае допуска к участию в аукционе по результатам рассмотрения первых частей заявок обоих участников и при отказе в допуске, отсутствии других участников, либо при наличии одного неактивного участника, не подающего ценовых предложений, одно из ценовых предложений делал участник картельного соглашения, второй снижал цену на 1 % и становился победителем закупки, либо больше не делал ценовых предложений и победителем становился участник, сделавший первое ценовое предложение и снизивший цену на 0,5 %. При этом в случае участия в других торгах, в которых принимали участие иные хозяйствующие субъекты, помимо участников соглашения, а также на электронных аукционах, в которых участники картеля принимали участие отдельно друг от друга, но с наличием иных участников, снижение НМЦ в таких торгах достигало существенных значений, а участники картеля делали ценовые предложения значительно снижающие НМЦ (т.е. реально вели конкурентную борьбу на торгах);

совместной подготовки к участию в 57 ОАЭФ и совместном участии в данных торгах;

наличие тесных и устойчивых связей между участниками соглашения.

В связи с вышеизложенным Комиссия приходит к выводу о заключении лицами, входящими в одну группу, состоящую из ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс-Медикал», ООО «Аверс НК» и лицами, входящими в одну группу, состоящую из ООО «Сибновомед», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» соглашения, с целью поддержания цен на торгах, а также участия в данном соглашении и его реализации указанными хозяйствующими субъектами, что противоречит требованиям пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ № 135-ФЗ.

Учитывая, что ООО «Сибновомед» и ООО «Аверс-Медикал» ликвидированы 22.05.2015 г. и 08.07.2016 г. соответственно, данные лица в качестве ответчиков по настоящему делу не привлекались.

В связи с тем, что по результатам проведения 57 ОАЭФ были заключены договоры, Комиссия считает, что основания для выдачи предписания отсутствуют.

Согласно действующей редакции статьи 178 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) уголовная ответственность наступает за ограничение конкуренции путем заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего

конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекло извлечение дохода в крупном размере.

В соответствии с пунктом 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» (с изменениями, внесёнными Постановлением Пленума от 23.12.2010 № 31) под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления предпринимательской деятельности без вычета произведённых лицом расходов.

Деятельность картеля, направленная против добросовестной конкуренции, запрещена законодательством РФ и является по своей сути, видом незаконной предпринимательской деятельности. При этом, под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) в рамках антиконкурентного соглашения за период его существования без вычета произведённых лицом расходов. В соответствии с пунктом 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23, при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц, следует исходить из общей суммы дохода, извлечённого всеми её участниками.

По оценке Комиссии, при реализации соглашения общий доход его участников в результате победы на торгах и заключения государственных контрактов составил 83 788 122,7 рубля.

Руководствуясь статьёй 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьёй 48, частью 1 статьи 49 ФЗ № 135-ФЗ, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Альянс Фарм», ООО «Аверс НК», ООО «Медальянс», ООО «Медальянс НК» нарушившими требования пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. Предписание об устранении выявленного нарушения не выдавать.
3. Направить решение по настоящему делу в Управление экономической безопасности и противодействия коррупции ГУ МВД России по Кемеровской области для решения вопроса о возбуждении уголовного дела по признакам состава преступления, предусмотренного статьёй 178 УК РФ.
4. Передать материалы настоящего дела должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области для решения вопроса о возбуждении административного производства.

Решение может быть обжаловано в течение трёх месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьёй 19.5 Кодекса Российской Федерации об

административных правонарушениях установлена административная ответственность.