

Решение по делу № 054/01/11-112/2021 от 21.01.2021г.

о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена
Новосибирск

г.

12 мая 2021 г.

Решение в полном объеме изготовлено

25 мая 2021г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>,

рассмотрев дело № 054/01/11-112/2021, возбужденное 21.01.2021 по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью «Стрела» (ИНН 5401974779, место нахождения: 630124, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Есенина, д. 51/1, кв. 57); обществом с ограниченной ответственностью «Ваш поставщик» (ИНН 5406633564, место нахождения: 630099, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Орджоникидзе, д. 40, офис 4615); обществом с ограниченной ответственностью «Крона» (ИНН 5406977653, место нахождения: 630099, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Орджоникидзе, д. 40, офис 4615) пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции», в присутствии представителей:

- ООО «Крона» <...> (доверенность б/н от 05.04.2021г.);

- ООО «Ваш поставщик» <...> (доверенность б/н от 10.02.2021г.);

- ООО «Стрела» <...> (доверенность №5 от 19.02.2021г.),

и в отсутствие представителя Новосибирской транспортной прокуратуры, надлежащим образом, уведомленного о времени и месте рассмотрения по существу,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступили материалы Новосибирской транспортной прокуратуры (вх. № 18865 от 21.10.2020г.), указывающие на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства при проведении закупки ГАУ ДО НСО «ОЦРТДиЮ» № 32009130409.

Отделом по борьбе с картелями проведен анализ: сведений электронных торговых площадок, сведений, поступивших от интернет-провайдеров, результатов оперативно-розыскных мероприятий, переписки лиц, имеющих отношение к рассматриваемому вопросу, а также иных установленных доказательств.

По результатам рассмотрения всех материалов было возбуждено и рассмотрено настоящее дело о нарушении антимонопольного законодательства.

В связи с выявлением в действиях ООО «Ваш поставщик», ООО «Крона» и ООО «Стрела» признаков нарушения запрета, установленного пунктом 2 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», приказом Новосибирского УФАС России № 3 от 21.01.2021 возбуждено настоящее дело и создана Комиссия по его рассмотрению.

Определением от 18.03.2021 рассмотрение дела отложено в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела, рассмотрение дела назначено на 19.04.2021.

Определением от 19.04.2021 рассмотрение дела отложено на 12.05.2021 в связи с отсутствием явки представителей ООО «Крона» и ООО «Стрела» (в материалах дела отсутствовали доказательства надлежащего уведомления лиц).

12 мая 2021 года дело рассмотрено при участии в рассмотрении дела представителей лиц, участвующих в деле: ООО «Крона» - <...> (доверенность б/н от 05.04.2021г.), ООО «Ваш поставщик» - <...> (доверенность б/н от 10.02.2021г.), ООО «Стрела» - <...> (доверенность № 5 от 19.02.2021г.).

Представителями ответчиков даны пояснения по существу дела (как в ходе рассмотрения дела, так и при принятии настоящего Решения по делу), представителям ответчиков заданы вопросы.

Комиссией изучены все материалы дела, включая сведения, полученные от электронных торговых площадок, удостоверяющих центров, банковских операций ответчиков и иные обстоятельства дела.

ООО «Ваш поставщик» представило пояснения (вх. №3830Э от 12.03.2021г.), согласно которым между ООО «Ваш поставщик» в качестве организатора Соглашения, ООО «Крона» и ООО «Стрела» в качестве участников Соглашения было заключено вышеуказанное антиконкурентное устное соглашение.

Местом заключения Соглашения является г. Новосибирск, время заключения Соглашения - дата, предшествующая проведению первого из рассматриваемых в рамках дела № 054/01/11-112/2021 торгов.

При этом обсуждение участниками Соглашения своего поведения на спорных торгах проводилось в даты, предшествующие датам подачи заявок Организатором и/или Участником 1 и/или Участником 2 по вышеуказанным торгам:

Ответчик сообщил, что срок действия Соглашения установлен его сторонами как период проведения рассматриваемых закупок, а предметом и целью данного Соглашения являлось поддержание цен на торгах № 0151300049718000148, № 0169300000119001279, № 0351100018119000036, № 0151300049718000152, № 0151200006019000044, № 0351100018118000128, № 0151300049718000158, № 0151300049718000159, № 32009130409.

Ответчик поясняет, что ООО «Ваш поставщик», ООО «Крона» и ООО «Стрела» осуществляют свою деятельность на одном товарном рынке - торговля оптовая бытовыми электротоварами.

По устной договоренности директора ООО «Ваш поставщик» <...> с генеральным директором ООО «Стрела» <...> и генеральным директором ООО «Крона» <..> были совершены действия по подготовке и подаче заявок на участие в спорных электронных аукционах.

Ответчик пояснил, что при заключении Соглашения и в ходе его реализации организатор и участники Соглашения не осознавали противоправность своих действий и не преследовали цели причинения вреда заказчику и (или) другим участникам закупки. Имея тесные деловые связи между собой, организатор и участники Соглашения осуществляли его реализацию фактически как единый хозяйствующий субъект.

В некоторых случаях участники Соглашения не были уверены в надлежащем исполнении обязательств своими контрагентами-поставщиками, в связи с чем подача нескольких заявок от участников Соглашения, работающих с разными поставщиками, позволяла к моменту подачи ценовых предложений быть уверенным, что в случае победы на аукционе обязательства по поставке будут выполнены надлежащим образом, и заказчику своевременно будет поставлено качественное оборудование. Если поставщик оборудования не был готов к выполнению обязательств по поставке, то такой участник Соглашения, подавший заявку, в подаче ценового предложения на аукционе не участвовал. Кроме того, в некоторых случаях подавалось несколько заявок в связи с тем, что существовала возможность поставки оборудования разных производителей, каждое из которых соответствовало требованиям к объекту закупки.

В связи с отсутствием в штате организатора и участников Соглашения юриста, понимания того, что такие действия подпадают под признаки правонарушения, не было. Сотрудники выполняли стоящие перед ними задачи по выполнению плана продаж и последующего надлежащего выполнения обязательств по поставке в случае победы на аукционе. Поскольку в электронных аукционах, как правило, принимали участие и другие участники, никто не понимал, что данные действия являются нарушением антимонопольного законодательства. Организатором и участниками Соглашения было допущено неверное толкование закона, умысел на нарушение законодательства о конкуренции отсутствовал.

Ответчик заявил, что ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона» образуют группу лиц, фактически выступают в качестве единого хозяйствующего субъекта:

ООО «Ваш поставщик» в пояснениях подтверждает и отказывается от дальнейшего участия в ограничивающем конкуренцию соглашении с ООО «Крона» и ООО «Стрела» при участии в аналогичных аукционах, а также от участия в картельных соглашениях с иными третьими организациями, а также отказывается от осуществления, дальнейшего совершения согласованных действий.

ООО «Стрела» представило аналогичные пояснения (вх. № 4090 от 16.03.2021г.), указывая на ООО «Ваш поставщик», как организатора антиконкурентного соглашения, а ООО «Крона» и ООО «Стрела» в качестве участников Соглашения, между которыми было заключено вышеуказанное антиконкурентное устное соглашение (далее - Соглашение).

ООО «Стрела» в пояснениях подтвердило и отказалось от дальнейшего участия в ограничивающем конкуренцию соглашении с ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона» при участии в торгах, а также от участия в картельных соглашениях с иными третьими организациями, а также отказывается от осуществления, дальнейшего осуществления согласованных действий.

ООО «Крона» представило аналогичные пояснения (вх. № 4681 от 23.03.2021г.), указывая на ООО «Ваш поставщик», как организатора антиконкурентного соглашения, а ООО «Крона» и ООО «Стрела» в качестве участников Соглашения между которыми было заключено вышеуказанное антиконкурентное устное соглашение (далее - Соглашение).

ООО «Стрела» в пояснениях подтвердило и отказалось от дальнейшего участия в ограничивающем конкуренцию соглашении с ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона» при участии в торгах, а также от участия в картельных соглашениях с иными третьими организациями, а также отказалось от дальнейшего совершения согласованных действий.

При рассмотрении дела № 054/01/11-112/2021 от 21.01.2021г. Комиссией установлены следующие обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения дела.

Давая оценку нахождению/не нахождению предполагаемых фигурантов в составе подконтрольной группы лиц необходимо отметить следующее.

Общество с ограниченной ответственностью «Стрела» (ИНН 5401974779, место нахождения: 630124, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Есенина, д. 51/1, кв. 57; далее – ООО «Стрела»).

По состоянию на 19.01.2021 генеральным директором и учредителем с долей в уставном капитале ООО «Стрела» в размере 100% является <...> (<...>).

Общество с ограниченной ответственностью «Ваш поставщик» (ИНН 5406633564, место нахождения: 630099, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Орджоникидзе, д. 40, офис 4615; далее – ООО «Ваш поставщик»).

По состоянию на 19.01.2021 генеральным директором и учредителем с долей в уставном капитале ООО «Ваш поставщик» в размере 100% является <...> (ИНН <...>).

Общество с ограниченной ответственностью «Крона» (ИНН 5406977653, место нахождения: 630099, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Орджоникидзе, д. 40, офис 4615; далее – ООО «Крона»).

По состоянию на 19.01.2021 генеральным директором и учредителем с долей в уставном капитале ООО «Крона» в размере 100% является <...> (ИНН <...>).

Таким образом, ООО «Стрела», ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона» не входят в одну группу лиц по основаниям, указанным в частях 7, 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Следовательно, условия о допустимости соглашений, установленные в части 7 статьи 11 Закона о защите конкуренции, на данные хозяйствующие субъекты не распространяются, и при участии в конкурсных процедурах данные хозяйствующие субъекты должны соблюдать требование пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Как указывалось ранее, в ходе рассмотрения заявления в адрес электронных торговых площадок (далее - ЭТП) были направлены запросы информации.

При анализе вышеуказанных сведений было установлено, что ООО «Стрела», ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона» принимали совместное участие в торгах за период с 2018 года по 2020 год на ЭТП АО «ЕЭТП», ЭТП ЗАО «Сбербанк-АСТ» и ЭТП ООО «РТС-тендер».

Анализ информации, предоставленной указанными площадками позволяют сделать следующие выводы.

07.08.2018 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) администрация г. Оби Новосибирской области разместила извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 0151300049718000148) на поставку комплекса для оснащения кабинетов школы, естественнонаучного цикла(физика).

Начальная максимальная цена контракта 708 345,54 рублей.

На участие в аукционе подано 8 заявок, в т. ч. ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона». Заявка ООО «Крона» отклонена по факту несоответствия первой части заявки. ООО «Ваш поставщик» подало соответствующую заявку.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона» подавались с одного ip-адреса: <...>.

По итогам предложенных ценовых предложений ООО «Ваш поставщик» заняло третье место.

24.08.2018 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) администрация г. Оби Новосибирской области разместила извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 0151300049718000152) на поставку цифровых образовательных комплексов.

Начальная максимальная цена контракта 2 540 500,00 рублей.

На участие в аукционе подано 3 заявки, в т. ч. ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела». Заявка ООО «Стрела» отклонена по факту несоответствия первой части заявки. ООО «Ваш поставщик» подало соответствующую требованиям заявку.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела» подавались с одного ip-адреса: <...>

Так как заявка 3го участника была отклонена по факту несоответствия второй части заявки, контракт заключен с ООО «Ваш поставщик» на сумму 2 527 797,50 рублей.

29.08.2018 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) администрация г. Оби Новосибирской области разместила извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 00151300049718000158) на поставку цифровых образовательных комплексов.

Начальная максимальная цена контракта 2 700 000,00 рублей.

На участие в аукционе подано 2 заявки: ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела». Заявка ООО «Стрела» отклонена по факту несоответствия первой части заявки. ООО «Ваш поставщик» подало соответствующую требованиям заявку.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела» подавались с одного ip-адреса: <...>

Так как заявка ООО «Стрела» была отклонена по факту несоответствия первой части заявки, контракт заключен с ООО «Ваш поставщик» на сумму 2 700 000,00 рублей.

29.08.2018 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) администрация г. Оби Новосибирской области разместила извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 00151300049718000159) на поставку цифровых образовательных комплексов.

Начальная максимальная цена контракта 2 550 000,00 рублей.

На участие в аукционе подано 3 заявки, в т.ч. ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела». Заявка ООО «Стрела» отклонена по факту несоответствия первой части заявки. ООО «Ваш поставщик» подало соответствующую требованиям заявку.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела» подавались с одного ip-адреса: <...>

Контракт заключен с компанией предложившей лучшую цену - ООО «Ваш поставщик» на сумму 1 542 750 рублей.

10.06.2019 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) управление муниципальных закупок администрации г. Челябинска разместило извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 0169300000119001279) на поставку потолочной системы электроснабжения для объекта: «Школа в микрорайоне №27 по пр. Победы в Калининском районе г. Челябинска».

Начальная максимальная цена контракта 5 599 600,00 рублей.

На участие в аукционе подано 8 заявок в т.ч. ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона». Заявка ООО «Крона» отклонена по факту несоответствия второй части заявки. ООО «Ваш поставщик» подало соответствующую требованиям заявку.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Крона» подавались с одного ip-адреса: <...>.

Контракт заключен с компанией предложившей лучшую цену - ООО «ПРОФЛАБМЕД».

04.03.2019 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) министерство строительства Новосибирской области разместило извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 0151200006019000044) на поставку оборудования для оснащения прачечной на объект "Детский сад в р.п. Краснообск Новосибирского района".

Начальная максимальная цена контракта 1 749 233,33 рублей.

На участие в аукционе подано 3 заявки в т.ч. ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела». Все заявки признаны соответствующими требованиям.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела» подавались с одного ip-адреса: <...>.

Электронный аукцион состоялся 21.03.2019 на электронной торговой площадке ООО «РТС-тендер».

Наименование участника	Дата и время подачи ценового предложения	ip-адрес подачи ценового предложения	ИНН участника	Последнее ценовое предложение
ООО «Стрела»	-	-	5401974779	Право на участие в торгах не реализовано
ООО «Ваш поставщик»	21.03.2019 5:32:55	<...>	5406633564	1 574 309,93

Контракт заключен с компанией предложившей лучшую цену - ООО «Ваш поставщик».

30.04.2020 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) Государственное автономное учреждение дополнительного образования Новосибирской области «Областной центр развития творчества детей и юношества» разместило извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 32009130409) на поставку мобильного кванториума на базе автотранспортного средства.

Начальная максимальная цена контракта 17 311 953,00 рублей.

На участие в аукционе подано 4 заявки, в т.ч. ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела». Заявки ООО «Стрела» и ООО «Ваш поставщик» отклонены по факту несоответствия первых частей заявок требованиям документации.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела» подавались с одного ip-адреса: <...>.

Также важно отметить тот факт, что заявки ООО «Стрела» и ООО «Ваш поставщик» изменялись одним и тем же пользователем («Максим»), кроме того, заявки созданы в

одно и тоже время 25.05.2020г. в 1:59 (рисунки 1 и 2).

Рисунок 1. Первая часть заявки ООО «Стрела»

<...>

Рисунок 2. Первая часть заявки ООО «Ваш поставщик»

<...>

Данные факты свидетельствуют о подготовке файлов заявок 2 конкурентов одним и тем же лицом.

21.02.2019 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) Федеральное казенное учреждение «Сибирское окружное управление материально-технического снабжения министерства внутренних дел Российской Федерации» разместило извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 0351100018119000036) на поставку сплит-системы (в рамках государственного оборонного заказа в целях обеспечения государственной программы вооружения).

Начальная максимальная цена контракта 6 112 190,20 рублей.

На участие в аукционе подано 25 заявок, в т.ч. ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела». Заявки ООО «Стрела» и ООО «Ваш поставщик» признаны соответствующими требованиям документации.

Заявки ООО «Ваш поставщик» и ООО «Стрела» подавались с одного ip-адреса: <...>.

Электронный аукцион состоялся 21.03.2019 на электронной торговой площадке ООО «Сбербанк-АСТ».

Наименование участника	Дата и время подачи ценового предложения	ip-адрес подачи ценового предложения	ИНН участника	Последнее ценовое предложение
ООО «Стрела»	-	-	5401974779	Право на участие в торгах не реализовано
ООО «Ваш оставщик»	21.03.2019 05:04	<...>	5406633564	5 175 831,62

Контракт заключен с компанией предложившей лучшую цену - ООО «Венконт».

26.04.2018 года в единой информационной сети (<http://zakupki.gov.ru>) Федеральное казенное учреждение «Сибирское окружное управление материально-технического снабжения министерства внутренних дел Российской Федерации» разместило извещение о проведении электронного аукциона (извещение № 0351100018118000128) на поставку автопогрузчиков с вилочным захватом.

Начальная максимальная цена контракта 6 626 060,00 рублей.

На участие в аукционе подано 7 заявок, в т.ч. ООО «Крона» и ООО «Стрела». Заявка ООО «Стрела» отклонена по факту несоответствия обеих частей заявки требованиям документации. ООО «Крона» подало соответствующую требованиям заявку.

Заявки ООО «Крона» и ООО «Стрела» подавались с одного ip-адреса: <...>

Контракт заключен с компанией предложившей лучшую цену - ООО «Компания ЭЛПО».

По оценке Комиссии Новосибирского УФАС России, сумма НМЦК исследованных аукционов составила 45 897 882,07 рублей, общий доход участников соглашения по результатам заключения государственных контрактов составил 8 344 857,43 рублей.

Из пояснений ответчиков установлено, что участники антиконкурентного соглашения не позиционировали себя как хозяйствующие субъекты- конкуренты, фактически отождествляя себя как единый хозяйствующий субъект.

При тех обстоятельствах, когда поставщик оборудования не был готов к выполнению обязательств по поставке, такой участник Соглашения (подавший заявку), в подаче ценового предложения на аукционе не участвовал, отказываясь от конкурентной борьбы в пользу за ранее определенного участника торгов, совместно с ним подавшего заявку.

Таким образом, ответчики по делу с целью увеличения маржинальности сделки (в рамках исполнения впоследствии заключенного контракта либо договора) совместно подавали заявки на участие в торгах, заблаговременно определив, что конкурентной борьбы в ходе проведения торгов не предполагается.

Лицо, реально подающее ценовые предложения (с целью заключения контракта/договора) определялось участниками картеля по взаимному согласованию на момент осуществления таких действий, при этом выбор лица зависел преимущественно от наличия благоприятных условий для сделки определенного лица.

Указанные обстоятельства указывают на избрание ответчиками по делу была единой стратегии достижения цели антиконкурентного соглашения.

Кроме того, комиссией Новосибирского УФАС России установлено, что ООО «Крона» и ООО «Ваш поставщик» зарегистрированы по одному юридическому адресу: 630099, Новосибирская область, г. Новосибирск, ул. Орджоникидзе, д. 40, офис 4615.

ООО «Крона» и ООО «Ваш поставщик» наделили полномочиями <...> (ООО «Крона» - доверенность от 06.02.2019г., ООО «Ваш поставщик» - доверенность от 22.05.2018г.) на получение ключей и сертификатов электронной подписи в УЦ ООО «Финтендер-крипто» (ответ УЦ ООО «Финтендер-крипто» вх. № 3232э от 03.03.2021г.).

ООО «Крона» и ООО «Ваш поставщик» имеют тесные финансовые связи и взаиморасчеты (ответ ПАО «Росбанк» вх. №3134 от 02.03.2021г.).

В частности установлено, что ООО «Ваш поставщик» систематически в 2020 году выдавал беспроцентные займы ООО «Крона» по договорам займа (Договора № 91001 от 10.09.2020г.; № 92301 от 23.09.2020г.; № 111001 от 10.11.2020г.; № 112001 от 20.11.2020г.; № 120901 от 20.11.2020г.; № 121101 от 11.12.2020г.; № 121401 от 14.12.2020г.; № 121701 от 17.12.2020г.).

Комиссия по рассмотрению дела № 054/01/11-112/2021, изучив материалы дела, пояснения и доводы лиц, участвующих в деле, пришла к следующим выводам.

Как было установлено ранее, основными обстоятельствами, указывающими на наличие сговора между ответчиками по настоящему делу являются:

- совершение процессуально значимых действий на ЭТП с использованием единой цифровой инфраструктуры (совпадение ip-адресов подачи ценовых предложений и заявок);
- нахождение ответчиков по делу (ООО «Крона» и ООО «Ваш поставщик») по одному месту регистрации;
- подготовка заявок на участие в торгах одним и тем же лицом от имени ответчиков;
- наделение ответчиками по делу полномочиями на получение ключей ЭЦП одного и

того же лица;

- наличие тесных финансовых взаимосвязей (договоры займа).

Раскрывая вменяемую квалификацию Комиссия Новосибирского УФАС России указывает, что участники торгов в соответствии с порядком, установленным Федеральным закон от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», знали о необходимости формирования каждой из двух частей поданной ими заявки, в том числе, и о необходимости прикладывать к заявке документы и сведения, по которым Единой комиссией принимается двухэтапное решение.

Подавая заявки на участие, участники аукционов несут расходы, связанные с внесением обеспечения заявок. Поскольку участие в электронном аукционе требует определенных материальных затрат хозяйствующих субъектов, отсутствие победы на торгах приводит к возникновению убытков у проигравших участников торгов. В свою очередь, для организаций участие в открытом электронном аукционе без конкурентной борьбы и цели заключения государственного контракта является экономически нецелесообразным.

Добросовестный участник, внося денежные средства в качестве обеспечения заявки и подав ее, ставит перед собой цель победить в торгах и заключить по итогам их проведения контракт. Таким образом, ознакомившись с документацией, участник при желании одержать победу в первую очередь готовит заявку (обе ее части) в соответствии с установленными требованиями

Отказ от конкурентной борьбы участниками картельного соглашения может быть компенсирован таким участникам в дальнейшем. С учетом юрисдикционного порядка, установленного главой 9 Закона о защите конкуренции, получение какой-либо материальной выгоды участником соглашения, отказавшимся от конкурентной борьбы, не всегда может быть доказано антимонопольным органом в отсутствие у него статуса органа, осуществляющего оперативно-розыскные мероприятия и при высокой латентности всех осуществляемых в рамках картельного соглашения действий.

Наличие единого ip-адреса, нахождение двух фирм-конкурентов в одном офисе и наличие полномочий по получению электронной цифровой подписи у одного и того же лица является одним из признаков наличия единой инфраструктуры и ставит под сомнение взаимное позиционирование данных субъектов как добросовестных конкурентов.

Пояснения ответчиков по делу не только не опровергают сформулированные выводы, но и полностью соотносятся с наличием вменяемого состава вины по делу.

Согласно пояснениям ответчиков ООО «Ваш поставщик» выступало в качестве организатора антиконкурентного соглашения, ООО «Крона» и ООО «Стрела» выступали в качестве участников антиконкурентного соглашения.

ООО «Ваш поставщик», ООО «Крона» и ООО «Стрела» подтвердили, что обсуждение участниками Соглашения своего поведения на спорных торгах проводилось в даты, предшествующие датам подачи заявок Организатором и/или Участником 1 и/или Участником 2 по поименованным ранее закупкам.

Лица, в отношении которых было возбуждено настоящее дело о нарушении

антимонопольного законодательства добровольно подтвердили тот факт, что целью данного Соглашения являлось поддержание цен на торгах № 0151300049718000148, № 0169300000119001279, № 0351100018119000036, № 0151300049718000152, № 0151200006019000044, № 0351100018118000128, № 0151300049718000158, № 0151300049718000159, № 32009130409, что соотносится с диспозицией 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 к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Таким образом, Комиссия полагает, что рассматриваемым правоотношениям дана надлежащая квалификация при возбуждении дела.

Принимая во внимание доводы ответчиков о том, что действия по подготовке и подаче заявок на участие в спорных электронных аукционах совершались директором ООО «Ваш поставщик» <...>, с генеральным директором ООО «Стрела» <...> и генеральным директором ООО «Крона» <...> Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к выводу о том, что в действиях ответчиков имело место сложное антимонопольного законодательства, которое складывалось из ряда тождественных деяний, направленных на достижение одной цели и объединенных одним умыслом - повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Как отмечает Верховный суд РФ (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 N 2 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства"), на основании части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются картели - ограничивающие конкуренцию соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке или приобретение товаров на одном товарном рынке.

Исходя из содержания данной нормы, при установлении наличия картельного соглашения подлежит доказыванию факт того, что участники картеля являются конкурентами на товарном рынке и достигнутые между ними договоренности имеют предмет, определенный в пунктах 1 - 5 части 1 статьи 11 Закона. Наличие конкурентных отношений между участниками картеля подтверждается результатами проведенного анализа состояния конкуренции на товарном рынке.

Ограничение конкуренции картелем в случаях, упомянутых в пунктах 1 - 5 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, в силу закона предполагается.

Таким образом, ООО «Ваш поставщик», ООО «Стрела» и ООО «Крона», являясь независимыми субъектами рынка (конкурентами), фактически не позиционировали себя (во временной период проведения вменяемого нарушения) как хозяйствующие субъекты-конкуренты при участии в торгах, что неизбежно образует угрозу наступления тех неблагоприятных последствий, при которых участники торгов могут воздействовать на ход проведения закупки не путем добросовестной конкурентной борьбы, а путем заключения антиконкурентного соглашения.

Как отмечает Верховный суд РФ (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от

04.03.2021 N 2 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства"), при возникновении спора о наличии соглашения, запрещенного пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона, следует давать оценку о наличии или отсутствии в поведении нескольких участников торгов признаков осуществления единой стратегии.

В рассматриваемых правоотношениях такая стратегия наличествует.

Согласно правовой позиции, сформулированной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 № 9966/10, для заключения вывода о наличии нарушений антимонопольного законодательства, выражающихся в создании картеля (заключении антиконкурентного соглашения), не требуется доказывание антимонопольным органом фактического исполнения участниками картеля условий соответствующего противоправного соглашения, а также фактического наступления последствий, указанных в части 1 статьи 11 Закона о конкуренции, поскольку рассматриваемое нарушение состоит в самом достижении участниками картеля договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в названной норме последствиям.

Из взаимосвязанных статей 11, 12, 13 Закона о защите конкуренции следует, что соглашения, которые приводят или могут привести к перечисленным в части 1 статьи 11 последствиям, запрещаются.

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 иных доказательств, в частности фактического поведения хозяйствующих субъектов.

Признаки ограничения конкуренции сформулированы в п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции, которыми являются: 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.

Как обосновано указывает Седьмой арбитражный апелляционный суд в постановлении по делу № А45-12373/2018, хозяйствующие субъекты, являясь отдельными юридическими лицами, выступали в торгах как самостоятельные участники, подавали заявки и принимали участие в аукционах, создавая видимость конкуренции, в дальнейшем осуществляли исполнение контрактов.

Указанная позиция поддержана Определением Верховного Суда РФ от 19 августа 2019 г. N 304-ЭС19-14085.

Как следует из разъяснений N 3 Президиума ФАС России, утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 N 3, при доказывании антиконкурентных соглашений и согласованных действий могут использоваться прямые и косвенные доказательства.

Таким образом, между ООО «Стрела», ООО «Ваш поставщик» и «ООО Крона» заключено и реализовано антиконкурентное соглашение (картель), целью которого является обеспечение победы определенным хозяйствующим субъектам при проведении электронных торгов.

При этом использование самостоятельными субъектами гражданского оборота единой инфраструктуры возможно только в случае кооперации и консолидации, при этом такие действия, как правило, осуществляются для достижения единой для всех цели. Коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга.

Следовательно, действия по использованию единой инфраструктуры возможны исключительно в результате реализации достигнутых ответчиками договоренностей, направленных на достижение единой цели поддержания цен на торгах, путем устранения конкуренции.

В соответствии с ч. 7 ст. 4 Закона о защите конкуренции конкуренция - 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.

Согласно п 2 ч 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «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 к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

При этом возможный вменяемый состав нарушения выражается как в прямом, предположительно согласованном участии в закупках на поставку оборудования для школ и детских садов, так и в косвенном составе, выраженном в разделе торгов и добровольном отказе от конкурентной борьбы.

Наличие признаков ограничения конкуренции также установлено аналитическим отчетом, подготовленным отделом товарных и финансовых рынков Новосибирского УФАС России.

В соответствии с частью 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, соглашение - 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 иных доказательств, в

частности фактического поведения хозяйствующих субъектов.

Таким образом, исследовав материалы дела, Комиссия пришла к выводу о доказанности вменяемого ответчикам нарушения требований антимонопольного законодательства.

При этом доказательств принятия ответчиками всех зависящих от них мер по соблюдению действующего законодательства, равно как и доказательств, свидетельствующих о наличии препятствий для его соблюдения, при рассмотрении дела Комиссией не установлено, ответчиками в материалы дела не представлено.

Исходя из этого, в деяниях ответчиков усматривается вина, поскольку у последних имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых Закон о защите конкуренции предусмотрена ответственность, но данными лицами не были предприняты все зависящие от них меры по их соблюдению.

Все фигуранты предполагаемого картеля находятся на территории Новосибирской области.

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы, об обращении в суд, о направлении предложений и рекомендаций в государственные органы или органы местного самоуправления.

Согласно статье 178 Уголовного кодекса Российской Федерации (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 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» (с изменениями, внесенными Постановлением Пленума от 23.12.2010 г. № 31) под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления предпринимательской деятельности без вычета произведенных лицом расходов.

Антиконкурентная 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 произведенных лицом расходов. В соответствии с п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 г. № 23, при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц, следует исходить из общей суммы дохода, извлеченного всеми ее участниками.

Как указывалось ранее и подтверждается ответчиками по делу, антиконкурентное соглашение реализовано на торгах: № 0151300049718000148, № 0169300000119001279, № 0351100018119000036, № 0151300049718000152, № 0151200006019000044, № 0351100018118000128, № 0151300049718000158, № 0151300049718000159, № 32009130409.

По оценке Комиссии Новосибирского УФАС России сумма НМЦК исследованных аукционов составила 45 897 882,07 рублей, общий доход участников соглашения, по результатам заключения государственных контрактов, составил 8 344 857 43 рублей.

При таких обстоятельствах Комиссия Новосибирского УФАС России, исследовав материалы дела № 054/01/11-112/2021, полагает, что в действиях ответчиков, не усматриваются признаки преступления, предусмотренного статьей 178 УК РФ.

Как указывалось ранее, сделанные ответчиками в порядке, предусмотренном примечанием 1 к статье 14.32 КоАП, заявления о признании вины согласуются с иными доказательствами по делу, не противоречат им, ввиду чего Комиссия признает их относимыми, допустимыми доказательствами, а также приходит к выводу о том, что содержащиеся в них сведения являются достоверными.

Вместе с тем, выводы Комиссии, изложенные в настоящем решении основаны не только на заявлениях о признании вины ответчиков, но также на совокупности имеющихся в материалах дела доказательств, которым сделанное заявление не противоречит, а наоборот, подтверждает правильность выводов Комиссии.

Обстоятельств, влекущих прекращение рассмотрения, по настоящему делу не установлено, срок давности рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, определяемый в соответствии со статьей 41.1 Закона о защите конкуренции» не истек.

В части выдачи обязательного для исполнения предписания Комиссия отмечает следующее.

С учетом того, что в настоящий момент установленное нарушение является окончательным, Комиссия пришла к выводу об отсутствии правовых оснований для выдачи обязательного для исполнения предписания.

Заключение запрещенного антимонопольным законодательством соглашения образует состав административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, ввиду чего Комиссия пришла к выводу о необходимости передачи в необходимом объеме материалов дела уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для решения вопроса о возбуждении в отношении ответчиков и виновных должностных лиц ответчиков дел об административных правонарушениях.

На основании изложенного и руководствуясь статьями 11, 23, 41, 45, 49, 50 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Стрела» (ИНН 5401974779, место нахождения: 630124, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Есенина, д. 51/1, кв. 57); общество с ограниченной ответственностью «Ваш поставщик» (ИНН 5406633564, место нахождения: 630099, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Орджоникидзе, д. 40, офис 4615); общество с ограниченной ответственностью «Крона» (ИНН 5406977653, место нахождения: 630099, Новосибирская обл., г. Новосибирск, ул. Орджоникидзе, д. 40, офис 4615) нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Нарушение выразилось в заключении и реализации между ООО «Ваш поставщик», ООО «Стрела» и ООО «Крона» антиконкурентного соглашения (картеля), которое привело или могло привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах (по обстоятельствам настоящего дела).

2. Обязательное для исполнения предписание ответчикам не выдавать, в связи с тем, что на дату оглашения резолютивной части решения выявленное нарушение является окончательным.

3. Передать имеющиеся материалы уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для решения вопроса о привлечении ответчиков по настоящему делу к административной ответственности (с учетом поступивших заявлений о признании вины, предусмотренных примечанием 1 к статье 14.32 КоАП).

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