

РЕШЕНИЕ

по делу № 034/01/11-423/2020

о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена 30 июня 2020 года Волгоград

Решение в полном объеме изготовлено 30 июня 2020 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – Управление) по рассмотрению дела № 034/01/11-423/2020 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...> – председателя Комиссии, заместителя руководителя Управления,

<...> – члена Комиссии, начальника отдела контроля монополистической деятельности и торговли Управления,

<...> - члена Комиссии, заместителя начальника отдела контроля монополистической деятельности и торговли Управления,

рассмотрев дело № 034/01/11-423/2020 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное по признакам нарушения ООО «П» <...>, ООО «Р» <...>, ООО «С» <...> пункта 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в соглашении между хозяйствующими субъектами – конкурентами, при участии в проводимых ООО <...> конкурентных переговорах в целях заключения договора аренды недвижимого имущества – часть нежилых помещений общей площадью 48 кв.м. на первом и втором этажах здания терминала внутренних воздушных авиалиний, расположенных по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161, что привело или могло привести к установлению или поддержанию цен, в присутствии на заседании:

- <...> – директора ООО «П» в соответствии с выпиской ЕГРЮЛ (далее – представитель ответчика, ответчик);

- <...> – директора ООО «С» в соответствии с выпиской ЕГРЮЛ (далее – представитель ответчика, ответчик),

в отсутствие иных лиц, извещенных надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения настоящего дела,

УСТАНОВИЛА:

Поводом для возбуждения настоящего дела послужили материалы Волгоградского линейного управления Министерства внутренних дел Российской Федерации на транспорте от 05.02.2020 вх. № 881 по признакам нарушения антимонопольного законодательства со стороны ООО «П», ООО «Р», ООО «С» пункта 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в соглашении между хозяйствующими субъектами – конкурентами, при участии в проводимых ООО <...> конкурентных переговорах в целях заключения договора аренды недвижимого имущества – части нежилых помещений общей площадью 48 кв.м. на

первом и втором этажах здания терминала внутренних воздушных авиалиний, расположенных по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161, что привело или могло привести к установлению или поддержанию цен.

По результатам рассмотрения материалов Волгоградского линейного управления Министерства внутренних дел Российской Федерации на транспорте, указывающих на нарушение антимонопольного законодательства со стороны ООО «П», ООО «Р», ООО «С», приказом руководителя Управления № 72 от 06.05.2020 возбуждено дело № 034/01/11-423/2020 по признакам нарушения ООО «П», ООО «Р», ООО «С» пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, изучив обстоятельства дела, выслушав доводы сторон по делу, Комиссия Управления приходит к следующему.

В пунктах 2, 3 статьи 22 Закона о защите конкуренции законодателем к функциям антимонопольного органа отнесены, в частности, такие как предупреждение монополистической деятельности хозяйствующих субъектов, выявление нарушений антимонопольного законодательства, а также принятие мер по прекращению выявленных нарушений и привлечение виновных лиц к ответственности. В соответствии с пунктом 10 статьи 4 Закона о защите конкуренции, под монополистической деятельностью понимается злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением, а также иные действия (бездействие), признанные в соответствии с федеральными законами монополистической деятельностью.

Аналитическим отчетом от 28.05.2020 № 107 по результатам анализа состояния конкуренции на рынке услуг по предоставлению права заключения договора аренды недвижимого имущества ООО <...> для размещения двух магазинов по продаже сувенирных изделий на территории терминала внутренних авиалиний ООО <...>, расположенного по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161, за период с 15.03.2018 по 31.03.2019 установлено, что в соответствии с выписками из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «П» является торговля розничная газетами и журналами в специализированных магазинах, основным видом деятельности ООО «Р» - аренда и управление собственным или арендованным нежилым недвижимым имуществом, основным видом деятельности ООО «С» - ремонт компьютеров и периферийного компьютерного оборудования. Вид деятельности «торговля розничная сувенирами, изделиями народных художественных промыслов» открыт только у ООО «П».

При этом отсутствие открытого вида деятельности «торговля розничная сувенирами, изделиями народных художественных промыслов» у ООО «Р» и ООО «С» не помешало данным хозяйствующим субъектам принять участие в конкурентных переговорах, проводимых ООО <...> по выбору арендаторов для организации двух магазинов по продаже сувенирных изделий на территории терминала внутренних авиалиний ООО <...>.

Статьей 4 Закона о защите конкуренции установлено, что 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.

Участие ООО «П», ООО «Р», ООО «С» в конкурентных переговорах, проводимых ООО <...> по выбору арендатора для организации двух магазинов по продаже сувенирных изделий на территории терминала внутренних авиалиний ООО <...>, устанавливает в настоящем исследовании факт наличия потенциальных конкурентных отношений между ООО «П», ООО «Р», ООО «С» на рынке услуг по предоставлению права заключения договора аренды недвижимого имущества ООО <...> для размещения двух магазинов по продаже сувенирных изделий на территории терминала внутренних авиалиний ООО <...>, расположенного по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161, за период с 15.03.2018 по 31.03.2019.

Вместе с тем, из фактических обстоятельств дела следует, что реальных конкурентных отношений между указанными лицами в рамках проведения конкурентных переговоров не возникло ввиду их совместной договоренности действовать при участии в конкурентных переговорах исключительно в интересах ООО «П».

ООО «П» (директор <...>) в марте 2018 года являлось участником конкурентных переговоров, проводившихся ООО <...> в целях выбора кандидата для организации двух магазинов по продаже сувенирных изделий на территории терминала внутренних авиалиний. Также в данных переговорах участвовали ООО «Р» (директор <...>) и ООО «С» (директор <...>).

Перед проведением конкурентных переговоров ООО «П» была подана заявка на участие в конкурентных переговорах с предложенной арендной ставкой 3,47 руб. за каждого обслуженного (прилетающего и вылетающего) пассажира внутренних воздушных авиалиний, ООО «Р» была предложена ставка не более 2,3 руб. за каждого обслуженного (прилетающего и вылетающего) пассажира внутренних воздушных авиалиний, а ООО «С» 220 000,00 руб.

Конкурентные переговоры проведены 30.03.2018 и в соответствии с протоколом по итогам конкурентных переговоров предложения были получены от трех участников, один из них действующий арендатор – ООО «П», а два оставшихся - новые участники.

ООО «П» (действующий арендатор) предложило наибольшую ставку относительно двух других юридических лиц, равную 4,62 руб. Участник ООО «С» отказалось в первоначальной заявке указывать переменную арендную ставку (от пассажиропотока), в связи с чем заявка данного участника не рассматривалась, а ООО «Р» повысило ставку до 2,53 руб. Также согласно данному протоколу комиссия ООО <...> инициировала заключение договора с ООО «П».

Установлено, что <...> (директор ООО «П»), является соучредителем ООО «Р», а директор ООО «С» <...> является знакомым <...>.

Из объяснений директора ООО «С» <...>, представленных Волгоградским ЛУ МВД России на транспорте следует, что основным и единственным видом деятельности ООО «С» является ремонт и техническое обслуживание компьютерной техники. О торгах директор ООО «С» <...> узнал от своего знакомого <...> (директора ООО «П»), который предложил ему принять участие в конкурсе на право заключения договора аренды, так как <...> (директор ООО «П») опасался отклонения своей заявки, и прекращения договорных отношений с ООО <...>. После этого директор ООО «С» <...> подготовил заявку на участие в конкурентных переговорах и

направил на электронную почту ООО <...>. В ответ ООО <...> сообщило директору ООО «С» <...>, что в конкурсе, в котором он участвует, будет переторжка, на что директор ООО «С» <...> сообщил о своем отказе от участия. В ходе ОРМ «Опрос» проводимых Волгоградским линейным управлением Министерства внутренних дел Российской Федерации на транспорте, директор ООО «С» <...> свой отказ на участие в переторжке мотивировал утратой интереса в участии в процедуре, так как котировку <...> (директора ООО «П») приняли и ему уже не нужно было участвовать дальше.

Из объяснений директора ООО «Р» <...>, представленных Волгоградским линейным управлением Министерства внутренних дел Российской Федерации на транспорте, следует, что о торгах, проводимых ООО <...>, он узнал от своего коллеги по работе <...> (начальник юридической службы МУП <...> – <...>, главный инженер МУП <...> – <...>), который предложил ему принять участие в конкурентных переговорах на право заключения договора аренды, на что <...>, дал свое согласие, по той причине, что <...> является соучредителем ООО «Р». После этого, директором ООО «Р» <...> была подготовлена заявка на участие в конкурсе и направлена на электронную почту ООО <...>. Из объяснений директора ООО «Р» <...>, следует, что с ООО <...> ему никто не звонил. Изначально у него не было намерения участвовать в указанных конкурентных переговорах, но <...>, директор ООО «П», ему объяснил причину участия, которая заключалась в том, что <...> опасался, что его заявку от ООО «П» могут отклонить, поэтому необходимо принять участие в конкурентных переговорах, проводимых ООО <...>.

Из объяснений директора ООО «П» <...>, представленных Волгоградским линейным управлением Министерства внутренних дел Российской Федерации на транспорте, следует, что основным видом деятельности ООО «П» является розничная реализация сувенирной и печатной продукцией в здании терминала внутренних авиалиний (на первом этаже и в стерильной зоне) ООО <...>.

Об участниках указанных конкурентных переговоров (ООО «С», ООО «Р») <...> (директору ООО «П») было известно. Директору ООО «С» <...> он предложил принять участие в указанных конкурентных переговорах, так как опасался, что заявка ООО «П», возможно, будет отклонена, и <...> не сможет участвовать в конкурентных переговорах.

<...> указывает, что в случае, если бы заявку ООО «П» отклонили, то продолжать участие в конкурентных переговорах он мог и от ООО «С», и от ООО «Р», точнее, участие в конкурентных переговорах принимали бы их руководители, а по результату конкурентных переговоров, предположительно он бы взаимодействовал с победителями в ведении бизнеса, с передачей прав собственности товара.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон 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 установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок.

Для квалификации действий хозяйствующих субъектов как не соответствующих статье 11 Закона о защите конкуренции необходимо установить наличие противоречащих закону соглашения между указанными лицами или их согласованных действий и наступление (возможность наступления) в результате этих действий (соглашения) последствий, связанных с недопущением, ограничением, устранением конкуренции.

Соглашение – договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме (пункт 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Признаками ограничения конкуренции 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, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (пункт 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Факт достижения ответчиками антиконкурентного соглашения был установлен комиссией Управления на основании анализа совокупности косвенных доказательств и относительно единообразного поведения ответчиков.

Доказывание наличия и фактической реализации антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами осуществляется на основании анализа их поведения в рамках предпринимательской деятельности, с учетом принципа разумности и обоснованности.

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 (пункт 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016).

Исходя из положений пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, ограничивающее конкуренцию соглашение заключается между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке.

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 Закона о защите конкуренции последствиям.

В статье 45.1 Закона о защите конкуренции определено, что используется антимонопольным органом в качестве доказательств при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства. Достаточность доказательств в каждом конкретном случае должна определяться индивидуально на основе оценки всей совокупности факторов. Доказывание наличия и фактической реализации антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами осуществляется на основании всестороннего изучения и оценки всех обстоятельств дела, а также всей совокупности доказательств, в том числе фактов встреч конкурентов, переписки, результатов проверок, анализа поведения обществ в рамках предпринимательской деятельности с учетом принципов разумности и обоснованности.

По итогам проводимых ООО <...> конкурентных переговоров в целях заключения договора аренды недвижимого имущества – часть нежилых помещений общей площадью 48 кв.м. на первом и втором этажах здания терминала внутренних воздушных авиалиний, расположенных по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161 победителем стало ООО «П», с которым ООО <...> заключен договор аренды № А11/2018мав от 14.05.2018.

Необходимо отметить, что ООО «П» с 2013 года является арендатором нежилых помещений в международном аэропорту Волгограда под организацию торговых точек по продаже сувенирной, газетно-печатной и книжной продукции.

Позиция, отраженная в заключении об обстоятельствах дела № 034/01/11-423/2020, подтверждена 01.06.2020 ответчиками <...> (директором ООО «П»), <...> (директором ООО «Р») и <...> (директором ООО «С») при рассмотрении настоящего дела, также указанная позиция ответчиков по делу находит свое подтверждение и в протоколах получения объяснения Волгоградского линейного управления Министерства внутренних дел Российской Федерации на транспорте от 30.01.2020 в отношении <...> (директора ООО «П»), <...> (директора ООО «С»), от 03.02.2020 в отношении <...> (директора ООО «Р»).

В разъяснениях № 3 Президиума ФАС России «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утв. протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 № 3, указано, что факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

Квалифицирующее значение для доказывания вмененного антимонопольным органом нарушения антимонопольного законодательства имеет совершение хозяйствующими субъектами отвечающих интересам каждого и заранее известных каждому противоправных согласованных действий на одном товарном рынке относительно синхронно и единообразно при отсутствии к тому объективных причин.

Доказывание наличия фактической реализации антиконкурентного соглашения

между хозяйствующими субъектами осуществляется на основании анализа их поведения в рамках предпринимательской деятельности, с учетом принципов разумности и обоснованности.

Согласно статей 25, 45 Закона о защите конкуренции в качестве доказательств при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольным органом рассматриваются документы, сведения, объяснения, информация в письменной и устной форме, включая служебную переписку в электронном виде.

Таким образом, доказыванию подлежит установление факта достижения заявителями договоренности в том числе в устной форме, в соответствии с которым хозяйствующие субъекты должны совершить обусловленные соглашением действия, направленные на достижение одной цели.

Квалифицирующее значение для подобного рода нарушений антимонопольного законодательства имеет совершение хозяйствующими субъектами отвечающих интересам каждого и заранее известных каждому противоправных и негативно влияющих на конкурентную среду действий на одном товарном рынке, относительно синхронно и единообразно при отсутствии к тому объективных причин.

Установлено, что ООО «Р», ООО «С», при участии в проводимых ООО <...> конкурентных переговорах в целях заключения договора аренды недвижимого имущества – части нежилых помещений общей площадью 48 кв.м. на первом и втором этажах здания терминала внутренних воздушных авиалиний, расположенных по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161 создали видимость конкуренции между собой при указанных конкурентных переговорах, для последующей победы ООО «П», так как ООО «П» имело опасения, что не одержит победы в указанных конкурентных переговорах.

Таким образом, установлено, что непосредственный интерес к заключению договора с заказчиком из указанной совокупности лиц имело лишь ООО «П» в лице руководителя <...>.

Кроме того, перед проведением конкурентных переговоров ООО «П» была подана заявка на участие в конкурентных переговорах с предложенной арендной ставкой 3,47 руб. за каждого обслуженного (прилетающего и вылетающего) пассажира внутренних воздушных авиалиний, ООО «Р» была предложена ставка не более 2,3 руб. за каждого обслуженного (прилетающего и вылетающего) пассажира внутренних воздушных авиалиний, а ООО «С» 220 000,00 руб. в целом (без привязки к пассажиропотоку, как того требовали условия проведения конкурентных переговоров).

При участии в конкурентных переговорах ООО «П» (действующий арендатор) предложило наибольшую ставку относительно двух других юридических лиц, равную 4,62 руб. Участник ООО «С» отказалось в первоначальной заявке указывать переменную арендную ставку (от пассажиропотока), в связи с чем, заявка данного участника не рассматривалась, а ООО «Р» повысило ставку до 2,53 руб., что было заведомо хуже ценового предложения ООО «П».

Данные факты свидетельствует о поддержании цен участниками

антиконкурентного соглашения, поскольку ООО «Р» и ООО «С» в условиях создания видимости конкурентной борьбы, в отсутствие реального интереса к победе в конкурентных переговорах и заключения договора с заказчиком, представлены ценовые предложения, заведомо ухудшающие ценовое предложение ООО «П» во избежание негативных последствий для последнего, как в виде незаключения (отказа от заключения) договора с ним со стороны заказчика, так и в виде заключения с ним договора по недостаточно выгодной цене.

На основании изложенного, в действиях ООО «П», ООО «Р», ООО «С» усматривается нарушение п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции, выразившееся в соглашении между хозяйствующими субъектами – конкурентами, при участии в проводимых ООО <...> конкурентных переговорах в целях заключения договора аренды недвижимого имущества – части нежилых помещений общей площадью 48 кв.м. на первом и втором этажах здания терминала внутренних воздушных авиалиний, расположенных по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161, что привело или могло привести к установлению или поддержанию цен.

Ответчики в рамках рассмотрения антимонопольного дела не представили документов и информации о том, что вменяемое нарушение антимонопольного законодательства было вызвано чрезвычайными, объективно непредотвратимыми обстоятельствами и другими непредвидимыми, непредотвратимыми препятствиями, находящимися вне контроля данных юридических лиц, при соблюдении ими той степени заботливости и осмотрительности, какая требовалась от них в целях надлежащего исполнения обязанностей по соблюдению требований норм действующего законодательства, в том числе антимонопольного.

На основании изложенного, в действиях ООО «П», ООО «Р», ООО «С» имеется нарушение пункта 1 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившееся в соглашении между хозяйствующими субъектами – конкурентами, при участии в проводимых ООО <...> конкурентных переговорах в целях заключения договора аренды недвижимого имущества – части нежилых помещений общей площадью 48 кв.м. на первом и втором этажах здания терминала внутренних воздушных авиалиний, расположенных по адресу: Волгоград, ш. Авиаторов, д. 161, что привело или могло привести к установлению или поддержанию цен.

В ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия Управления пришла к выводу об отсутствии оснований для выдачи ООО «П», ООО «Р», ООО «С» предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно части 5 статьи 39 Закона о защите конкуренции, если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением

доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, является самостоятельным составом административного правонарушения. Таким образом, в действиях ООО «П», ООО «Р», ООО «С» Комиссией усматриваются признаки административного правонарушения, предусмотренного ч. 4 ст. 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 1 статьи 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Управления,

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «П» <...>, ООО «Р» <...>, ООО «С» <...> нарушившими пункта 1 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Передать материалы дела № 034/01/11-423/2020 о нарушении антимонопольного законодательства уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренного статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 1 статьи 52 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» решение и (или) предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.

Дела об обжаловании решения и (или) предписания антимонопольного органа подведомственны арбитражному суду.

Решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа могут быть также обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.