РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения объявлена «25» сентября 2020

В полном объеме решения изготовлен «02» октября 2019 г. Москва

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: заместителя председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; членов Апелляционной коллегии: «<...>», «<...>», «<...>», при участии (посредством видео-конференц-связи): «<...>», а также представителей: АО «ТРК «Тихий Дон» (по доверенности): «<...>»; Правительства Ростовской области (по доверенности): «<...>»; Ростовского УФАС России: «<...>»,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу «<...>» на решение Ростовского УФАС России от 29.06.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба гражданина «<...>» (вх. № 121049/20 от 14.07.2020 (далее — Заявитель) на решение Ростовского УФАС России от 29.06.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05 (далее соответственно — Решение, Дело).

Решением Комиссии Ростовского УФАС России на основании пункта 5 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции производство по Делу в отношении АО «ТРК «Тихий Дон» и ГУП РО «Дон-медиа» по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, в отношении ГУП РО «Дон-медиа» и Правительства Ростовской области по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции было прекращено в связи с истечением срока давности.

Заявитель с решением Ростовского УФАС России не согласен, просит

его отменить и направить материалы Дела на новое рассмотрение.

В частности Заявитель указывает, что не все его доводы получили оценку в при рассмотрении Ростовским УФАС России Дела.

В ходе рассмотрения жалобы Апелляционной коллегией установлено следующее.

В Ростовское УФАС России поступило заявление гражданина «<...>» о результатах проведения Правительством Ростовской области торгов (открытых конкурсов) на «производство и размещение социально значимых материалов на телеканале», свидетельствующих о наличии признаков заключения антиконкурентного соглашения, направленного на поддержание цен на торгах.

28.08.2017 по результатам рассмотрения заявления Ростовским УФАС России в отношении АО «ТРК «Тихий Дон» и ГУП РО «Дон-медиа» было возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05 по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

18.07.2019 по итогам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05 Ростовским УФАС России было принято решение о прекращении производства по делу в связи с отсутствием в действиях АО «ТРК «Тихий Дон» и ГУП РО «Дон-медиа» нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

21.08.2019 в ФАС России поступила жалоба «<...>» на решение Ростовского УФАС России от 18.07.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства
№ 1703/05.

11.10.2019 решением Апелляционной коллегии ФАС России решение Ростовского УФАС России от 18.07.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05 было отменено, материалы дела направлены на новое рассмотрение.

29.06.2020 по результатам рассмотрения Дела Решением Комиссии Ростовского УФАС России на основании пункта 5 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции дело о нарушении антимонопольного законодательство в отношении АО «ТРК «Тихий Дон» и ГУП РО «Дон-медиа» по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции было прекращено в связи с истечением срока давности.

Решением также было прекращено производство по делу в отношении ГУП РО «Дон-медиа» и Правительства Ростовской области по признакам

нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в связи с истечением срока давности.

Как установлено Ростовским УФАС России, Правительством Ростовской области (далее – Заказчик) проведено шесть открытых конкурсов на закупку услуг «Производство и размещение социально значимых материалов на телеканале»:

1. 30.01.2016 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого конкурса № 0158200003316000011. Начальная максимальная цена контракта (далее — НМЦК) составила 16 774 480,00 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 25.02.2016 № ПРО1 поступили две заявки: ГУП РО «Дон-медиа» и АО «ТРК «Тихий Дон». Победителем определено ГУП РО «Дон-медиа», как участник предложивший лучшие условия исполнения контракта. 14.03.2016 между Заказчиком и ГУП РО «Дон – Медиа» заключен контракт № 125.

2. 29.02.2016 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого конкурса № 0158200003316000031. НМЦК составила 14 809 480,00 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 22.03.2016 № ПРО1 поступили две заявки: ГУП РО «Дон-медиа» и АО «ТРК «Тихий Дон». Победителем определено ГУП РО «Дон-медиа», как участник предложивший лучшие условия исполнения контракта. 06.04.2016 между Заказчиком и ГУП РО «Дон – Медиа» заключен контракт № 153.

3. 29.02.2016 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого конкурса № 0158200003316000034. НМЦК составила 15 849 480,00 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 22.03.2016 № ПРО1 поступили две заявки: ГУП РО «Дон-медиа» и АО «ТРК «Тихий Дон». Победителем определено ГУП РО «Дон-медиа», как участник предложивший лучшие условия исполнения контракта. 06.04.2016 между Заказчиком и ГУП РО «Дон – Медиа» заключен контракт № 152.

4. 28.12.2016 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого конкурса № 0158200003316000136. НМЦК составила 12 702 400,00 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 19.01.2017 № ПРО1 поступили две заявки: ГУП РО «Дон-медиа» и АО «ТРК «Тихий Дон». Победителем определено ГУП РО «Дон-медиа», как участник предложивший лучшие условия исполнения контракта. 31.01.2017 между

Заказчиком и ГУП РО «Дон – Медиа» заключен контракт № 27.

5. 10.02.2017 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого конкурса № 0158200003317000004. НМЦК составила 12 047 000,00 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 06.03.2017 № ПРО1 поступили две заявки: ГУП РО «Дон-медиа» и АО «ТРК «Тихий Дон». Победителем определено ГУП РО «Дон-медиа», как участник предложивший лучшие условия исполнения контракта. 22.03.2017 между Заказчиком и ГУП РО «Дон – Медиа» заключен контракт № 103.

6. 10.02.2017 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого конкурса № 0158200003317000005. НМЦК составила 11 945 000,00 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок от 09.03.2017 № ПРО1 поступили две заявки: ГУП РО «Дон-медиа» и АО «ТРК «Тихий Дон». Победителем определено ГУП РО «Дон-медиа», как участник предложивший лучшие условия исполнения контракта. 22.03.2017 между Заказчиком и ГУП РО «Дон – Медиа» заключен контракт № 101.

Таким образом, в течение 2016 и 2017 годов Правительством Ростовской области проведено шесть открытых конкурсов на закупку услуг по производству и размещению социально значимых материалов на телеканале:
№№ 0158200003316000011, 0158200003316000031, 0158200003316000034, 0158200003316000136, 0158200003317000004 и 0158200003317000005.

В ходе повторного рассмотрения Дела Ростовское УФАС России пришло к выводу о том, что срок давности по ограничивающим конкуренцию соглашениям на торгах надлежит исчислять с даты проведения аукционов, то есть с даты размещения протоколов до окончания подачи ценовых предложений участниками торгов, соответственно трехгодичный срок давности рассмотрения Дела истек 09.03.2020.

С учетом изложенного, Решением Комиссии Ростовского УФАС России на основании пункта 5 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции производство по Делу в отношении АО «ТРК «Тихий Дон» и ГУП РО «Дон-медиа» по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, в отношении ГУП РО «Дон-медиа» и Правительства Ростовской области по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции было прекращено в связи с истечением срока давности.

Изучив жалоба гражданина «<...>» на решение Ростовского УФАС России от 29.06.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05, Апелляционная коллегия приходит к следующим выводам.

Пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещается заключение соглашений (картелей) между хозяйствующими субъектами-конкурентами, если такие соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

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

Кроме того, согласно «Обзору по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере», утвержденному Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.03.2016, факт заключения хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения может быть доказан только с использованием совокупности доказательств, в том числе включая фактическое поведение хозяйствующих субъектов.

Указанная позиция находит отражение в Постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 15.08.2017 № Ф10-2426/2017 по делу № А64-4040/2016, где суд указал, что при доказывании антиконкурентных соглашений необходимо оценивать всю «полноту сбора доказательств, их «весомость» как в отдельности, так и в совокупности».

Как следует из решения Ростовского УФАС России, по прошествии трех лет с даты проведения аукционов: №№ 0158200003316000011, 0158200003316000031, 0158200003316000034, 0158200003316000136, 0158200003317000004 и 0158200003317000005 рассмотрение Дела на основании статьи 41[1] Закона о защите конкуренции было прекращено, в связи с истечением срока давности его рассмотрения

При этом Апелляционная коллегия отмечает, что Ростовским УФАС России при вынесении оспариваемого решения не были проанализированы и оценены в совокупности все обстоятельства, которые могут свидетельствовать о наличии в действиях ГУП РО «Дон-Медиа» и АО «ТРК «Тихий Дон» признаков заключения антиконкурентного соглашения, квалифицируемого в качестве нарушения пункта 2 части 1

статьи 11 Закона о защите конкуренции, а также признаках нарушения Правительством Ростовской области пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выразившихся в координации организатором торгов деятельности участников торгов, а именно не приняты во внимание конкурсы на закупку услуг по производству и размещению социально значимых материалов на телеканале, проведенные Правительством Ростовской области в 2018-2020 годах, сведения о которых подтверждается имеющимися в материалах дела пояснениями «<...>» об уточнении доказательств по Делу и поступившими в Ростовское УФАС России в 2020 году (вх. № 2528 от 12.02.2020; вх. № 3757 от 02.03.2020; вх. № 5415 от 25.03.2020; вх. № 11707 от 23.06.2020).

Вышеуказанные пояснения Заявителя о нарушении АО «ТРК «Тихий Дон» и ГУП РО «Дон-медиа» пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, ГУП РО «Дон-медиа» и Правительства Ростовской области пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в ходе рассмотрения Дела исследованы не были и оценку в оспариваемом решении не получили.

Таким образом, в решении Ростовского УФАС не исследованы надлежащим образом все обстоятельства, информация о которых содержится в материалах дела, что нарушает положения статьи 41 Закона о защите конкуренции, а также единообразие правоприменительной практики.

Таким образом, решение Ростовского УФАС России от 18.07.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05 нарушает единообразие применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

1. Отменить решение Ростовского УФАС России от 29.06.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1703/05.

2. Направить материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства
№ 1703/05 в Ростовское УФАС России на новое рассмотрение.

Заместитель председателя Апелляционной коллегии:

_____ «<...>»

Члены Апелляционной коллегии:

_____ «<...>»

_____ «<...>»

_____ «<...>»

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.