

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 078/01/11-964/2021

Резолютивная часть решения оглашена 28 марта 2022 года

В полном объеме решение изготовлено 08 марта 2022 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению дела №078/01/11-964/2021 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Тукаев В.А. – заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу, Председатель Комиссии;

Троянов Я.О. – начальник отдела по борьбе с картелями Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу, член Комиссии;

Рубцова М.О. – специалист-эксперт отдела по борьбе с картелями Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу, член Комиссии;

рассмотрев дело №078/01/11-964/2021 возбужденное по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении антиконкурентного соглашения между ООО «Красивый город» (ИНН 7810704262), ООО «БС Медиа» (ИНН 7806404435), ООО «Милитаристайлтур» (ИНН 7840374678) и ММО ВПО «Красная звезда» (ИНН 7805302670), которое привело к поддержанию цен на торгах при участии в закупочных процедурах,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее – Управление) поступило заявление гр. Плюсина М.В. (вх.№15969-эп/21 от 13.05.2021) по вопросу возможного наличия нарушений антимонопольного законодательства ООО «Арт-Триумф» (ИНН 7811595979), ООО «Арт Позитив» (ИНН 7819320422), ООО «Красивый город» (ИНН 7810704262), ООО «ПИК» (ИНН 7811307412), ООО «Динамит» (ИНН 7811354412), ООО «БС Медиа» (ИНН 7806404435), ООО «Фесто» (ИНН 7805718083), ООО «Милитаристайлтур» (ИНН 7840374678), ММО ВПО «Красная звезда» (ИНН 7805302670) при участии в закупочных процедурах на оказание услуг по проведению массовых мероприятий.

По результатам рассмотрения представленной информации были выявлены признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) в действиях ООО «Красивый город» (ИНН 7810704262), ООО «БС Медиа» (ИНН 7806404435), ООО «Милитаристайлтур» (ИНН 7840374678) и ММО ВПО «Красная звезда» (ИНН 7805302670) при участии в закупочных процедурах.

На основании изложенного был издан Приказ от 13.08.2021 №259/21 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела №078/01/11-964/2021 по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в действиях ООО «Красивый город» (ИНН 7810704262), ООО «БС Медиа» (ИНН 7806404435), ООО «Милитаристайлтур» (ИНН 7840374678) и ММО ВПО «Красная звезда» (ИНН 7805302670).

Определением от 27.08.2021 о назначении дела №078/01/11-964/2021 к рассмотрению (исх.№78/24558/21), рассмотрение дела назначено на 22.09.2021.

1. Анализ поведения хозяйствующих субъектов при участии в торгах, заявок участников, а также информации, размещенной на официальном интернет сайте ЕИС в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru>.

По результатам проведения анализа состояния конкуренции Санкт-Петербургским УФАС России составлен аналитический отчет. В данном отчете отражены все необходимые сведения, предусмотренные пунктом 10.10 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке.

ООО «БС Медиа» и ООО «Милитаристайлтур» принимали совместное участие в следующих закупочных процедурах №№0372200211618000015, 0372200211618000027, 0372200008518000014, 0372200211618000047, 0172300003120000009, 0172300007118000029, 0172200002320000023.

ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый город» принимали совместное участие в следующих закупочных процедурах №№0172300002719000025, 0172200002219000048, 0172300008019000044, 0345200011520000056, 0345200011520000066, 0145300005020000286, 0145200000419002568, 0345200020218000003, 0345200020219000013, 0345200020219000015.

ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Милитаристайлтур» принимали совместное участие в следующих закупочных процедурах №№0172200002219000031, 0172200002319000042.

ООО «Красивый город» и ООО «БС Медиа» принимали совместное участие в следующих закупочных процедурах №№0145300016319000072, 0345200020218000006, 0345200020219000010.

ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Красивый город» принимали совместное участие в закупочной процедуре №0172200005519000154.

ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «БС Медиа» принимали совместное участие в закупочной процедуре №0372200008517000041.

ООО «Милитаристайлтур», ООО «БС Медиа» и ООО «Красивый город» принимали совместное участие в закупочных процедурах №№0172200002219000081, 0345200020218000005.

В ходе анализа поведения участников вышеуказанных процедур установлено, что при отсутствии на торгах третьих лиц снижение НМЦК составляло от 0,5% до 3%.

При этом общества пояснили, что расчеты максимально возможного снижения не производились (за исключением ООО «БС Медиа»). Какие-либо коммерческие запросы, ответы, переписки по указанным процедурам отсутствуют. Документы о невозможности снижения в рассматриваемых торгах не представлены.

Управлением проанализировано поведение ММО ВПО «Красная звезда» на торгах за период с 01.01.2017 по 14.02.2022 и установлено, что более чем в 54% торгов ценовое предложение общества превышало 2% (17 закупочных процедур) из которых в 12 ценовое предложение предусматривало снижение начальной цены

более чем на 5%. В таких торгах иные ответчики по делу не конкурировали между собой.

Управлением проанализировано поведение ООО «Милитаристайлтур» на торгах за период с 01.01.2017 по 14.02.2022 и установлено, что более чем в 56% торгов ценовое предложение общества превышало 2% (39 закупочных процедур) из которых в 29 ценовое предложение предусматривало снижение начальной цены более чем на 5%. В таких торгах иные ответчики по делу не конкурировали между собой.

Управлением проанализировано поведение ООО «Красивый город» на торгах за период с 01.01.2017 по 14.02.2022 и установлено, что более чем в 57% торгов ценовое предложение общества превышало 2% (24 закупочные процедуры) из которых в 15 ценовое предложение предусматривало снижение начальной цены более чем на 5%. В таких торгах иные ответчики по делу не конкурировали между собой.

Управлением проанализировано поведение ООО «БС Медиа» на торгах за период с 01.01.2017 по 14.02.2022 и установлено, что более чем в 80% торгов ценовое предложение общества превышало 2% (266 закупочных процедур) из которых в 253 ценовое предложение предусматривало снижение начальной цены более чем на 5%. В таких торгах иные ответчики по делу не конкурировали между собой. При этом ООО «БС Медиа» в рамках рассмотрения дела представило расчет рентабельности (допустимого снижения) в торгах, рассматриваемых в данном деле в которых общество принимало участие.

Управлением было установлено, что при участии в закупочных процедурах №№0345200020218000006, 0345200020218000005 ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый город» использовали один IP-адрес: 176.117.144.19. Данный IP-адрес выделен >...< (генеральный директор и учредитель ООО «Красивый город»).

Также установлены следующие пересечения по IP-адресам:

176.117.128.52 (>...<) - ММО ВПО «Красная звезда» (№0372200008517000041, №0172200002319000042 и др.), ООО «Милитаристайлтур» (№0372200211618000027), ООО «Красивый город» (№0345200011520000056, №0345200020218000003).

176.117.144.21 - ООО «Милитаристайлтур» (№0372200008518000014, №0372200211618000047, №0345200020218000002), ООО «Красивый город» (№0145300016319000072, №0372300002419000004, №01723000087180).

ООО «Красивый город» пояснило, что участие в торгах осуществлял генеральный директор со своего рабочего ноутбука без привязки к конкретному месту.

ММО ВПО «Красная звезда» пояснило, что фактически участвовало в торгах по местонахождению Председателя Правления и его заместителя, с 2017 по 2020 год большая часть фактов участия в торгах происходила по адресу: >...<.

В рамках рассмотрения дела Управлением не установлено оснований, свидетельствующих о добросовестном использовании одних IP-адресов хозяйствующими субъектами-конкурентами.

Управлением были изучены заявки обществ, для участия в рассматриваемых закупках. Так было установлено следующее:

Заявки ООО «БС Медиа» и ООО «Милитаристайлтур» для участия в торгах №0372200211618000027 идентичны, созданы одним пользователем «Денис», сохранены одним пользователем «BSMEDIA».

Заявки ООО «БС Медиа» и ООО «Милитаристайлтур» для участия в торгах №0172300007118000029 идентичны, созданы одним пользователем «1», сохранены одним пользователем «Shelli». Вторая часть заявки ООО «Милитаристайлтур» содержит файлы, созданные пользователем «red» и сохраненные пользователем «KrZvezda».

Заявки ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Милитаристайлтур» для участия в торгах №0172200002219000031, №0172200002319000042 идентичны, созданы одним пользователем «red», сохранены одним пользователем «KrZvezda». Пользователем, являющимся автором документов второй части заявки ООО «Милитаристайлтур» является «KrZvezda».

Заявки ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый город» для участия в торгах №0145200000419002568 созданы одним пользователем «red». Вторая часть заявки ООО «Милитаристайлтур» содержит файлы, созданные пользователем «KrZvezda» и сохраненные пользователем «Miltur». Вторая часть заявки ООО «Красивый город» содержит файлы, созданные пользователем «red» и сохраненные пользователем «ktv ktv».

Заявки ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый город» для участия в торгах №0172200002219000081 созданы одним пользователем «red».

Заявки ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый город» для участия в торгах №0345200020218000003, №0345200020218000005, №0345200020219000010 созданы одним пользователем «red» и сохранены одним пользователем «KrZvezda».

При этом ответчики по делу заявляли, что договоры для привлечения третьих лиц для составления заявок и участия в торгах не заключались.

Учётная запись - это хранимая в компьютерной системе совокупность данных о пользователе, необходимая для его опознавания (аутентификации) и предоставления доступа к его личным данным и настройкам.

Имя учетной записи задается пользователем и используется в ходе аутентификации при входе в систему. Таким образом, совпадение имени учетной записи, создавшей и/или изменившей файл, возможно только в случае ее создания на одном устройстве.

Вышеустановленные факты указывают на использование обществами общей инфраструктуры при подготовке документов для участия в торгах, а также привлечения для данных целей одних лиц.

Использование самостоятельными субъектами гражданского оборота единой инфраструктуры возможно только в случае координации и консолидации, при этом такие действия осуществляются для достижения единой для всех цели. Однако коммерческие организации в аналогичных случаях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга. Следовательно, такие действия сторон возможны исключительно в результате достигнутых договоренностей.

2. Анализ информации, представленной лицами, осуществляющими выдачу сертификатов электронных цифровых подписей (далее – ЭЦП) и информации, полученной из налоговых органов.

Управлением была проанализирована информация относительно сведений, указываемых организациями при получении электронной цифровой подписи (далее – ЭЦП). Так было установлено, что в заявках ООО «Милитаристайлтур», ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Красивый город», подаваемых в УЦ ГИС указывали в качестве рабочего места один адрес – Санкт-Петербург, Петергоф, ул. Шахматова, д. 14, корп. 2. Исходя из информации, размещенной в сети «Интернет», по данному адресу располагается помещение ООО «Милитаристайлтур» (<https://ruscatalog.org/petergof/1932520-kompanija-militaristajltur>, сервис Яндекс.Карты).

Из объяснений ООО «Милитаристайлтур» от 14.12.2021 (исх.№01-12) следует, что по данному адресу находятся складские помещения для военно-исторических клубов, которые объединяет ММО ВПО «Красная звезда».

Также было установлено, что следующие лица получали сертификаты ЭЦП от одних организаций:

>...< (бывший сотрудник ООО «Милитаристайлтур») - ООО «Красивый город», ООО «Милитаристайлтур» и ММО ВПО «Красная звезда».

>...< (сотрудник ММО ВПО «Красная звезда») - ООО «Красивый город» и ММО ВПО «Красная звезда». 15.10.2021 на электронную почту должностного лица Управления (to78-troyanov@fas.gov.ru) поступило письмо ООО «Милитаристайлтур» исх. №15-10 в формате .docx в котором сообщалась информация о лице, которое будет принимать участие в онлайн-заседании Комиссии. В ходе изучения свойств файлов данного письма установлено, что лицо, вносящим в него последние изменения, является пользователь «>...<». При этом в письмо от 18.01.2022 (исх.№01-01) ООО «Милитаристайлтур» сообщило, что официальное взаимодействие с >...< связано только с работой по договорам субподряда по проведению мероприятий.

>...< - ООО «Милитаристайлтур» и ММО ВПО «Красная звезда».

>...< - ООО «Милитаристайлтур» и ММО ВПО «Красная звезда».

Дополнительно установлено, что >...< в период с 04.05.2016 по 15.03.2017 одновременно занимала должность специалиста организационного отдела ММО ВПО «Красная звезда» и должность менеджера проектов ООО «Милитаристайлтур».

Собранная Управлением информация свидетельствует о наличии единой инфраструктуры и использовании единых ресурсов как при осуществлении финансово-хозяйственной деятельности, в т.ч. при подготовке и участии в закупочных процедурах.

3. Анализ сведений, представленных финансовыми организациями.

Управлением было установлено, что организации имеют расчетные счета в следующих банках:

ООО «Красивый город» (ИНН 7810704262) - 40702810890220000663 в ПАО «Банк «Санкт-Петербург»;

ООО «БС Медиа» (ИНН 7806404435) – 40702810831260000109 в ПАО «Банк «ВТБ»;

ООО «Милитаристайлтур» (ИНН 7840374678) - 40702810522000002599 в ПАО «Банк Санкт-Петербург»;

ММО ВПО «Красная звезда» (ИНН 7805302670) – 40703810722000002479 в ПАО «Банк «Санкт-Петербург»;

В целях подтверждения информации о наличии аффилированности указанных лиц, в связи с участием в электронных торгах на право заключения государственных контрактов, а также установления наличия или отсутствия признаков нарушения антимонопольного законодательства Управлением были направлены запросы относительно сведений об IP-адресах, с которых осуществлялся доступ к онлайн системам управления счетами, а также сведения о телефонных номерах, которые использовались клиентами для соединения с онлайн системами.

Из представленной информации следует, что:

мобильный номер >...< использовался для соединений с банк-клиентами ООО «Красивый город», ООО «Милитаристайлтур» и ММО ВПО «Красная звезда». Данный номер выделен >...< (в представленных обществами штатных расстановках данное лицо отсутствует).

мобильный номер >...< использовался для соединений с банк-клиентами ООО «Милитаристайлтур» и ММО ВПО «Красная звезда». Данный номер также выделен >...< (в представленных обществами штатных расстановках данное лицо отсутствует).

мобильный номер >...< использовался для соединений с банк-клиентами ООО «Милитаристайлтур» и ММО ВПО «Красная звезда». Данный номер также выделен >...< (в представленных обществами штатных расстановках данное лицо отсутствует).

При этом в своих пояснениях ООО «Милитаристайлтур» указало, что бухгалтерские услуги обществу оказывает >...< (имеет доступ к банк-клиенту) под контролем генерального директора >...<.

Из объяснений ММО ВПО «Красная звезда» следует, что бухгалтерская деятельность с 01.01.2018 года по 30.10.2018 года осуществлялась >...<, с 30.10.2018 года осуществляется >...<. Они же имели/имеют доступ к системе Банк-клиент организации.

Из объяснений ООО «Красивый город» следует, что бухгалтерию ведет генеральный директор лично.

Управлением проанализированы IP-адреса, используемые обществами для получения доступа и осуществления действий в системе банк-клиента и установлены следующие пересечения в части использования единой инфраструктуры (указаны наиболее используемые IP-адреса):

IP-адрес	количество раз, используемых ООО «Милитаристайлтур»	количество раз, используемых ООО «Красивый город»	количество раз, используемых ММО ВПО «Красная звезда»
176.117.128.52	2228	1267	2046
176.117.128.60	458	330	279
176.117.140.87	15	0	8
176.117.152.217	11	2	6
178.69.56.72	27	19	15
178.71.202.35	9	4	4
46.32.67.85	4	4	4
95.55.136.226	43	26	21
95.55.26.109	76	67	79

Вышеуказанная информация свидетельствует об использовании единой инфраструктуры не только при участии в торгах, но и при осуществлении обычной финансово-хозяйственной деятельности, что не свойственно отношениям, складывающимся между хозяйствующими субъектами-конкурентами.

4. Анализ сведений, размещенных на официальном сайте ФНС России в сети интернет <https://www.nalog.ru>, информации и документов, представленных по запросам.

В соответствии со 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 установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок, повышению, снижению или поддержанию цен на торгах, разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков), сокращению или прекращению производства товаров, отказу от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками).

В соответствии с ч. 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции положения ст. 11 Закона о защите конкуренции 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.

Под контролем, в соответствии с ч. 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции, понимается возможность физического или юридического лица прямо или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) определять решения, принимаемые другим юридическим лицом, посредством распоряжения

более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица и (или) осуществления функций исполнительного органа юридического лица.

В соответствии с информацией из ЕГРЮЛ совместные действия ООО «Милитаристайлтур», ООО «Красивый город», ООО «БС Медиа» и ММО ВПО «Красная звезда» при участии в торгах рассматриваются без учета положений ч.7 и п.2 ч.8 ст.11 Закона о защите конкуренции в общем порядке.

5. Заявление в порядке примечания к ст.14.32 КоАП РФ.

На момент принятия данного заключения заявления в порядке примечания к ст.14.32 КоАП РФ от участников дела и третьих лиц в адрес Управления не поступали.

6. Выводы Санкт-Петербургского УФАС России по результатам рассмотрения дела №078/01/11-964/2021.

В соответствии с п.2 ст.8 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» 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.

В соответствии с нормами действующего законодательства, для заключения государственного контракта для государственных и муниципальных нужд требуется проведение торгов, которые подразумевают состязательность хозяйствующих субъектов. Любое нарушение предусмотренной процедуры, и тем более заключение участниками торгов соглашения, препятствующего выявлению реальной цены, по которой субъекты рынка готовы заключить государственный контракт, а также истинного победителя, не может не влиять на конкуренцию.

Согласно п.7 ст.4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Следовательно, даже в отсутствие иных участников аукциона при добросовестном поведении на торгах ответчиков на основе принципа состязательности, могло и должно было произойти снижение начальной максимальной цены аукционов до суммы, которую каждое лицо определяло бы самостоятельно, исходя из своей финансово-хозяйственной деятельности.

Для констатации антиконкурентного соглашения необходимо проанализировать ряд косвенных доказательств, сопоставив каждое из них с другими и не обременяя процесс доказывания обязательным поиском хотя бы одного прямого доказательства. По итогам доказывания совокупность косвенных признаков соглашения и (или) согласованных действий (при отсутствии доказательств обратного) может сыграть решающую роль. Следовательно, комиссия должна

обладать достаточными доказательствами, которые однозначно свидетельствуют о наличии нарушения антимонопольного законодательства в действия ответчиков.

В силу пункта 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство основывается на признании свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела. Согласно пункту 2 статьи 1 указанной статьи физические лица и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе.

Проанализировав все имеющиеся доказательства Комиссия не может однозначно утверждать, что ООО «БС Медиа» при участии в закупочных процедурах №№0172300003120000009, 0172200002320000023, №№0145300016319000072, 0345200020219000010, 0172200002219000081, 0345200020218000005 действовало в рамках антиконкурентного соглашения с иными участниками торгов.

В соответствии с п. 2 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Из толкования п.1 ст.11 Закона о защите конкуренции, картельные соглашения запрещаются сами по себе (*per se*), то есть антимонопольный орган или суд, применяющие такой запрет, не устанавливают вредоносное воздействие картеля на конкуренцию, а квалифицируют такое соглашение как незаконное по формальным основаниям, то есть по цели соглашения и природе отношений, в которых состоят стороны соглашения - конкуренты (пп.1 - 5 п.1 ст.11 Закона о защите конкуренции).

При нарушении хозяйствующим субъектом п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции возможность наступления последствий в виде влияния на конкуренцию презюмируется (предполагается), следовательно, не доказывается, ввиду чего на антимонопольный орган не возложено обязанности по установлению фактов, квалифицирующих согласованные действия хозяйствующих субъектов на торгах. Данный вывод также закреплен в п.22 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 №2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства».

При этом в соответствии с вышеуказанным пунктом 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.

Анализ поведения участников с точки зрения экономической выгоды, рентабельности снижения цены и ее адекватности как таковой не входит в предмет доказывания по указанной категории дел (Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13.02.2019 №Ф05-24214/2018 по делу №А40-88709/2018).

В соответствии с Разъяснениями №3 Президиума Федеральной антимонопольной службы «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах» (утв. протоколом Президиума Федеральной антимонопольной службы от 17 февраля 2016 г. № 3) при доказывании антиконкурентных соглашений и согласованных действий могут использоваться прямые и косвенные доказательства.

Прямыми доказательствами наличия антиконкурентного соглашения могут быть письменные доказательства, содержащие волю лиц, направленную на достижение соглашения: непосредственно соглашения; договоры в письменной форме; протоколы совещаний (собраний); переписка участников соглашения, в том числе в электронном виде.

К косвенным доказательствам относят: использование участниками торгов одного и того же IP-адреса (учетной записи) при подаче заявок и участии в электронных торгах, фактическое расположение участников соглашения по одному и тому же адресу, формирование документов для участия в торгах разных хозяйствующих субъектов одним и тем же лицом, оформление сертификатов электронных цифровых подписей на одно и то же физическое лицо и любые иные сведения, позволяющие сделать предположительный вывод о наличии или отсутствии соглашения между лицами.

По смыслу ст.11 Закона о защите конкуренции антиконкурентное соглашение не предполагает обязательное согласование его участниками конкретных торгов, участие в которых предполагается, обязательную определенность относительно их формы (способа проведения торгов), количества, места и времени их проведения, а также выбор заранее той или иной стратегии поведения. Общая противоправная цель картельного соглашения не исключает относительно «спонтанную» реакцию на объявленные торги, «от случая к случаю», на неопределенном отрезке времени.

Антиконкурентное соглашение при необязательности письменной формы допускает устную согласованность действий его участников по факту оценки конкретной ситуации на торгах, конкретного состава участников, который заранее не известен никому.

При этом для сторон антиконкурентного соглашения может быть исключена в потребностях в каждом конкретном случае (по каждому торгам) дополнительно согласовывать участие в них в том или ином составе и (или) в полном составе. Общее антиконкурентное соглашение на относительную перспективу не требует «дополнительных соглашений», «дополнительных согласований» и само по себе является «рамочным», но при этом не менее, а более противоправным и посягающим на охраняемую законом конкурентную борьбу.

Для квалификации действий хозяйствующих субъектов как противоправных применительно к п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции необходимо установление антимонопольным органом таких фактов, как намеренное поведение каждого хозяйствующего субъекта определенным образом для достижения заранее оговоренной участниками торгов (аукционов) цели, причинно-следственная связь между действиями участников аукциона и поддержанием цены на торгах, соответствие результата действий интересам каждого

хозяйствующего субъекта и одновременно их заведомая осведомленность о будущих действиях друг друга, а также взаимная обусловленность действий участников аукциона при отсутствии внешних обстоятельств, спровоцировавших синхронное поведение участников рынка. Соглашение в устной или письменной форме предполагает наличие договоренности между участниками рынка, которая может переходить в конкретные согласованные действия.

Таким образом, 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.

В рамках рассмотрения дела установлено, что хозяйствующие субъекты-конкуренты осуществляли совместную подготовку для участия в торгах, использовали единую инфраструктуру как при подготовке и участии в торгах, так и в рамках осуществления обычной финансово-хозяйственной деятельности. При этом объективных обстоятельств, свидетельствующих об «обычности» таких обстоятельств, ответчиками не представлено.

Квалификация поведения хозяйствующих субъектов как противоправных действий (противоправного соглашения) по п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции предполагает установление антимонопольным органом намеренного поведения каждого хозяйствующего субъекта определенным образом для достижения заранее оговоренной участниками аукциона цели, причинно-следственной связи между действиями участников аукциона и поддержанием цены на торгах, соответствием результата действий интересам каждого хозяйствующего субъекта и одновременно их заведомой осведомленностью о будущих действиях друг друга. При этом правовое значение придается также взаимной обусловленности действий участников аукциона при отсутствии внешних обстоятельств, спровоцировавших синхронное поведение участников рынка. Данная позиция указана в Постановлении Арбитражного суда Московского округа от 13.02.2019 №Ф05-24214/2018 по делу №А40-88709/2018.

Согласно правовой позиции, изложенной 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, перечисленных в ч.1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ, поскольку, в силу буквального толкования названной нормы, рассматриваемое нарушение состоит в самом достижении участниками картеля договоренности, которая приводит или может**

привести к перечисленным в ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ последствиям.

Таким образом, для квалификации действий хозяйствующих субъектов-конкурентов или субъектов, осуществляющих деятельность на одном товарном рынке, в качестве создания картеля, ограничивающего конкуренцию, достаточно установить сам факт заключения такими субъектами противоправного соглашения и направленность такого соглашения на повышение, снижение или поддержание цен на торгах. Данная позиция подтверждается Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 10.10.2018 №Ф07-11844/2018 по делу №А52-3855/2017.

Таким образом, квалификация поведения хозяйствующих субъектов как противоправных действий (противоправного соглашения) по п. 2 ч. 1 ст.11 Закона № 135-ФЗ предполагает установление антимонопольным органом намеренного поведения каждого хозяйствующего субъекта для достижения заранее оговоренной участниками аукциона цели, причинно-следственной связи между действиями участников аукциона и снижением цены на торгах, соответствием результата действий интересам каждого хозяйствующего субъекта и одновременно их заведомой осведомленностью о будущих действиях друг друга. При этом правовое значение придается также взаимной обусловленности действий участников аукциона при отсутствии внешних обстоятельств, спровоцировавших синхронное поведение участников рынка. Соглашение в устной или письменной форме предполагает наличие договоренности между участниками рынка, которая может переходить в конкретные оговоренные действия. (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.03.2019 № Ф07-17183/2018 по делу № А66-18766/2017). **В рамках дела какие-либо обстоятельства, спровоцировавшие единообразное синхронное поведение участников рынка сразу в нескольких аукционах, Управлением не установлены, ответчиками не озвучены и не представлены.**

Проведенный управлением анализ, а также собранные материалы дела свидетельствуют о том, что лица по данному делу отказывались от участия в конкурентной борьбе при проведении торгов путем невнесения ценовых предложений и подачи единственного ценового предложения на максимально возможном для тех участников соглашения, которые по его условиям получили «право на победу», либо внесения двумя хозяйствующими субъектами одинаковых ценовых предложений с минимальным снижением, при невнесении предложений остальными. **Таким образом, в ходе рассматриваемых торгов по сути имитировалась конкурентная борьба** (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 12.03.2018 № Ф07-16015/2017 по делу № А44-185/2017).

В соответствии со ст. 41.1. Закона о защите конкуренции дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства - со дня окончания нарушения или его обнаружения.

При проведении торгов цена определяется или поддерживается именно в момент проведения торгов, в связи с чем такое нарушение является окончанным в момент

подведения итогов проведения процедуры торгов (подписания протокола подведения итогов), и именно с данного момента начинается исчисляться трехгодичный срок, установленный ст. 41.1 Закона о защите конкуренции для каждой из торговой процедуры в отдельности.

При доказывании факта заключения антиконкурентного соглашения, приведшего к поддержанию цен на торгах, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России исследовала весь объем фактических обстоятельств, подлежащих установлению согласно нормам Закона о защите конкуренции.

В совокупности и взаимосвязи все фактические обстоятельства исключают случайность и указывают на наличие и исполнение ответчиками антиконкурентного соглашения, по результатам побед на рассмотренных аукционах, прошедших в условиях реализации антиконкурентного соглашения хозяйствующими субъектами.

По мнению антимонопольного органа, результат, имевший место при проведении указанных торгов был невозможен в отсутствии взаимных договоренностей и информированности участников торгов. Такая договоренность могла быть достигнута исключительно до проведения торгов. Победители торгов, заключив указанное соглашение, реализовывали его в ходе торгов.

Совокупность установленных Управлением фактов и обстоятельств свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения между:

ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый город» при участии в закупочных процедурах №№0172300002719000025, 0172200002219000048, 0345200011520000066, 0145300005020000286, 0145200000419002568, 0345200020219000013, 0345200020219000015, 0172200002219000081;

ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Милитаристайлтур» при участии в закупочных процедурах №№0172200002219000031, 0172200002319000042.

В соответствии с п.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 произведённых лицом расходов. В данном случае под выручкой необходимо понимать цену контракта, заключенного между поставщиком и заказчиком.

Антиконкурентная деятельность картеля, направленная против добросовестной конкуренции, запрещена законодательством РФ и является по своей сути, видом незаконной предпринимательской деятельности.

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, извлечённого всеми её участниками.

Совокупный доход, извлеченный ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый

город» при участии в закупочных процедурах №№0172300002719000025, 0172200002219000048, 0345200011520000066, 0145300005020000286, 0145200000419002568, 0345200020219000013, 0345200020219000015, 0172200002219000081 составил 11 147 087,00 руб. в связи с чем, в действиях указанных лиц не усматриваются признаки состава преступления, предусмотренного ст.178 УК РФ.

Совокупный объем дохода, извлеченный ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Милитаристайлтур» при участии в закупочных процедурах №№0172200002219000031, 0172200002319000042, составил 5 713 300,00 руб. в связи с чем, в действиях указанных лиц не усматриваются признаки состава преступления, предусмотренного ст.178 УК РФ.

Проведя анализ информации и сведений, полученных в ходе рассмотрения антимонопольного дела № 078/01/11-964/2020, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1, 2 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в действиях ООО «Милитаристайлтур» и ООО «Красивый город» при участии в закупочных процедурах №№0172300002719000025, 0172200002219000048, 0345200011520000066, 0145300005020000286, 0145200000419002568, 0345200020219000013, 0345200020219000015, 0172200002219000081.
2. Признать нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в действиях ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Милитаристайлтур» при участии в следующих закупочных процедурах №№0172200002219000031, 0172200002319000042.
3. Предписания о недопущении действий, которые могут привести к нарушению запретов на ограничивающие конкуренцию соглашения при участии в торгах, ООО «Милитаристайлтур», ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Красивый город» не выдавать.
4. Передать материалы дела №078/01/11-964/2021 уполномоченному должностному лицу Санкт-Петербургского УФАС России для решения вопроса о возбуждении в отношении ООО «Милитаристайлтур», ММО ВПО «Красная звезда» и ООО «Красивый город» и их должностных лиц производств по делам об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии В.А. Тукаев

Члены Комиссии Я.О. Троянов

М.О. Рубцова