

Заявители:

ООО «Управляющая компания»

450001, г. Уфа, ул. Пархоменко, д.155,
корп.1

ООО «Управляющая компания»

142281, Московская область,
г.Протвино, ул. Южная, д. 1, кв. 51

<...>

Ответчики:

ООО «Арсенал-Рус»

450112, г. Уфа, ул.Строительная, 2/2

ООО «Арсенал-Рус»

450083, Уфа, Р.Зорге, 46, а/я 160

АО «Форт Диалог»

450059, г. Уфа, проспект Октября, 33/2

АО «Форт Диалог»

450076, г. Уфа, ул. Пушкина, 33/2

**Лица, располагающие сведениями о
рассматриваемых комиссией
обстоятельствах:**

[Государственный комитет Республики](#)

РЕШЕНИЕ по делу №А-143/11-16

Резолютивная часть решения оглашена 21.06.2017

В полном объеме решение изготовлено 27.06.2017 г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель комиссии:

<...> – заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан;

Члены комиссии:

<...> – начальник отдела антимонопольного контроля товарных рынков Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан;

<...> – заместитель начальника отдела антимонопольного контроля товарных рынков Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан;

в присутствии представителей:

от заявителя – <...>,

от ответчика – ООО «Арсенал-Рус» - <...> (директор ООО «Арсенал-Рус»),

от ответчика – АО «Форт Диалог» - <...> (доверенность № 170 от 13.01.2017), <...> (доверенность № 194/2 от 20.03.2017), <...> (доверенность № 142 от 06.12.2016),

от лица, располагающего сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах - АО «Транспортный навигационный центр» - <...> (доверенность № 2/2017 от 12.01.2017), <...> (генеральный директор АО «Транспортный навигационный центр»),

в отсутствие лица, располагающего сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах - [Государственного комитета Республики Башкортостан по транспорту и дорожному хозяйству](#), уведомленного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела,

рассмотрев дело по признакам нарушения ООО «Арсенал-Рус» (450112, г.Уфа, ул. Строительная, 2/2, ИНН 0258011367) и АО «Форт Диалог» (450059, г.Уфа, проспект Октября, 33/2, ИНН 1650006259) п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении соглашения, направленного на поддержание цен при проведении аукциона в электронной форме №0101200008115002828,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан из ФАС России 22.11.2016 вх.№ 16890 поступило заявление ООО «Управляющая компания», содержащее информацию о признаках нарушения антимонопольного законодательства при проведении торгов.

29.10.2015 на официальном сайте в сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru размещено извещение № 0101200008115002828 о проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на поставку комплексов автоматизированной системы управления дорожного движения на участках региональных дорог общего значения Республики Башкортостан, участие в котором могут принять только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации.

Рассмотрев представленные материалы установлено, что в 09:08:29 ЗАО «Форт Диалог» (в настоящее время - АО «Форт Диалог», на момент проведения аукциона организационно-правовой формой общества являлось закрытое акционерное общество) подает ценовое предложение в размере 14 659 603,15 рублей.

В 09:11:14 ценовое предложение в размере 14 585 936,80 рублей подает ООО «Арсенал-Рус».

Иные ценовые предложения в ходе проведения данного аукциона отсутствуют.

Ценовые предложения от ЗАО «Форт Диалог» и ООО «Арсенал-Рус» в ходе проведения аукциона поступают с одного IP-адреса: 92.50.129.82.

В результате рассмотрения вторых частей заявок победителем электронного аукциона признано ООО «Арсенал-Рус».

07.12.2015 по результатам проведенного аукциона между Государственным комитетом Республики Башкортостан по транспорту и дорожному хозяйству и ООО «Арсенал-Рус» заключен государственный контракт № 015Т/15 на поставку комплексов автоматизированной системы управления дорожного движения на участках региональных дорог общего значения Республики Башкортостан.

Использование самостоятельными субъектами единой инфраструктуры возможно только в случае кооперации и консолидации, при этом такие действия осуществляются для достижения единой цели. Однако коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга. Следовательно, такие действия АО «Форт Диалог» и ООО «Арсенал-Рус» возможны только в результате достигнутых договоренностей.

Таким образом, в действиях ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» установлены признаки нарушения п.2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции, выразившиеся в заключении соглашения, направленного на поддержание цен при проведении аукциона в электронной форме №0101200008115002828.

Согласно 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.

В соответствии с ч. 1 ст. 39 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимает по результатам их рассмотрения решения и выдает предписания.

На основании вышеизложенного, в соответствии с ч.ч. 1, 2 ст. 39 Закона о защите конкуренции Башкортостанским УФАС России было принято решение о возбуждении дела по признакам нарушения ООО «Арсенал-Рус» (450112, г. Уфа, ул. Строительная, 2/2) и АО «Форт Диалог» (450059, г. Уфа, проспект Октября, 33/2) п. 2 ч. 1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в заключении соглашения, направленного на поддержание цен при проведении аукциона в электронной форме №0101200008115002828.

Согласно письменным пояснениям АО «Форт Диалог» от 10.01.2017 вх.№180, от 30.01.2017 вх.№ 1135, от 19.06.2016 вх.№7778 при проведении электронного аукциона

обществом было сделано ценовое предложение в размере 14 569 603,15 рубля, иных ценовых предложений АО «Форт Диалог» не подавало, так как экономически целесообразным и выгодным считало именно данное предложение. Являясь крупной компанией АО «Форт Диалог» осуществляет предоставление не только внутреннего Wi-Fi для служебного пользования, но и гостевого Wi-Fi для удобства посетителей. При использовании гостевого Wi-Fi другими организациями допускает, что было возможно отображение одинакового внешнего IP-адреса. Руководителем АО «Форт Диалог» было инициировано проведение служебной проверки по факту пользования доступом к сети «Интернет» по технологии Wi-Fi сторонними организациями. Договор № 03ЕП-2015 от 17.12.2015 между АО «Форт Диалог» и АО «Транспортный навигационный центр» был заключен после обращения АО «Транспортный навигационный центр» с предложением о заключении договора. Данное предложение было принято в виду наличия части оборудования у АО «Форт Диалог» и возможности его поставки в короткие сроки. АО «Форт Диалог» длительное время арендует помещение, расположенное по адресу: г. Уфа, ул.Пушкина, д. 33, корп. 2, и не является единственным арендатором в данном здании. С 01.02.2017 установлен пароль на беспроводную сеть Wi-Fi. Телефонный номер <...>) 292-14-70 является номером телефона АО «Форт Диалог», присвоенным АО «Башинформсвязь». Действиями АО «Форт Диалог» конкуренция не была ограничена, законные права, интересы заявителей и иных лиц не были ущемлены.

Согласно письменным пояснениям АО «Арсенал-Рус» от 10.01.2017 вх.№177, от 30.01.2017 вх.№1131, от 19.06.2017 вх.№ 7777 на основании договора аренды от 12.12.2014 общество арендовало помещения по адресу: г.Уфа, ул.Пушкина, д. 33, корп. 2. О том, что АО «Форт Диалог» арендует помещения бизнес-центра обществу не было известно. В период 2013-2015 г.г. АО «Арсенал-Рус» часто меняло место нахождения и не могло заключить договор оказания услуг связи с присвоением отдельного телефонного номера. В связи с тем, что порядок заполнения заявок для участия в электронных аукционах требует обязательное указание номера телефона участника, общество указало телефонные номера, прикрепленные к бизнес-центру «Пушкинский». ООО «Арсенал-Рус» по итогам выигранного аукциона приняло решение привлечь субподрядную организацию для исполнения контракта. После проведения переговоров 14.12.2015 ООО «Арсенал-Рус» заключило с АО «Транспортный навигационный центр» договор № 27/2015СН. В здании бизнес-центра, в котором АО «Арсенал-Рус» арендовало помещения, была проведена беспроводная сеть Wi-Fi, в связи с чем, общество не проводило новую сеть и пользовалось той, которая была в открытом доступе. Выход на электронную торговую площадку с одних и тех же IP-адресов не свидетельствует о наличии соглашения. Действующим законодательством не установлена обязанность участника снижать начальную (максимальную) цену контракта. ООО «Арсенал-Рус» понизил начальную цену на 1 % с учетом максимальной прибыли, которую общество могло извлечь, а также рисков, с которыми связана закупка.

Согласно письменным пояснениям АО «Транспортный навигационный центр» от 30.01.2017 вх.№ 1137, от 02.05.2017 вх.№ 5601 возможность заключения договора субподряда может определяться в каждом случае исходя из содержания договора, факт заключения договора субподряда с АО «Форт Диалог» не может свидетельствовать о наличии недобросовестного поведения. Общество не обладает какой-либо инсайдерской информацией о готовящихся [Государственным комитетом Республики Башкортостан по транспорту и дорожному хозяйству](#) закупках. Условия государственных контрактов об обязанностях исполнителя по

настройке и подключению поставляемых комплексов АСУДД к региональной навигационно-информационной системе Республики Башкортостан, необходимость взаимодействия с оператором никак не влияли на возможность участия и победы любой компании на рынке. Отсутствуют нарушенные права юридических, физических или неограниченного круга лиц.

В ходе заседания Комиссии 21.06.2017 Комиссией рассмотрено ходатайство <...> от 25.05.2017 вх.№ 6702 о предоставлении аудиозаписей заседаний по делам о нарушении антимонопольного законодательства № А-143/11-16, № А-144/11-16, состоявшихся 04.05.2017 в 15 часов 00 минут и в 15 часов 30 минут.

Рассмотрев указанное ходатайство Комиссией принято решение в связи с отсутствием технической возможности в удовлетворении ходатайства от 25.05.2017 вх.№ 6702 о предоставлении аудиозаписей отказать.

Также, в ходе заседания Комиссии 21.06.2017 Комиссией рассмотрено ходатайство <...> от 13.06.2017 вх.№ 7505 о привлечении ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» к административной ответственности за предоставление недостоверной информации.

Объективной стороной правонарушения, предусмотренного [ч. 5 ст. 19.8](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, является непредставление по требованию в антимонопольный орган сведений (информации) либо представления заведомо недостоверных сведений.

Представление в антимонопольный орган заведомо недостоверных сведений (информации) могут повлечь неполное и (или) несвоевременное исследование антимонопольными органами соответствующих фактических обстоятельств, специфики товарных рынков и, как следствие, - искажение результатов контрольных мероприятий, нарушение прав и законных интересов субъектов, чья деятельность находится в сфере антимонопольного контроля, а также иных лиц.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что в соответствии с [ч. 1](#), [ч. 4 ст. 1.5](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Комиссия приходит к выводу, об отсутствии в материалах дела надлежащих и достаточных доказательств, однозначно свидетельствующих о наличии в действиях ООО «Арсенал-Рус», АО «Форт Диалог» административного правонарушения, предусмотренного [ч. 5 ст. 19.8](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Комиссия принимает во внимание, что ООО «Арсенал-Рус», АО «Форт Диалог» предпринимались все зависящие меры по предоставлению информации, необходимой для рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, исходя из позиции ООО «Арсенал-Рус», АО «Форт Диалог» как ответчиков по делу о нарушении антимонопольного законодательства, основанной на необходимости обоснования и защиты позиции.

На основании изложенного, а также, учитывая, что предоставление сведений и информации ООО «Арсенал-Рус», АО «Форт Диалог» не привело к неполному и (или) несвоевременному исследованию обстоятельств дела, Комиссия принимает решение в удовлетворении ходатайства <...> от 13.06.2017 вх.№ 7505 о привлечении к административной ответственности ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» отказать.

Изучив материалы дела, заслушав и исследовав доказательства, проведя анализ и оценку обстоятельств дела, Комиссия Башкортостанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства пришла к следующим выводам.

29.10.2015 на официальном сайте в сети «Интернет» - www.zakupki.gov.ru размещено извещение № 0101200008115002828 о проведении электронного аукциона (g002412085/3688g) на право заключения государственного контракта на поставку комплексов автоматизированной системы управления дорожного движения на участках региональных дорог общего значения Республики Башкортостан, участие в котором могут принять только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации. Начальная (максимальная) цена контракта составляет 14 733 269,50 рублей.

В соответствии с протоколом рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе 0101200008115002828 от 20.11.2015 на участие в электронном аукционе было подано 2 заявки, обе заявки были допущены к участию в аукционе.

В протоколе проведения электронного аукциона от 23.11.2015 указаны все минимальные предложения о цене контракта, сделанные участниками закупки:

Место	Наименование участника	Дата и время подачи	Сумма предложения	Валюта	Порядковый номер заявки
1	Участник №1 (ООО «Арсенал-Рус»)	23-11-2015 09:11:14 (GMT +5)	14 585 936.80	RUR	Заявка №1
2	Участник №2 (ЗАО «Форт Диалог»)	23-11-2015 09:08:09 (GMT +5)	14 659 603.15	RUR	Заявка №2

В 09:08:29 ЗАО «Форт Диалог» подает ценовое предложение в

размере 14 659 603,15 рублей.

В 09:11:14 ценовое предложение в размере 14 585 936,80 рублей подает ООО «Арсенал-Рус».

Иные ценовые предложения в ходе проведения данного аукциона отсутствуют.

Заявки и ценовые предложения от ЗАО «Форт Диалог» и ООО «Арсенал-Рус» в ходе проведения аукциона поступают с одного IP-адреса: 92.50.129.82.

В соответствии с представленной оператором электронной торговой площадки информации почтовым адресом ООО «Арсенал-Рус» на момент проведения аукциона являлся адрес: г. Уфа, ул. Р.Зорге, 46, а/я 160, юридическим адресом - г.Уфа, ул.Строителей, 2/2, почтовым адресом ЗАО «Форт Диалог» на момент проведения аукциона являлся адрес: г. Уфа ул. Пушкина, 33/2, юридическим адресом - г.Уфа, проспект Октября, 33/2.

Предоставление одного и того же IP-адреса по разным фактическим адресам, в том числе, одним и тем же провайдером невозможно, в силу того, что действующие стандарты ДНСР не позволяют организовывать повторяющуюся IP-адресацию, как для статистических, так и для динамических адресов. При попытке искусственного создания повторяющегося IP-адреса происходит блокировка отправителей с блокировкой IP-адреса.

Изложенное свидетельствует об использовании конкурентами единой инфраструктуры. Использование самостоятельными субъектами единой инфраструктуры возможно только в случае кооперации и консолидации, при этом такие действия осуществляются для достижения единой цели. Однако коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга. Следовательно, такие действия АО «Форт Диалог» и ООО «Арсенал-Рус» возможны только в результате достигнутых договоренностей.

Из положений [п. 1](#), [п. 2 ст. 10](#) Гражданского Кодекса Российской Федерации следует, что не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

В обоснование использования ЗАО «Форт Диалог» и ООО «Арсенал-Рус» одного IP-адреса: 92.50.129.82, ответчиками представлены пояснения и договоры аренды помещений, в соответствии с которыми на момент проведения аукциона у ЗАО «Форт Диалог» и ООО «Арсенал-Рус» находились в аренде помещения, расположенные по одному адресу: г.Уфа, ул. Пушкина, д. 33/2.

В соответствии с письменными пояснениями АО «Форт Диалог»

обществом был заключен договор оказания услуг по предоставлению доступа к сети «Интернет», в том числе, беспроводной сети Wi-Fi. В связи с поступлением сведений о том, что ООО «Арсенал-Рус» осуществляло доступ к сети «Интернет» через IP-адрес АО «Форт Диалог» была проведена проверка и установлен пароль на беспроводную сеть с 01.02.2017.

Согласно пояснениям ООО «Арсенал-Рус» от 10.01.2017 вх.№ 177 ООО «Арсенал-Рус» арендует помещение у физического лица – <...>. При аренде помещения обществу стало известно, что в бизнес-центре имеется Wi-Fi интернет, в связи с чем, ООО «Арсенал-Рус» не стало проводить отдельно сеть «Интернет» и пользовалось имеющимся выходом в сеть «Интернет», предполагая, что стоимость аренды подразумевает наличие сети «Интернет». В настоящее время ООО «Арсенал-Рус» оформляет договор на оказание услуг доступа в сеть «Интернет».

ООО «Арсенал-Рус» представлен договор от 12.12.2014 на аренду помещения под офис, расположенного по адресу: г. Уфа, ул. Пушкина, д. 33, к. 2, на четвертом этаже здания, которое включает в себя помещение 25 на поэтажном плане общей площадью 33,4 кв.м.

В соответствии со ст. 606 Гражданского Кодекса Российской Федерации по договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование.

Согласно ст. 608 Гражданского Кодекса Российской Федерации право сдачи имущества в аренду принадлежит его собственнику.

Согласно п. 1.1, п. 1.3, п. 2.1, п. 4.1 указанного договора от 12.12.2014 на аренду помещения под офис арендодатель сдает за плату во временное пользование нежилое помещение.

На момент заключения договора, помещение, сдаваемое в аренду, принадлежит арендодателю на праве собственности (свидетельство на право собственности №04АЕ № 565959 выдано 10.12.2014).

Арендатор принимает на себя обязательства использовать полученное в аренду нежилое помещение в соответствии с условиями договора и исключительно по назначению помещения: офисное помещение.

Стороны договора установили, что стоимость аренды нежилого помещения, переданного в пользование арендатору, составляет 310 рублей за 1 квадратный метр в месяц, и на момент заключения договора составляет 10354 рубля.

Таким образом, условиями договора от 12.12.2014 на аренду

помещения под офис, расположенного по адресу: г. Уфа, ул. Пушкина, д. 33, к. 2, вопреки доводам ООО «Арсенал-Рус», не предусмотрено использование сети «Интернет», в цену по договору услуги по предоставлению сети «Интернет», оказание которых осуществляется только на принципах возмездности, не включены.

В материалы дела представлена выписка из единого государственного реестра недвижимости о переходе прав на объект недвижимости от 07.04.2016 №02/264/001/2017-7124, в соответствии с которой правообладателем (собственником) помещения, расположенного по адресу: г. Уфа, ул. Пушкина, д.33, корп. 2, № на п/пл. 25, в период с 10.12.2014 по 06.04.2017 являлась <...>

Таким образом, на дату заключения представленного ООО «Арсенал-Рус» договора от 12.12.2014 на аренду помещения под офис, расположенного по адресу: г. Уфа, ул. Пушкина, д. 33, к. 2, <...> не являлся собственником указанного помещения, соответственно, не имел правовых оснований на заключение данного договора аренды и на предоставление помещения в аренду ввиду отсутствия права собственности.

Довод ООО «Арсенал-Рус» о том, что <...> действовал на основании доверенности не может быть принят во внимание в связи с тем, что в договоре от 12.12.2014 на аренду помещения под офис, расположенного по адресу: г. Уфа, ул.Пушкина, д. 33, к. 2, <...> указан как арендодатель, в договоре указано, что помещение, сдаваемое в аренду, принадлежит арендодателю на праве собственности, какое-либо указание на то, что <...> действует по доверенности в договоре отсутствует, как и не представлена в материалы дела сама доверенность.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу о том, что представление в материалы дела указанного договора от 12.12.2014 на аренду помещения под офис, расположенного по адресу: г. Уфа, ул. Пушкина, д. 33, к. 2, не подтверждает фактическое нахождение ООО «Арсенал-Рус» и ЗАО «Форт Диалог» на момент проведения аукциона по одному адресу, соответственно, не подтверждает позицию ответчиков об использовании одного IP-адреса в связи с нахождением обществ по одному адресу, использованием одной с е т и Wi-Fi, и обусловлено целью скрыть антиконкурентное соглашение.

Кроме того, пользование ООО «Арсенал-Рус» и ЗАО «Форт Диалог» единой инфраструктурой подтверждается использованием одних

телефонных номеров: (347) 292-14-70, (347) 292-14-71, (347) 292-14-72, которые указаны в государственных контрактах, заключенных ООО «Арсенал-Рус» и ЗАО «Форт Диалог» с Государственным комитетом Республики Башкортостан по транспорту и дорожному хозяйству: государственный контракт № 047Т/12 от 21.12.2012, государственный контракт № 024Т/14 от 08.12.2014, государственный контракт №025Т/14 от 09.12.2014, государственный контракт № 030Т/14 от 22.12.2014, государственный контракт № 020Т/14 от 12.11.2014.

Довод ООО «Арсенал-Рус» о том, что в связи с арендой помещения в бизнес-центре «Пушкинский», расположенного по адресу: г. Уфа, ул. Пушкина, д.33, корп.2, общество указывало телефонные номера, прикрепленные к указанному бизнес-центру, не может быть принят во внимание по основаниям, указанным ранее в отношении предоставления договора аренды указанного помещения, а также в связи с тем, что государственные контракты № 025Т/14 от 09.12.2014, №020Т/14 от 12.11.2014, в которых в качестве контрактных данных ООО «Арсенал-Рус» указан телефонный номер <...>) 292-14-70, заключены ранее даты заключения договора аренды помещения, расположенного по адресу: г. Уфа, ул. Пушкина, д. 33, к. 2, от 12.12.2014. Кроме того, в качестве адресов ООО «Арсенал-Рус» в указанных контрактах указаны иные адреса (отличные от адреса: г. Уфа, ул. Пушкина, д. 33, корп.2), а именно: г. Благовещенск, ул. Братьев Кадомцевых, д. 9, корп. 2; г. Уфа, проспект Октября, д. 33, корп. 2 (юридический адрес АО «Форт Диалог»); г. Уфа, ул. Рихарда Зорге, д. 20.

Кроме того, у участников аукционов отсутствует обязанность указывать в качестве контактных данных телефонные номера, зарегистрированные по определенному адресу. Так, в качестве контактных данных могут быть указаны также телефонные номера, предоставленные оператором мобильной связи (номер сотового телефона директора или иного сотрудника участника аукциона).

Комиссия отмечает, что само по себе заключение договоров аренды не запрещается законодательством Российской Федерации. Вместе с тем, данные обстоятельства, в том числе, использование одного IP-адреса, рассмотрены в совокупности с иными (указанными в решении), а именно, с лишенным обоснования поведением в арендных отношениях, а равно единообразным поведением на торгах, приводящим к одинаковому результату - незначительному снижению цены, что является доказательствами, свидетельствующими о наличии антиконкурентного соглашения.

В соответствии с ч.4 ст. 24 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения

государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ (далее – Закон о контрактной системе) под аукционом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта.

Согласно ч. 10 ст. 69 Закона о контрактной системе участник электронного аукциона, который предложил наиболее низкую цену контракта и заявка на участие в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным документацией о нем, признается победителем такого аукциона.

Таким образом, подавая заявку на участие в аукционе, внося обеспечение заявки, претендент обладает информацией о необходимости подать наименьшее ценовое предложение в целях победы на аукционе и заключения государственного контракта.

Сведения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе, ранжированные по мере возрастания ценовых предложений участников открытого аукциона, отражены в протоколе подведения итогов электронного аукциона от 24.11.2015:

Номер по ранжированию	Порядковый номер заявки	Наименование участника	Предложение о цене контракта (руб.)
1	№1	ООО «Арсенал-Рус»	14 585 936,80
2	№2	ЗАО «Форт Диалог»	14 659 603,15

В результате рассмотрения вторых частей заявок победителем электронного аукциона признано ООО «Арсенал-Рус».

07.12.2015 по результатам проведенного аукциона между Государственным комитетом Республики Башкортостан по транспорту и дорожному хозяйству и ООО «Арсенал-Рус» заключен государственный контракт № 015Т/15 на поставку комплексов автоматизированной системы управления дорожного движения на участках региональных дорог общего значения Республики Башкортостан.

14.12.2015 между ООО «Арсенал-Рус» и АО «Транспортный навигационный центр» заключен договор № 27/2015СН на поставку, установку, монтаж и пуско-наладку 4 комплексов АСУДД на сумму 14

148 358,68 рублей.

17.12.2015 между АО «Транспортный навигационный центр» и АО «Форт Диалог» заключен договор № 03ЕП-2015 на поставку комплексов автоматизированной системы управления дорожным движением на участках региональных дорог общего значения Республики Башкортостан, предметом которого является поставка, установка, монтаж и пуско-наладка комплексов автоматизированной системы управления дорожным движением на участках региональных дорог общего пользования Республики Башкортостан. Цена указанного договора составляет 12 334 488,52 рублей.

Таким образом, конечным исполнителем на поставку указанных комплексов явилось АО «Форт Диалог», готовое исполнить условия договора субподряда по цене 12 334 488,52 рублей.

Такое поведение участников явно не отвечает признакам экономической обоснованности, разумности и добросовестности.

АО «Форт Диалог», участвуя в аукционе и подав одно предложение в размере 14 659 603,15 рубля, в дальнейшем, после подачи ценового предложения ООО «Арсенал-Рус», не предприняло мер по направлению предложений в целях заключения государственного контракта, обосновывая данное поведение отсутствием рентабельности заключения контракта по более низкой цене.

Вместе с тем, как следует из представленных договоров, в конечном итоге АО «Форт Диалог» оказало те же самые услуги по еще более низкой цене - 12 334 488,52 рубля, что на 2 325 114,63 рублей ниже цены контракта, предложенной АО «Форт Диалог» в ходе проведения аукциона, что противоречит доводам АО «Форт Диалог» об экономической обоснованности поведения общества в ходе проведения аукциона. АО «Форт Диалог» имело дальнейшую возможность по снижению начальной цены контракта, сохраняя ценовые предложения в пределах рентабельности, то есть АО «Форт Диалог» имело возможность получить прибыль в случае заключения государственного контракта. Однако, действия, предпринятые для достижения цели участия в аукционе – заключение государственного контракта и получение наибольшей выгоды, АО «Форт Диалог» предприняты не были.

Согласно ч. 2 ст. 8 Закона о контрактной системе конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок

товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям Закона о контрактной системе, в том числе, приводят к ограничению конкуренции.

Согласно п. 7 ст. 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них воздействовать на общие условия обращения товаров на рынке.

При этом согласно п. 17 ст. 4 Закона о защите конкуренции под признаками ограничения конкуренции понимаются 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, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

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

Таким образом, конкуренция предполагает определенную состязательность хозяйствующих субъектов, находящихся на товарном рынке.

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.

Участники аукциона действуют на одном товарном рынке, являются конкурентами на рынке поставки комплексов автоматизированной системы управления дорожным движением на участках региональных дорог общего значения Республики Башкортостан.

Как следует из п. 18 ст. 4 Закона о защите конкуренции под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Разъяснения, содержащиеся в [п. 2](#) Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», применимы и к доказыванию соглашений, поскольку разъясняет возможность доказывания как согласованных действий, так и соглашений через их результат в отсутствие документального подтверждения договоренности об их совершении (данный вывод подтверждается также судебными актами по делам № А71-992/2011, № А40-64690/12). Иное применение указанных разъяснений будет являться неверным толкованием норм материального права, что подтверждается постановлением Федерального арбитражного суда Уральского округа № Ф09-6977/11 от 02.11.2011 по делу №А71-992/2011, оставленному в силе Определением Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № ВАС-15592/11 от 13.02.2012.

Факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок.

Закон о защите конкуренции содержит специальное определение соглашения, которое подлежит применению при оценке факта правонарушения в сфере антимонопольного законодательства, такие соглашения запрещаются и у антимонопольного органа отсутствует обязанность доказывания фактического исполнения участниками достигнутых соглашений (судебные акты по делу №А40-14219/2013).

Факт наличия антиконкурентного соглашения может быть доказан, в том числе, с использованием совокупности иных доказательств, в частности фактического поведения хозяйствующих субъектов.

При этом, Арбитражный суд Северо-Западного округа в постановлении от 23.04.2015 № А42-2564/2014 указал, что для констатации антиконкурентного соглашения необходимо проанализировать ряд косвенных доказательств, сопоставив каждое из них с другими. По итогам доказывания совокупность косвенных признаков соглашения и (или) согласованных действий может сыграть решающую роль.

Анализ вышеприведенных обстоятельств позволяет сделать вывод о том, что между ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» заключено соглашение, направленное на поддержание цен на торгах, выразившееся в поддержании максимально возможной цены контракта на электронных торгах на право заключения государственного контракта путем отказа от конкурентной борьбы в представлении ценовых предложений в процессе определения поставщика.

Соглашение, достигнутое в устной форме, не может и не должно быть документально подтверждено. В отсутствие доказательств наличия письменного соглашения вывод о существовании между сторонами устного соглашения может быть сделан на основе анализа их поведения, и доказывание наличия антиконкурентного соглашения между субъектами осуществляется на основании анализа их поведения в рамках деятельности, с учетом принципов разумности и обоснованности.

Согласно постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 № 9966/10 из взаимосвязанных положений статей 11, 12, 13 Закона о защите конкуренции следует, что соглашения, которые приводят или могут привести к перечисленным в ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции последствиям, запрещаются.

Необходимость доказывания антимонопольным органом фактического исполнения участниками условий соглашения отсутствует, поскольку нарушение состоит в достижении договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в ч.1 ст. 11 Закона о защите конкуренции последствиям.

Вышеизложенная позиция подтверждается судебной практикой, в частности судебными актами судов трех инстанций по делу № А40-323/2015, оставленными в силе Постановлением Верховного суда г. Москвы от 11.02.2016 № 305-АД15-18019, Постановлением Пятого арбитражного апелляционного суда от 15.07.2013 по делу № А59-5489/2012, Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 12.03.2013 по делу №А40-64690/12, Постановлением Девятого арбитражного апелляционного по делу № А40-49972/14.

В ходе проведения аукциона, высказавшись по одному разу, ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» не проявляли активности, не участвовали в конкурентной борьбе. Формально аукцион был проведен в соответствии с правилами, определенными Законом о контрактной системе, однако поведение участников аукциона выглядит неестественным с точки зрения реальной конкуренции.

В данном действии ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» свидетельствуют о достижении договоренности в устной форме, в соответствии с которой

хозяйствующие субъекты должны совершить обусловленные соглашением действия, направленные на достижение одной цели - поддержание цены на торгах.

Достигнутое между ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» соглашение является моделью группового поведения хозяйствующих субъектов, которые не обусловлены внешними условиями функционирования соответствующего товарного рынка, и замещающей конкурентные отношения между ними сознательной кооперацией.

Полученные итоги аукциона вне сговора (взаимной информированности) невероятны, а исследованные и установленные факты, свидетельствуют о нетипичном, недобросовестном поведении участников аукциона, и о том, что результат аукциона невозможен без полной информированности каждого участника о поведении и намерении к поддержанию цены на торгах.

Соответственно, установление цены и осведомленность каждого из участников о намерении другого участника действовать определенным образом при участии в аукционе в результате соглашения между его участниками не может быть признано результатом конкурентной борьбы, так как в этом случае действия участников аукциона не отвечают принципам конкуренции.

Закон не возлагает на антимонопольный орган безусловную обязанность доказывания во всех случаях получения выгоды от реализации антиконкурентного соглашения всеми его участниками, равно как и не обязывает доказывать в обязательном порядке всю совокупность поведенческих аспектов участников такого соглашения (судебные акты по делу № А23-1472/2016).

Вместе с тем, вышеуказанное поведение участников аукциона позволило ООО «Арсенал-Рус» стать победителем аукциона со снижением начальной (максимальной) цены контракта всего на 1 %.

Кроме того, ООО «Арсенал-Рус», АО «Форт Диалог» не представлено обоснование, в связи с какими обстоятельствами в государственном контракте №020Т/14 от 12.11.2014, заключенном между Государственным комитетом Республики Башкортостан по транспорту и дорожному хозяйству и ООО «Арсенал-Рус», помимо подписи представителя самого ООО «Арсенал-Рус» присутствует подпись коммерческого директора АО «Форт Диалог», наличие и достоверность которой представители ответчиков в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства подтвердили.

Комиссией также установлено, что 05.11.2015 ЗАО «Форт Диалог» выполнило работы (геодезическую съемку), проект производства работ впоследствии был утвержден ООО «Арсенал-Рус» 14.12.2015. ООО «Арсенал-Рус» самостоятельно аналогичные работы не проводило.

Согласно пояснениям ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог» в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, ЗАО «Форт Диалог» выполнило указанные работы в ходе подготовки к участию в аукционе, впоследствии, так как победителем аукциона было признано ООО «Арсенал-Рус», результаты работ были переданы ООО «Арсенал-Рус».

Комиссия приходит к выводу, что факт передачи результата работ в адрес конкурента - ООО «Арсенал-Рус» в совокупности с другими фактами, указанными в решении, подтверждает наличие антиконкурентного соглашения между ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог».

По результатам анализа официального сайта в сети «Интернет» www.zakupki.gov.ru, установлено, что 28.11.2016 на указанном сайте было размещено извещение № 0101200009516005511 о проведении электронного аукциона (g001349181/7126g) на право заключения гражданско-правового договора на поставку специализированного компьютерного оборудования для организации образовательного процесса, участие в котором могут принять только субъекты малого предпринимательства, социально ориентированные некоммерческие организации.

Для участия в указанном аукционе было подано две заявки от участников: ООО «Арсенал-Рус» и ООО «Форт Диалог» (ИНН 0275908848).

Генеральным директором АО «Форт Диалог» (ИНН 1650006259) и ООО «Форт Диалог» (ИНН 0275908848) является одно физическое лицо - <...>.

Таким образом, ответчик по данному делу - АО «Форт Диалог» (ИНН 1650006259) и ООО «Форт Диалог» (ИНН 0275908848) в соответствии со ст. 9 Закона о защите конкуренции являются одной группой лиц.

В соответствии с протоколом проведения электронного аукциона от 09.12.2016 аукцион признан несостоявшимся в связи с тем, что в течение десяти минут после начала проведения аукциона ни один из участников не подал предложение о цене контракта.

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона от 12.12.2016 принято решение о заключении контракта с ООО «Форт Диалог», направившим заявку ранее других заявок на участие в электронном аукционе.

Таким образом, аналогичное пассивное поведение ООО «Арсенал-Рус» и ООО «Форт Диалог» (ИНН 0275908848), входящего в одну группу лиц с ответчиком по данному делу - АО «Форт Диалог» (ИНН 1650006259), наблюдается при проведении указанного аукциона, в ходе проведения которого участники не подают ни одного ценового предложения.

На основании изложенного, действия ООО «Арсенал-Рус» и АО «Форт Диалог», выразившиеся в заключении соглашения, направленного на поддержание цен при проведении аукциона в электронной форме №0101200008115002828, выразившееся в поддержании максимально возможной цены контракта на электронных торгах на право заключения государственного контракта путем отказа от конкурентной борьбы в представлении ценовых предложений в процессе определения поставщика, являются нарушением п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч.ч. 1 – 4 ст.41, ч.1 ст. 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Арсенал-Рус» (450112, г.Уфа, ул. Строительная, 2/2, ИНН 0258011367) и АО «Форт Диалог» (450059, г.Уфа, проспект Октября, 33/2, ИНН 1650006259) нарушившими п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в части совершения действий, выразившихся в заключении соглашения, направленного на поддержание цен при проведении аукциона в электронной форме № 0101200008115002828.
2. Выдать предписание ООО «Арсенал-Рус» (450112, г.Уфа, ул.Строительная, 2/2, ИНН 0258011367) о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.
3. Выдать предписание АО «Форт Диалог» (450059, г.Уфа, проспект Октября, 33/2, ИНН 1650006259) о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд Республики Башкортостан.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа ст. 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.