

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «10» марта 2020 года.

В полном объеме решение изготовлено «17» марта 2020 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее — Апелляционная коллегия) в составе: "<...>",

в присутствии (по доверенности): от ООО «Униматик»:"<...>"; от АО «Авиаагрегат»:"<...>"; от ООО «Главинснаб»:"<...>"; от Самарского УФАС России посредством видео-конференц-связи:"<...>",

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «Униматик» на решение Самарского УФАС России от 28.11.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019 (далее также соответственно — Решение, Дело) (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 Закона о защите конкуренции поступила жалоба ООО «Униматик» на решение Самарского УФАС России от 28.11.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019.

Решением Самарского УФАС России ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб» признаны нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции; АО «Авиаагрегат» и ООО «Униматик» признаны нарушившими пункт 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении аукциона на поставку обрабатывающих центров для комплексной обработки с ЧПУ HYPERTURN 200SB Powermill-

4000 с НМЦК 328 000 000 руб.

ООО «Униматик» с вынесенным решением Самарского УФАС России от 28.11.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019 не согласно, просит решение отменить.

Доводы ООО «Униматик» изложены в жалобе, в частности, заявитель полагает, что имеющаяся в материалах дела переписка между ответчиками по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019 не доказывает факт заключения антиконкурентных соглашений.

В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.

В Самарское УФАС России поступило письмо СЭБ ФСБ России от 19.02.2019 г. № 8/К/3/432, направленное ФАС России письмом от 05.06.2019 № АЦ/47276-ДСП/19, о действиях хозяйствующих субъектов при проведении электронного аукциона № 31604401097 на поставку обрабатывающих центров для комплексной обработки с ЧПУ HYPERTURN 200SB Powermill-4000.

Письмом от 05.06.2019 № АЦ/47276-ДСП/19 ФАС России, в том числе в соответствии с пунктом 4 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 г. № 331, передала полномочия по рассмотрению указанных материалов на предмет наличия признаков нарушения статей 11, 17 Закона о защите конкуренции Самарскому УФАС России.

В последующем в Самарское УФАС России также поступили материалы из УФАС России по Самарской области письмами от 30.08.2019 № 19/1259у и № 19/1261у, указывающие на признаки нарушения антимонопольного законодательства в действиях АО «Авиаагрегат», ООО «Униматик», ООО «Главинснаб».

Самарским УФАС России по итогам анализа имеющихся материалов были установлены признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в действиях ООО «Главинснаб», ООО «Униматик»; пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в действиях АО «Авиаагрегат» и ООО «Униматик» и приказом Самарского УФАС России от 23.09.2019 № 129 возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019.

Кроме того, 10.10.2019 в адрес Самарского УФАС России поступили материалы проверки в отношении ООО «Униматик», проведенной Свердловским УФАС России. По результатам проведения проверки в

соответствии с положениями статьи 25⁶ Закона о защите конкуренции Свердловским УФАС России составлен акт проверки от 20.09.2019 № 1, согласно которому в действиях ООО «Униматик», ООО «Главинснаб» установлены признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции. ООО «Униматик» не представлены возражения на акт проверки.

В ходе рассмотрения Дела Самарским УФАС России были установлены следующие косвенные доказательства наличия антиконкурентного соглашения между АО «Авиаагрегат» и ООО «Униматик»:

- заключение договора с победителем рассматриваемого в Деле аукциона ООО «Униматик» в день подведения итогов данного аукциона 23.12.2016 в нарушение единого положения о закупке государственной корпорации «Ростех», которое применялось АО «Авиаагрегат». Согласно данному положению договор должен быть заключен не ранее 10 и не позднее 30 дней после официального размещения протокола;

- переписка от 15.09.2016 между сотрудником ООО «Униматик» "<...>" и АО «Авиаагрегат» "<...>", согласно которой уточнялась информация у заказчика о направлении коммерческого предложения от ООО «Главинснаб», а также о визите представителя ООО «Униматик» на завод заказчика с целью ознакомления с технологией производства;

- переписка от 21.09.2016 "<...>" и "<...>", в которой представитель АО «Авиаагрегат» направил информацию по требованиям к банковской гарантии, в ответ на которую представитель ООО «Униматик» сообщил о возможности их соблюдения;

- в переписке от 22.09.2016 "<...>" сообщил, что не может работать без одобрения производителя, а также о том, что если АО «Авиаагрегат» не устраивает ООО «Главинснаб», то не имеет смысла приглашать их на предприятие, о чем также стоит сообщить последнему;

- 22.09.2016 "<...>" доложил председателю совета директоров ООО «Униматик» о встрече руководителя отдела авиационных продуктов заказчика с директором ООО «Главинснаб», в котором АО «Авиаагрегат» было сообщено о нежелании сотрудничать с последним;

- 23.09.2016 ООО «Униматик» согласовало письмо, подготовленное АО «Авиаагрегат», производителю обрабатывающих центров о нежелании сотрудничать с ООО «Главинснаб». Кроме того, "<...>" переслал сотрудникам ООО «Униматик» письмо АО «Авиаагрегат», направленное представителю производителя, с просьбой предоставить ООО «Униматик» право вести в России проект по реализации их продукции;

- переписка от 26.09.2016, в которой "<...>" направил сотрудникам АО «Авиаагрегат» - "<...>" и "<...>" копии паспортов сотрудников ООО «Униматик» для заказа пропусков на территорию АО «Авиаагрегат» в целях проведения совещания с руководством заказчика для обсуждения порядка исполнения договора;

- 29.09.2016 "<...>" прислал на почту "<...>" чертежи заготовок (технические характеристики закупаемого оборудования), в ответ на которое "<...>" запросил дополнительные технические параметры оборудования. В тот же день "<...>" направил данные характеристики и указал на необходимость подготовки технического предложения в соответствии с ними, на что получил утвердительный ответ от "<...>";

- 10.11.2016 помощник генерального директора АО «Авиаагрегат» "<...>" направил "<...>" и "<...>" письмо, в котором указал на необходимость срочной подготовки информации для объявления закупочной процедуры, в том числе о необходимости заблаговременного направления проекта договора с большим авансом и банковской гарантией в адрес ООО «Униматик» для ознакомления;

- 10.11.2016 "<...>" направил представителю ООО «Униматик» "<...>" письмо, в котором попросил ознакомиться с проектом договора и сообщить о возможности ООО «Униматик» выполнить условия по договору и банковской гарантии;

- Яблоков С.А. 10.11.2016 направил сотрудникам ООО «Униматик» письмо, в котором сообщил, что у АО «Авиаагрегат» проходит процесс согласования финансирования проекта на сумму 300-320 млн рублей. Договор (после проведения аукциона) должен быть заключен именно в 2016 году с авансом около 200 млн. рублей, чтобы заказчика не лишили неиспользованных денежных средств, в связи с чем АО «Авиаагрегат» требовал от ООО «Униматик» заранее подтвердить согласие на условия типового проекта;

- 21.11.2016 "<...>" направил сообщение "<...>", в котором сообщил, что финансовый директор ООО «Униматик» одобрил проект договора и банковскую гарантию. В ответ Ахтамьянов Р.М. сообщил "<...>", что в ближайшее время направит в адрес ООО «Униматик» конкретную банковскую гарантию и проект технического задания, который просит сверить с технико-коммерческим предложением ООО «Униматик» и внести корректировки. Далее "<...>" направил сотрудникам АО «Авиаагрегат» "<...>" и "<...>" корректировки по названию файла и содержанию документа;

- 07.12.2016 между "<...>" и "<...>" состоялась переписка по поводу визита сотрудников ООО «Униматик» на завод АО «Авиаагрегат». В дополнение

сотрудник АО «Авиаагрегат» направил письмо представителю ООО «Униматик» "<...>" с просьбой заранее заполнить договор с АО «Авиаагрегат» на поставку обрабатывающих центров и направить его в адрес АО «Авиаагрегат», а также организовать работу по подготовке банковской гарантии на авансовый платеж с направлением ее шаблона;

- 26.12.2016 "<...>" сообщил сотрудникам ООО «Униматик» о перечислении АО «Авиаагрегат» на счет их компании 210 590 922,50 рублей. "<...>" также указывал, что еще около 50 млн рублей должно поступить на счет ООО «Униматик» в январе из фонда АО «Технодинамика», что в конечном счете составит 80% от стоимости оборудования (перечисления денежных средств подтверждаются содержащимися в материалах Дела платежными документами).

Также Самарским УФАС России были установлены следующие косвенные доказательства антиконкурентного соглашения между ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб»:

- заключение договора с минимальным снижением 0,5% от начальной (максимальной) цены контракта;

- переписка от 21.12.2016 между организациями, согласно которой председатель совета директоров ООО «Униматик» "<...>" направил сотрудникам ООО «Униматик» сообщение о том, что поступило новое предложение по цене поставляемого оборудования от компании «EMCO» со скидкой, равной половине «отката» ООО «Главинснаб». Скидка должна составить 150 000 евро. Прибыль ООО «Униматик» от данной сделки по факту должна была составить около 1 млн евро;

- переписка от 21.12.2016 между представителем ООО «Униматик» "<...>" и сотрудником ООО «Главинснаб», согласно которой стороны за день до, а также в день подведения итогов проведения аукциона согласовывали условия договора, по которым часть обязательств ООО «Униматик» перед АО «Авиаагрегат» должна была быть исполнена ООО «Главинснаб». Также "<...>" просил «от лица ООО «Главинснаб»» сотрудницу ООО «Униматик» Охотникову О. выслать проект договора юристу ООО «Главинснаб» по договоренности, которая предшествовала дню переписки;

- 22.12.2016 в электронной переписке "<...>" направила в адрес ООО «Главинснаб» проект договора поставки. В ответ ООО «Главинснаб» сообщило о необходимости подетальной спецификации;

- 24.12.2016 в электронной переписке председатель совета директоров ООО «Униматик» "<...>" направил помощнику генерального директора АО «Авиаагрегат» "<...>" письмо об отзыве жалобы ООО «Главинснаб». Во

вложении содержалось письмо на фирменном бланке ООО «Главинснаб», адресованное генеральному директору АО «Авиаагрегат» "<...>". Исходя из содержания письма, ООО «Главинснаб» ошибочно направило жалобу в ФАС России на действия заказчика по проведенной закупке и отзывает данную жалобу;

- 26.12.2016 в электронной переписке "<...>" сообщил "<...>", что представители ООО «Главинснаб» предоставили в Самарское УФАС России, куда была перенаправлена жалоба ООО «Главинснаб», официальное письмо о ее отзыве, о чем имеется отметка. Данное письмо "<...>" было направлено помощнику генерального директора АО «Авиаагрегат» "<...>";

- "<...>" в электронной переписке от 26.12.2016 направил "<...>" и Охотниковой О. письмо, в котором указал, что ООО «Униматик» правильно поступило, договорившись с ООО «Главинснаб», а также попросил сотрудников срочно готовить договоры с данным обществом;

- копия договора между ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб», направленного на исполнение части обязательств по договору с заказчиком;

- денежные перечисления от ООО «Униматик» за исполнение договора ООО «Главинснаб», которые подтверждаются имеющимися в материалах дела платежными документами;

- факт подачи ООО «Главинснаб» жалобы на проведение рассматриваемого аукциона 14.12.2016, а также ее отзыв 26.12.2016, что подтверждает договоренность ответчиков, содержащуюся в переписке.

При данных обстоятельствах Самарское УФАС России пришло к выводу о наличии в действиях ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб» нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции; а также о наличии в действиях АО «Авиаагрегат» и ООО «Униматик» нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении аукциона на поставку обрабатывающих центров для комплексной обработки с ЧПУ HYPERTURN 200SB Powermill-4000 с НМЦК 328 000 000 руб.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «Униматик» на решение Самарского УФАС России от 28.11.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019, Апелляционная коллегия установила следующее.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между

хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, или между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции, конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Признаки ограничения конкуренции определены в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции. В соответствии с пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, соглашение — это договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме. Следовательно, при квалификации тех или иных действий хозяйствующих субъектов в качестве соглашения, обязательным является наличие и доказанность волеизъявления всех сторон соглашения.

При этом в соответствии с Разъяснениями 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 (далее - Разъяснение), 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 правонарушений в указанной сфере», утвержденным 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 также находит отражение в судебной практике, например, в Постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 15.08.2017 № Ф10-2426/2017 по делу № А64-4040/2016 суд указал, что при доказывании антиконкурентных соглашений необходимо оценивать всю «полноту сбора доказательств, их «весомость» как в отдельности, так и в совокупности».

Апелляционной коллегией выявлена следующая совокупность косвенных доказательств наличия антиконкурентного соглашения между АО «Авиаагрегат» и ООО «Униматик» (пункт 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции), имеющаяся в материалах Дела и описанная в Решении Самарского УФАС России:

- заключение договора с победителем торгов ООО «Униматик» в день подведения итогов аукциона 23.12.2016 в нарушение единого положения о закупке государственной корпорации;
- перечисления денежных средств, которые подтверждаются содержащимися в материалах дела платежными документами;
- переписка между ООО «Униматик» и АО «Авиаагрегат» о технической документации, порядке исполнения договора, в том числе совместная подготовка закупочной процедуры, а также обсуждение способов устранения конкурентов.

Также Апелляционной коллегией выявлена следующая совокупность косвенных доказательств наличия антиконкурентного соглашения между ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб» (пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции), имеющаяся в материалах Дела и описанная в Решении Самарского УФАС России:

- заключение договора с минимальным снижением 0,5% от НМЦК;
- копия договора между ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб», направленного на исполнение части обязательств по договору с заказчиком;
- денежные перечисления от ООО «Униматик» за исполнение договора ООО «Главинснаб», которые подтверждаются имеющимися в материалах дела платежными документами;

- факт подачи 14.12.2016 ООО «Главинснаб» жалобы на проведение рассматриваемого в Деле аукциона, а также ее отзыв 26.12.2016, что подтверждает договоренность ответчиков, содержащуюся в переписке;
- переписка между ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб» о согласовании условий договора, по которому часть обязательств ООО «Униматик» перед АО «Авиаагрегат» должна была быть исполнена ООО «Главинснаб».

По мнению Апелляционной коллегии, при данных обстоятельствах Самарское УФАС России обоснованно пришло к выводу о наличии в действиях ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб» нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции; а также о наличии в действиях АО «Авиаагрегат» и ООО «Униматик» нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении аукциона на поставку обрабатывающих центров для комплексной обработки с ЧПУ HYPERTURN 200SB Powermill-4000 с НМЦК 328 000 000 руб.

Соответствие правовых выводов Самарского УФАС России при принятии обжалованного решения практике применения норм антимонопольного законодательства подтверждается практикой рассмотрения дел данной категории в судах. Так, оценка и квалификация выявленных в рамках рассмотрения Дела косвенных доказательств, таких как переписка между участниками антиконкурентного соглашения, подкрепленная установленными антимонопольным органом и соответствующими такой переписке действиями указанных лиц, соотносится с выводами судов (например по делам №№:

A55-35426/2017; A40-69793/17-120-524; A45-17238/2018; A04-1460/2019;).

Имеющаяся в материалах дела и описанная в Решении совокупность доказательств, по мнению Апелляционной коллегии, является достаточной для установления в действиях ООО «Униматик» и ООО «Главинснаб» нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, а также нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в действиях АО «Авиаагрегат» и ООО «Униматик».

На основании изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что решение Самарского УФАС России от 28.11.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019 не нарушает единообразие практики применения антимонопольного законодательства.

Согласно части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание

территориального антимонопольного органа коллегиальный орган вправе: оставить жалобу без удовлетворения; отменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа; изменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 1 части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

оставить жалобу ООО «Униматик» на решение Самарского УФАС России от 28.11.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 063/01/11-621/2019 без удовлетворения.

"<...>"

"<...>"

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.