

РЕШЕНИЕ

по делу № 333-11к

21.10.2013 года

г. Воронеж

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области по рассмотрению дела №333-11к о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: <...>;

Члены Комиссии: <...>;

в присутствии представителей:

заявителя: Управления судебного департамента в Воронежской области — заместителя начальника отдела организационно правового обеспечения деятельности судов и делопроизводства <...>;

в отсутствие, надлежащим образом уведомленных, ответчиков: ООО «Сибстрой» (ходатайство от 15.10.2013г. №75), ООО «СМУ 13» (ходатайство №9 от 15.10.2013г.), ООО «Ориентир»,

рассмотрев дело №333-11к, возбужденное по заявлению Управления судебного департамента в Воронежской области в отношении ООО «Сибстрой», ООО «СМУ 13», ООО «Ориентир» по признакам нарушения, предусмотренного ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), **установила:**

15.08.2013 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (Воронежское УФАС России) поступило заявление Управления судебного департамента в Воронежской области (далее — заявитель) о наличии ограничивающего конкуренцию соглашения между участниками размещения заказа: ООО «Сибстрой» (ответчик 1), ООО «СМУ 13» (ответчик 2), ООО «Ориентир» (ответчик 3), которое привело к поддержанию цены при проведении открытого аукциона в электронной форме на строительство здания Борисоглебского городского суда Воронежской области («под ключ») (№ аукциона 0131100006613000070) (далее — аукцион).

Приказом <...> Воронежского УФАС России от 20.08.2013 года № 133 возбуждено дело № 333-11к в отношении ООО «Сибстрой», ООО «СМУ 13», ООО «Ориентир» по признакам нарушения, предусмотренного п.2 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции.

Определением от 21.08.2013 года рассмотрение дела №333-11к назначено на 03.09.2013 года.

03.09.2013 года в связи с неявкой ответчиков - ООО «СМУ 13», ООО «Ориентир», рассмотрение дела отложено на 01.10.2013 года.

01.10.2013 года в связи с неявкой ответчиков - ООО «СМУ 13», ООО «Ориентир», рассмотрение дела отложено на 08.10.2013 года.

08.10.2013 года Комиссией, руководствуясь ст. 46 Закона о защите конкуренции, объявлялся перерыв до 15.10.2013 года.

16.06.2013 года Управлением судебного департамента в Воронежской области на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения контракта на строительство здания Борисоглебского городского суда Воронежской области («под ключ») (№ аукциона 0131100006613000070).

Начальная (максимальная) цена контракта — 246 278 300 руб.

Согласно ч. 3 ст. 41.8 Закона о размещении заказов заявка на участие в открытом аукционе в электронной форме состоит из двух частей.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок к участию в аукционе №41 от 09.08.2013 года на участие в аукционе было подано 6 заявок, которые были

допущены к участию на аукционе, в числе которых были заявки ООО «Ориентир» (заявка под №2), ООО «Сибстрой» (заявка под № 3) и ООО «СМУ 13» (заявка под № 6).

12.08.2013 года состоялся аукцион. Место проведения аукциона - ОАО «Единая электронная торговая площадка».

Согласно ст. 41.10 Закона о размещении заказов при проведении открытого аукциона в электронной форме участники открытого аукциона подают предложения о цене контракта, предусматривающие снижение текущего минимального предложения о цене контракта на величину в пределах «шага аукциона», который составляет от 0,5 процента до пяти процентов начальной (максимальной) цены контракта. При проведении открытого аукциона в электронной форме устанавливается время приема предложений участников открытого аукциона о цене контракта, составляющее десять минут от начала проведения открытого аукциона до истечения срока подачи предложений о цене контракта, а также десять минут после поступления последнего предложения о цене контракта. Время, оставшееся до истечения срока подачи предложений о цене контракта, обновляется автоматически, с помощью программных и технических средств, обеспечивающих проведение открытого аукциона, после снижения начальной (максимальной) цены контракта или текущего минимального предложения о цене контракта на аукционе. В течение десяти минут с момента завершения открытого аукциона в электронной форме любой участник открытого аукциона вправе подать предложение о цене контракта, которое не ниже чем последнее предложение о минимальной цене контракта на аукционе независимо от «шага аукциона», с учетом требований, предусмотренных Законом о размещении заказов.

В соответствии с протоколом от 12.08.2013 года проведения открытого аукциона в электронной форме в аукционе участвовали лица с заявками №№ 2,3,4,6 (ООО «Ориентир», ООО «Сибстрой» ООО «Союз-комплект» ООО «СМУ 13», соответственно).

Согласно сведениям, предоставленными ОАО «Единая электронная торговая площадка», ценовые предложения участников размещения заказа осуществлялись в следующем порядке: <...>.

Таким образом, в ходе проведения аукциона участники под № 6 (ООО «СМУ 13») и № 2 (ООО «Ориентир») своими ценовыми предложениями поэтапно снизили начальную (максимальную) цену контракта менее чем за три минуты с 246 278 300 рублей до 133 768 608,5 рубля (на 45,7% или 112 509 691,5 рубля). Последнее предложение о цене контракта было сделано участником под № 3 (ООО «Сибстрой») и составило 207 000 000,00 рублей.

Согласно ч. 1 ст. 41.11 Закона о размещении заказов аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме на соответствие их требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме.

На основании результатов рассмотрения вторых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме аукционной комиссией принимается решение о соответствии или о несоответствии заявки на участие в открытом аукционе требованиям, установленным документацией об открытом аукционе в электронной форме (ч.2 ст. 41.11 Закона о размещении заказов).

Согласно протоколу подведения итогов открытого аукциона в электронной форме от 16.08.2013г. заявки под № 2 и под № 6 признаны несоответствующими требованиям документации об аукционе, а именно:

- не представлено свидетельство о допуске к работам, которые оказывают

влияние на безопасность объектов капитального строительства, выданное саморегулируемой организацией;

- отсутствуют сведения о выполнении участником размещения заказа за последние пять лет, предшествующие дате окончания срока подачи заявок на участие в аукционе, работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, относящихся к той же группе, подгруппе или одной из нескольких групп, подгрупп работ, на выполнение которых размещается заказ, в соответствии с номенклатурой товаров, работ, услуг для нужд заказчиков, утверждаемой федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативное правовое регулирование в сфере размещения заказов, стоимость которых составляет не менее чем двадцать процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), на право заключить который проводится аукцион. При этом учитывается стоимость всех выполненных участником размещения заказа (с учетом правопреемственности) работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту одного из объектов капитального строительства (по выбору участника размещения заказа), отсутствуют копии актов приемки законченного строительством объекта приемочной комиссии, копии разрешения на ввод объекта в эксплуатацию;

- отсутствует решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копия такого решения в случае, если требование о необходимости наличия такого решения для совершения крупной сделки установлено законодательством Российской Федерации и (или) учредительными документами юридического лица и если для участника размещения заказа на выполнение работ, являющихся предметом контракта, или внесение денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в аукционе, обеспечения исполнения контракта являются крупной сделкой.

В связи с чем, победителем аукциона был признан ООО «Сибстрой», впоследствии с которым был заключен государственный контракт.

Таким образом, ООО «СМУ 13», ООО «Ориентир» и ООО «Сибстрой» в ходе участия в аукционе применили следующую стратегию поведения: двое из участников соглашения в течение короткого промежутка времени (на первых минутах торгов) поочередно снижали цену лота на существенную величину, не давая технической возможности добросовестным участникам аукциона выставить свои предложения; затем после выставленного ценового предложения участника аукциона под № 4 (добросовестного участника аукциона), которое в свою очередь превышало ранее заявленное предложение участника под № 6, третий участник соглашения на последних секундах аукциона предлагал цену незначительно ниже, предложенной добросовестным участником аукциона и становился победителем аукциона, так как заявки под №6 и №2 были в последующем признаны несоответствующими требованиям документации об аукционе.

Следовательно, ООО «Ориентир» и ООО «СМУ 13», не имея намерений на заключение контракта, с целью введения в заблуждение добросовестных участников аукциона, совершили заведомо спланированные действия, направленные на демпинговое снижение цены контракта, что привело к нецелесообразности подачи иными участниками аукциона ценовых предложений и тем самым обеспечило возможность заключения контракта третьему участнику соглашения - ООО «Сибстрой» по цене, приближенной к максимальной.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу о наличии между ООО «Сибстрой», ООО «СМУ 13», ООО «Ориентир» ограничивающего конкуренцию соглашения, которое привело к поддержанию цены при проведении открытого аукциона в электронной форме на строительство здания Борисоглебского городского суда

Воронежской области («под ключ») (№ аукциона 0131100006613000070) и участии в данном соглашении.

Наличие указанного соглашения между ООО «Ориентир», ООО «СМУ 13» и ООО «Сибстрой» также подтверждается следующими фактами.

Согласно выписки из единого государственного реестра юридических лиц от 15.08.2013г. ООО «Ориентир» <...> компании являлся <...>. Согласно выписки из единого государственного реестра юридических лиц от 15.08.2013г. ООО «Сибстрой» <...> компании являлся так же <...>. Согласно сведений, представленных в составе заявки на участие в аукционе, <...> ООО «СМУ 13» являлся <...>, который в период с 01.08.2012г по 31.05.2013 г состоял в штате ООО «Сибстрой» в должности <...>.

Следовательно, на момент проведения аукциона у участников размещения заказа под № 2 и №3 <...> являлось одно и то же физическое лицо - <...>. <...> участника размещения заказа под № 6 в виду того, что определенное время состоял в трудовых отношениях с <...> участников №2 и№3 знаком с последним.

В настоящее время, согласно сведениям, содержащимся в реестре юридических лиц, <...> ООО «Ориентир» и ООО «СМУ 13» является <...>.

Представители ООО «СМУ 13» и ООО «Ориентир» на рассмотрении дела не присутствовали, несмотря на неоднократное направление определений об отложении дела на юридический адрес последних, письменных пояснений по существу дела не направили.

В соответствии с имеющимися сведениями (учредительные документы, выписки из ЕГРЮЛ) виды деятельности ООО «Ориентир» - строительство зданий и сооружений, ООО «Сибстрой» - производство общестроительных работ по возведению зданий, ООО «СМУ 13» - производство общестроительных работ, монтаж зданий и сооружений, производство прочих строительных работ.

Пункт 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции определяет конкуренцию как 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.

Товарные границы рынка определяются в соответствии с Общероссийским классификатором видов экономической деятельности, продукции и услуг (ОКВЭД), которым предусмотрен код деятельности 45.2 — строительство зданий и сооружений. Эта группировка включает производство общестроительных работ по возведению зданий всех типов: жилых, торговых, производственных и т.п., включая производство работ по расширению, реконструкции, реставрации и восстановлению зданий.

Согласно Порядку проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке, утвержденному Приказом ФАС России от 25.04.2006г. № 108, антимонопольный орган наделен правом определения продуктовых границ товарного рынка, географических границ, субъектов товарного рынка и др.

Предметом аукциона являлись работы по строительству здания.

На рынке строительных услуг действует большое количество хозяйствующих субъектов, в том числе ООО «Союз-комплект», который также являлся участником данного аукциона.

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

Статья 4 Закона о защите конкуренции определяет соглашение, как договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Таким образом, факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством.

В пункте 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», указано, что согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении.

Данный пункт постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации применим и к доказыванию соглашений. 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.

Согласно правовой позиции, сформированной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 № 9966/10, 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 Федерального закона «О защите конкуренции» последствиям.

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

Таким образом, из имеющихся материалов дела усматривается, что в результате достижения устного соглашения между ООО «Ориентир», ООО «СМУ 13» и ООО «Сибстрой» указанные лица реализовали модель группового поведения, состоящую из действий, направленных на поддержание цены на торгах в результате чего, их действия образуют состав административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.32 КоАП РФ.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона «О защите конкуренции», Комиссия **решила:**

1. Признать ООО «Сибстрой» нарушившим требования части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем заключения и участия в ограничивающем конкуренцию соглашении с ООО «СМУ 13», ООО «Ориентир», которое привело к поддержанию цены при проведении открытого аукциона в электронной форме на строительство здания Борисоглебского городского суда Воронежской области («под ключ») (№ аукциона 0131100006613000070).

2. Признать ООО «СМУ 13» нарушившими требования пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем заключения и участия в ограничивающем конкуренцию соглашении с ООО «Сибстрой», ООО «Ориентир» которое привело к поддержанию цены при проведении открытого аукциона в электронной форме на строительство здания

Борисоглебского городского суда Воронежской области («под ключ») (№ аукциона 0131100006613000070).

3. Признать ООО «Ориентир» нарушившим требования пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем заключения и участия в ограничивающем конкуренцию соглашении с ООО «СМУ 13», ООО «Сибстрой», которое привело к поддержанию цены при проведении открытого аукциона в электронной форме на строительство здания Борисоглебского городского суда Воронежской области («под ключ») (№ аукциона 0131100006613000070).

4. Выдать ООО «Сибстрой» предписание о недопущении действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

5. Выдать ООО «СМУ 13» предписание о недопущении действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

6. Выдать ООО «Ориентир» предписание о недопущении действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства.

В соответствии со ст. 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

Резолютивная часть объявлена 15.10.2013г.

Решение изготовлено в полном объеме 22.10.2013г.

Председатель Комиссии

Члены комиссии