

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ДЕЛА № 55-04/15

22 апреля 2016 года

г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее — Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:

- <...> – заместителя руководителя
Челябинского УФАС России;

- <...> – начальника отдела антимонопольного
контроля Челябинского УФАС России;

Членов Комиссии:

- <...> — главного специалиста-эксперта
отдела антимонопольного контроля
Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 55 - 04/15 по признакам нарушения ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в заключении и участии в соглашении, которое привело к поддержанию цен на торгах,

в присутствии представителя ООО «Севиком» и представителя ООО «Профэконом»,

Руководствуясь статьей 48.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской

области (далее – Челябинское УФАС России) поступило заявление Председателя Челябинского отделения «Гильдия отечественных специалистов по государственному и муниципальному заказу» на действия ООО «РемПромСтрой», ООО «СтройСоюз», ООО «Премьера» при проведении электронного аукциона на строительство объекта: «Детский сад на 140 мест. Челябинская область, г. Верхнеуральск, ул. Розы Люксембург, дом 140» (№ 0169300032615000413) (далее – аукцион), выразившиеся в заключении и участии в соглашении, которое привело к поддержанию цен на торгах.

Материалами заявления установлено, что указанный аукцион проводило МУ «Управление инженерного обеспечения и строительства Верхнеуральского района». Победителем аукциона признано ООО «Современные технологии бизнеса».

В открытом электронном аукционе приняло участие девять хозяйствующих субъектов.

Начальная (максимальная) цена контракта — 105 983 936,00 рублей.

Дата и время начала аукциона: 10.08.2015 09.05.

С целью выявления признаков нарушения антимонопольного законодательства Челябинским УФАС России направлен запрос в адрес электронной площадки ООО «РТС-тендер», на которой проходила процедура электронного аукциона.

По результатам анализа полученной информации сформирована таблица № 1.

Приказом Челябинского УФАС России от 20.11.2015 № 350 возбуждено дело по признакам нарушения ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в заключении и участии в соглашении, которое привело к поддержанию цен на торгах.

14.12.2015 в ответ на запрос Челябинского УФАС России ЗАО «Интерсвязь-2» представило информацию о том, что IP-адрес – **94.24.232.83** 10.08.2015 использовался ООО «Профэконом» по адресу подключения: г. Челябинск, ул. Героев Танкограда, д. 61.

ООО «ЮжУралЭнергосталь» на запрос Челябинского УФАС России представило информацию о том, что последнее располагается по адресу: г. Челябинск, ул. Техникумовская, д. 19, оф. 3. С июля 2015 года в офисе компании ООО «ЮжУралЭнергосталь» производились ремонтные работы, в связи с чем ООО «ЮжУралЭнергосталь» арендовано нежилое помещение у ООО «Профэконом», расположенное по адресу: г. Челябинск, ул. Героев Танкограда, 61. Договор аренды заключен на период с 01.07.2015 до 31.12.2015

ООО «Севиком» на запрос Челябинского УФАС России представило информацию о том, что последнее располагается по адресу: г. Челябинск, ул. Неглинная, д. 43. Между ООО «Севиком» и ООО «Профэконом» заключен 15.06.2015 договор аренды недвижимого имущества – нежилого помещения, принадлежащего ООО «Профэконом», расположенное по адресу: г. Челябинск, ул. Героев Танкограда, 61.

В качестве документов, подтверждающих оплату по договору аренды, заключенному между ООО «СевиКом» и ООО «ПрофЭконом», последними представлены платежные поручения от 06.08.2015 № 679, от 07.09.2015 № 019, от 02.10.2015 № 487, от 05.11.2015 № 25, от 04.12.2015 № 814.

В целях установления подлинности указанных платежных поручений Челябинским УФАС России направлен запрос в адрес ПАО «Сбербанк России» в лице Челябинского отделения № 8597.

В ответ на запрос Челябинского УФАС России ПАО «Сбербанк России» в лице Челябинского отделения № 8597 представило информацию о том, что расходные операции, указанные в платежных поручениях, не соответствуют операциям по расчетному счету плательщика.

По расчетному счету ООО «СевиКом» совершены расходные операции на иные суммы, в адрес иного получателя денежных средств и с иным назначением платежа. По фактически совершенным расходным операциям по счету ООО «СевиКом» оформлены платежные поручения, даты и номера которых совпадают с датами и номерами копий платежных поручений, приложенных к запросу.

ООО «ПрофЭконом» на запрос Челябинского УФАС России представило информацию о том, что по адресу: г. Челябинск, ул. Героев Танкограда, 61, находятся сотрудники ООО «ПрофЭконом», часть помещений сдается в аренду.

Доступ в сеть «Интернет» в помещениях офиса по адресу: г. Челябинск, ул. Героев Танкограда, 61, осуществляется через дополнительную проводную сеть с точкой ввода через модем, что позволяет нескольким пользователям одновременно выходить в интернет, при этом IP-адрес у них остается одинаковым.

Изучив материалы дела, заслушав пояснения сторон, Комиссия Челябинского УФАС России пришла к следующим выводам.

В соответствии с положениями статьи 4 Закона о защите конкуренции под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме, при этом факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством (статьи 154, 160, 432, 434 ГК РФ).

Таким образом, Закон о защите конкуренции устанавливает специальные требования к определению соглашения, как волеизъявления хозяйствующих субъектов, отличные от содержащихся в Гражданском Кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ).

В соответствии с частью 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, если такие соглашения приводят или могут привести к:

1) установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок;

2) повышению, снижению или поддержанию цен на торгах;

3) разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков);

4) сокращению или прекращению производства товаров;

5) отказу от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками).

Таким образом, пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции признает картелем и запрещает соглашение, которое привело или могло привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах. По этому пункту квалифицируются действия участников торгов, которые достигли соглашения с целью повлиять на цену товара, определяемую по итогам торгов. Эти соглашения могут быть самыми различными, начиная от соглашения не участвовать в торгах и заканчивая соглашением о повышении цены только до определенного уровня. Главным квалифицирующим признаком такого соглашения является его реальная или потенциальная возможность повлиять на цену на торгах.

Согласно постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 № 9966/10 в силу части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если такие соглашения приводят или могут привести, в том числе к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок; разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков). Из взаимосвязанных положений статей 11, 12, 13 Закона о защите конкуренции следует, что соглашения, которые приводят или могут привести к перечисленным в части 1 статьи 11 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 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции последствиям.

Как следствие, 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.

Картели запрещены вне зависимости от того, установлено ли антимонопольным органом, что такое соглашение привело или могло привести к ограничению конкуренции. Антимонопольному органу достаточно установить, что в результате заключения картеля могут наступить последствия, указанные в [подп. 1 - 5 ч. 1 ст. 11](#) Закона о защите конкуренции. Однако антимонопольный орган не должен доказывать, что в результате заключения картельного соглашения конкуренция

оказалась или могла оказаться ограниченной.

Для квалификации соглашения по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции не важно, состоялись ли торги, а также были ли участники соглашения участниками состоявшихся торгов. Более того, неважно и то, были ли торги объявлены в принципе. Если участники соглашения из каких-либо источников узнали, что будут проводиться торги, заключили запрещенное пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции соглашение, а торги так и не были объявлены, заключенное ими соглашение тем не менее будет картельным соглашением в силу рассматриваемых положений Закона.

Доказывание соглашения данного типа подчинено тем же правилам, что и доказывание иных видов соглашений. В рассматриваемом случае необходимо обратить внимание на синхронность и необычность действий участников торгов.

Свидетельством соглашения может быть признано такое поведение участников торгов, как быстрое снижение цены лота несколькими участниками и объявление на последних секундах торгов последним участником цены, которая обеспечит заключение договора.

Подтверждением наличия антиконкурентного соглашения также может служить определенная модель поведения участников соглашения.

Для констатации антиконкурентного соглашения необходимо и достаточно 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 (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа № А42-2564/2014).

Челябинским УФАС России проведен анализ состояния конкуренции на рынке (в необходимом объеме), которым установлено, что ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» осуществляют деятельность на одном товарном рынке, а, следовательно, являются конкурентами; **продуктовыми границами** является строительство объекта: «Детский сад на 140 мест. Челябинская область, г. Верхнеуральск, ул. Розы Люксембург, дом 140», **географическими границами** - территория Российской Федерации.

2. Проанализировав собранные в процессе рассмотрения дела № 55-04/15 документы и информацию, ряд косвенных доказательств, сопоставив каждое из них с другими, Комиссия Челябинское УФАС России установила, что в аукционе участвовало две не связанные между собой группы хозяйствующих субъектов, заключивших антиконкурентное соглашение.

В ходе анализа IP адресов, с которых проходило голосование участников аукциона, установлено, что ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» (группа № 1) участвовали в аукционе с одного IP адреса, при том, что каждая из указанных организаций зарегистрирована в разных частях города Челябинска.

При этом необходимо отметить, что IP адрес является идентификатором абонента,

с которым заключен возмездный договор об оказании телематических услуг, присвоение одного IP адреса нескольким абонентам исключено.

По итогам рассмотрения вторых частей заявок отклонена заявка ООО «Севиком».

Челябинское УФАС России не принимает доводы ООО «Севиком», ООО «ПрофЭконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» о том, что ООО «Севиком» и ООО «ЮжУралЭнергосталь» арендовали помещения в период проведения аукциона у ООО «ПрофЭконом», поскольку документы, представленные ООО «Севиком» и ООО «ПрофЭконом» в качестве доказательства осуществления оплаты по заключенному договору аренды (платежные поручения) и расходные операции, указанные в платежных поручениях, не соответствуют операциям по расчетному счету плательщика.

ООО «ЮжУралЭнергосталь» в качестве подтверждения своего довода, о том, что оно арендовало помещение у ООО «ПрофЭконом» в период проведения аукциона представило акты выполненных работ, которые не могут быть приняты в качестве доказательства осуществления оплаты по договору аренды.

Таким образом, по мнению Челябинского УФАС России, ООО «Севиком», ООО «ПрофЭконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» применили следующую стратегию (модель) поведения: имея разный адрес местонахождения (в разных частях города Челябинска), участвовали в процедуре торгов с одного IP адреса, зная о том, что у ООО «Севиком» отсутствуют документы, подтверждающие наличие опыта исполнения контракта на выполнение работ, декларации о соответствии участника требованиям, установленным пунктами 3-5, 7, 9 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе, а также свидетельства саморегулируемой организации, приняли участие в аукционе, на первых его минутах сделали ставки, однако, своих целей не достигли, ввиду того, что в рассматриваемом аукционе приняла участие 2 группа хозяйствующих субъектов (ООО «РемПромСтрой», ООО «СтройСоюз», ООО «Премьера») (группа № 2), которая резко снизила начальную (максимальную) цену аукциона до того уровня, после которого ООО «Севиком», ООО «ПрофЭконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» потеряли интерес дальнейшего участия в аукционе.

По признакам нарушения ООО «РемПромСтрой», ООО «СтройСоюз» и ООО «Премьера» пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в заключении и участии в соглашении, которое привело к поддержанию цен на торгах Челябинским УФАС России возбуждено дело № 56-04/15.

Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ от 24.06.2009 № 11-П необходимым элементом общего понятия состава правонарушения и предпосылкой возложения юридической ответственности является вина привлекаемого к ней лица. Административный орган не может ограничиваться формальной констатацией лишь факта нарушения установленных законом правил, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства, в том числе наличие или отсутствие вины соответствующих субъектов.

Действующее законодательство определяет вину юридического лица (как субъекта административного правонарушения, не обладающего возможностью психического отношения к совершенному противоправному деянию) как наличие у

него возможности для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, и непринятии всех зависящих от него мер по их соблюдению. Следовательно, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения норм законодательства, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вина ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» выражается в том, что у обществ имелась возможность участвовать в аукционе на принципах добросовестности, открытости, соперничества, однако, ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» не предприняли мер для участия в аукционе на названных принципах, а направленность их действий свидетельствует о намеренном совершении указанных противоправных действий

Доказательств, свидетельствующих о принятии ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» всех зависящих от них мер для соблюдения правил и норм, за нарушение которых антимонопольным законодательством предусмотрена ответственность, отсутствуют.

Материалами дела опровергается тот факт, что вменяемые ответчикам нарушения антимонопольного законодательства были вызваны чрезвычайными, объективно непредотвратимыми обстоятельствами и другими непредвидимыми, непредотвратимыми препятствиями, находящимися вне контроля данных юридических лиц, при соблюдении ими той степени заботливости и осмотрительности, какая требовалась от них в целях надлежащего исполнения обязанностей по соблюдению требований антимонопольного законодательства.

Учитывая изложенное, Комиссия считает вину ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь» в нарушении пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установленной.

Таким образом, Комиссия Челябинского УФАС России, изучив материалы дела и проанализировав представленные сторонами доказательства, приходит к выводу о наличии признаков нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в рассматриваемых действиях ООО «Севиком», ООО «Профэконом», ООО «ЮжУралЭнергосталь».