

РЕШЕНИЕ по делу №81

о нарушении антимонопольного законодательства г. Мурманск

Резолютивная часть решения оглашена 02 февраля 2011 г.

В полном объеме решение изготовлено 08 февраля 2011 г.

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

Председателя Комиссии: И. Н. Поповой - и. о. руководителя Мурманского УФАС России;

Членов Комиссии: В. В. Воробьева - главного специалиста-эксперта отдела контроля органов власти; С.А. Симонина - главного специалиста-эксперта отдела за соблюдение антимонопольного законодательства; П. Г. Дворецкого - ведущего специалиста-эксперта отдела за соблюдение антимонопольного законодательства; О. А. Басавиной - ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти,

рассмотрев дело №81 по признакам нарушения антимонопольного законодательства ОАО «Кандалакшский опытный машиностроительный завод», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг» пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в совершении ограничивающих конкуренцию и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством согласованных действий указанных хозяйствующих субъектов при их участии в открытом аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по ремонту и замене инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов в соответствии с планом подготовки к осенне – зимнему сезону, проведенного 07.09.2009 Администрацией муниципального образования городское поселение Кандалакша Кандалакшского района, направленных на поддержание цен на торгах,
УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области поступили копии материала и постановления об отказе в возбуждении уголовного дела ОВД по Кандалакшскому району по заявлению генерального директора ОАО «Кандалакшский опытный машиностроительный завод» (далее по тексту – ОАО «КОМЗ») <Г...>, в отношении представителей ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг», по факту неправомερных действий при проведении открытого аукциона, состоявшегося 07.09.2009, на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по ремонту и замене инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов в соответствии с планом подготовки к осенне – зимнему сезону.

Мурманским УФАС России направлены соответствующие запросы в сектор по размещению заказов Администрация муниципального образования г. Кандалакша (далее по тексту – Администрация), ОАО «КОМЗ», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг».

Согласно аукционной документации, представленной Администрацией г. Кандалакша, 07.09.2009 состоялся аукцион, предметом которого являлось выполнение работ по ремонту и замене инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов в соответствии с планом подготовки к осенне – зимнему сезону. Всего на аукцион было подано 3 заявки хозяйствующих субъектов: ОАО «КОМЗ», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг».

К участию в аукционе допущены все указанные хозяйствующие субъекты.

Согласно представленной информации Администрацией г. Кандалакша организатором торгов являлся сектор по размещению заказов, заказчиком – отдел

городского хозяйства. Срок выполнения работ - до 01.12.2009, дата и время окончания подачи заявок – 28.08.2009 до 11:00 ч., место и дата проведения аукциона – 07.09.2009 в 11:00 ч., Мурманская область г. Кандалакша, ул. Первомайская, д.34, малый за администрации (4 этаж). Объем выполняемых работ – согласно техническому заданию (приложение № 4). Начальная (максимальная) цена муниципального контракта составляет 22 745 200 руб. В соответствии с аукционной документацией торги проводятся в следующем порядке (пункт 21 аукционной документации):

- аукционная комиссия непосредственно перед началом проведения аукциона регистрирует участников аукциона, явившихся на аукцион, или их представителей. При регистрации участникам аукциона или их представителям выдаются пронумерованные карточки;

- аукцион начинается с объявления аукционистом начала проведения аукциона. предмета контракта, начальной (максимальной) цены контракта, «Шага аукциона», наименований участников аукциона. которые не явились на аукцион, после чего аукционист предлагает участникам аукциона заявлять свои предложения о цене контракта;

- участник аукциона после объявления аукционистом начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) и цены контракта, сниженной в соответствии с «шагом аукциона», поднимает карточки в случае, если он согласен заключить контракт по объявленной цене. В случае, если после троекратного оглашения последнего предложения о цене контракта ни один из участников аукциона не заявил о своем намерении предложить более низкую цену контракта, аукционист обязан снизить «шаг аукциона» на 0,5% от начальной (максимальной) цены контракта (1 137 260 руб.), но не ниже 0,5% начальной (максимальной) цены контракта.

Победителем аукциона признается лицо, предложившее наиболее низкую цену контракта.

«Шаг аукциона» установлен в размере 5% начальной (максимальной) цены контракта и составляет – 1 137 260 руб.

В составе аукционной документации установлено требование о внесении денежных средств в качестве обеспечения заявки на участие в открытом аукционе. Размер обеспечения заявки на участие составляет 5% начальной (максимальной) цены муниципального контракта – 1 137 260 руб. Требование обеспечения заявки на участие в торгах в равной мере распространяется на всех участников размещения заказа.

В ходе исследования представленных документов антимонопольным органом установлено, что извещение о проведении аукциона опубликовано в официальном печатном издании газете «Нива» № 31 от 07.08.2009 и размещено на официальном сайте Интернет – портал «Государственные закупки Мурманской области».

Аукцион состоял из 1 лота. На процедуру рассмотрения были представлены заявки трех участников: ОАО «КОМЗ», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг». В качестве обеспечения заявки на участие в торгах всеми хозяйствующими субъектами были внесены денежные средства в сумме 1 137 260 руб.: ОАО «КОМЗ» (п/поручение № 948 от 27.08.2009), ООО «ТехПромкомплект» (п/поручение № 244 от 24.08.2009), ООО «МурманскСтрой-Холдинг» (п/поручение № 695 от 27.08.2009). Аукционной комиссией рассмотрены поданные заявки, и все указанные участники допущены к участию в аукционе (протокол № 1 от 02.09.2009). В процедуре аукциона принимали участие представители хозяйствующих субъектов: от ОАО «КОМЗ» - <Г...>, от ООО «ТехПромкомплект» - <Ю...>, от ООО «МурманскСтрой-Холдинг» - <У...>. Полномочия представителей участников торгов подтверждены информацией в составе аукционных заявок, доверенностями, а

также данными журналов регистрации заявок на участие в аукционе и регистрации представителей поставщиков, прибывших на процедуру проведения аукциона.

За всю процедуру проведения аукциона карточка поднималась только представителем ООО «КОМЗ», которое было признано победителем. Согласно протоколу №2 заседания единой комиссии по проведению процедуры открытого аукциона от 07.09.2009 последнее предложение о цене муниципального контракта поступило от участника ООО «КОМЗ» по цене 22 631 474 руб., при снижении «шага аукциона» на 0,5% (113726 руб.) от начальной (максимальной) цены контракта. В своих пояснениях по существу вопроса представители ООО «КОМЗ» указали, что обстоятельства участия ООО «КОМЗ» в открытом аукционе от 07.09.2009 на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по ремонту и замене инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов в соответствии с планом подготовки к осенне – зимнему сезону, исследовались в рамках проверки, проведенной ОБЭП ОВД по Кандалакшскому району по заявлению генерального директора ООО «КОМЗ» <Г...>, направленному в правоохранительные органы (зарегистрированному в КУСП № 4594 от 21.07.2010). В частности, <Г...> даны следующие объяснения от 22.07.2010.

07.09.2009 в администрации г. Кандалакша проходил аукцион на право заключения с отделом городского хозяйства муниципального контракта на замену инженерного оборудования тепловых узлов. На момент начала аукциона были зарегистрированы три соискателя: ОАО «КОМЗ», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг». До начала торгов, приблизительно в 10:30, в холле 4 этажа администрации к <Г...> обратились представители ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг» <Ю...> и <У...> с предложением оговорить условия, на которых участники торгов готовы отдать победу на аукционе ОАО «КОМЗ», ссылаясь на имеющуюся практику проведения подобных торгов. В противном случае они «обвалят» торги до минимума. Поскольку ОАО «КОМЗ» впервые принимало участие в аукционах, а заключение муниципального контракта на тот момент для ОАО «КОМЗ» было экономически выгодно, то <Г...> согласился с предложением представителей ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг». В результате договоренности между участниками торгов <Г...> были оформлены собственноручно две расписки на 700 000 руб. каждая, в соответствии с которыми <Г...>, как физическое лицо обязался вернуть <Ю...> и <У...> указанные суммы в срок до 01.11.2009. В действительности обозначенные суммы в расписках являлись обеспечением того, ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг» в процессе аукциона не будут принимать участие в торгах, тем самым обеспечат победу ООО «КОМЗ». По результатам аукциона ОАО «КОМЗ» было признано победителем и 25.09.2009 был заключен муниципальный контракт № 003/049-К/А, 27.01.2010 контракт исполнен. К тому времени советом директоров ОАО «КОМЗ» было принято решение не выплачивать денежные средства согласно распискам оформленным 07.09.2009, с учетом решения совета директоров. <Г...> был вынужден придерживаться корпоративной линии поведения. Со стороны представителя ООО «ТехПромкомплект» <Ю...> в Кандалакшский городской суд направлено исковое заявление о взыскании денежных средств в сумме 700 00 руб. по договору займа от 07.09.2009.

22.07.2010 решением суда исковое заявление <Ю...> удовлетворено. По результатам обжалования в вышестоящей инстанции судебный акт оставлен в силе.

Из пояснений представителя ООО «ТехПромкомплект» также следует, <Ю...>

(являвшимся в рассматриваемом периоде руководителем ООО «ТехПромкомплект») ранее давались пояснения правоохранительным структурам в ходе проверки по обстоятельствам участия в спорном аукционе (объяснения от 27.07.2010), согласно которым после аукциона от 07.09.2009 на право заключения с отделом городского хозяйства муниципального контракта на замену инженерного оборудования тепловых узлов между представителями ООО «КОМЗ» <Г...> и ООО «МурманскСтрой-Холдинг» <У...> состоялся разговор о том, что ООО «ТехПромкомплект» заинтересован получить часть подряда на выполнение работ в рамках муниципального контракта, для возможности участия в качестве субподрядной организации необходимо передать денежные средства представителю победившей в торгах компании - <Г...>. В результате достигнутой договоренности <Ю...> были переданы денежные средства в сумме 700 000 руб., по факту передачи <Г...> составлена в простой письменной форме расписка со сроком возврата до 01.11.2009. К указанному сроку <Г...> обязательство не было исполнено. В связи с чем, <Ю...> обратился с исковым заявлением в Кандалакшский городской суд о взыскании денежных средств в сумме 700 00 руб. по договору займа от 07.09.2009. Решением суда от 22.07.2010 исковые требования удовлетворены.

По вопросу пассивного поведения на аукционе от 07.09.2009 представитель ООО «ТехПромкомплект» пояснил, что участие в торгах является правом хозяйствующего субъекта, отказ от участия законодательно не запрещен.

Из письменных пояснений <У...> (являвшегося в рассматриваемом периоде техническим директором ООО «Мурманскстрой-Холдинг») следует, что после проведения аукциона от 07.09.2009 на право заключения с отделом городского хозяйства муниципального контракта на замену инженерного оборудования тепловых узлов состоялся разговор с представителем ООО «КОМЗ» <Г...> на предмет оказания услуг ООО «Мурманскстрой-Холдинг» по субподряду в рамках муниципального контракта. Со стороны <Г...> была выражена готовность принять поступившее предложение при условии авансирования работ в сумме 700 000 руб. для закупки материала. Указанная сумма, в присутствии представителя ООО «ТехПромкомплект», по расписке передана <Г...>.

По вопросу пассивного поведения на аукционе от 07.09.2009 <У...> даны пояснения, заключающиеся в том, что перед проведением аукциона им был произведен осмотр технических пунктов жилых домов, по результатам которого сделан вывод о значительном объеме ремонтных и монтажных работ, что затруднит исполнение муниципального контракта в установленные сроки.

Управление ФАС по Мурманской области, исследовав представленные документы и пояснения сторон, не может согласиться с мнением Ответчиков по следующим основаниям.

Согласно части 2 статьи 1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции) целью этого Закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

В силу положений статьи 4 Закона о защите конкуренции товар - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в

том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами; 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 - 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. Согласно части 1 статьи 8 Закона о защите конкуренции согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов признаны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

Таковыми обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее, чем один год.

Пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона установлен запрет на соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести в частности к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Как разъяснено 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», при анализе вопроса о том, являются ли действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке согласованными (статья 8 Закона о защите конкуренции), следует учитывать, что согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении.

Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее

известно каждому из хозяйствующих субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения.

Таким образом, квалифицирующее значение для нарушения антимонопольного законодательства имеет совершение хозяйствующими субъектами отвечающих интересам каждого и заранее известных каждому противоправных и негативно влияющих на конкурентную среду согласованных действий на одном товарном рынке.

При этом известность каждому из субъектов о согласованных действиях друг друга заранее может быть установлена не только при представлении доказательств получения ими конкретной информации, но и исходя из общего положения дел на товарном рынке, которое предопределяет предсказуемость такого поведения как групповой модели, позволяющей за счет ее использования извлекать неконкурентные преимущества.

Для целей признания действий хозяйствующих субъектов согласованными не имеет значения синхронность их начала, достаточно факта осуществления таких действий на момент их выявления антимонопольным органом.

Правовое регулирование отношений, связанных с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту – Закон о размещении заказов).

Целями регулирования данного Федерального закона является в том числе, обеспечение эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращение коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Согласно статье 10 Закона о размещении заказов размещение заказа может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме, либо без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах). В соответствии с пунктом 1 статьи 32 Закона о размещении заказов под аукционом на право заключить государственный или муниципальный контракт понимаются торги, победителем которых признается лицо, предложившее наиболее низкую цену государственного или муниципального контракта. Аукцион проводится путем снижения начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), указанной в извещении о проведении открытого аукциона, на «шаг аукциона» (пункт 1 статьи 37 Закона о размещении заказов).

В случае, если после троекратного объявления последнего предложения о цене контракта ни один из участников аукциона не заявил о своем намерении предложить более низкую цену контракта, аукционист обязан снизить «шаг аукциона» на 0,5 процента начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), но не ниже 0,5 процента начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) (статья 37 Закона о размещении заказов).

С учетом изложенного действия участника аукциона, принявшего решение о пассивном участии в торгах, могут иметь различные последствия для всех участников данных правоотношений, поскольку в зависимости от того, каким образом данный участник реализует свое право участвовать в аукционе, то есть явится и не будет поднимать аукционную карту, наступят и соответствующие правовые последствия, предусмотренные законом.

Суть аукциона, исходя из положений Закона о размещении заказов, сводится к

тому, что право на заключение государственного или муниципального контракт получает лицо, предложившее наиболее низкую цену контракта. То есть в любом случае предполагается участие в аукционе нескольких лиц, их борьба путем предложения более низкой цены за право заключения контракта.

Согласно Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности ремонт и замена инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов относится к виду ОКВЭД (ОК 029-2007) «Строительство» и соответствуют кодам: 45.2 - строительство зданий и сооружений, 45.21 – производство общестроительных работ, 45.3 – монтаж инженерного оборудования зданий и сооружений (аналитическая справка от 27.01.2011).

В соответствии с выписками из ЕГРЮЛ, представленными участниками торгов в составе аукционных заявок рассматриваемого аукциона, основным видом деятельности ООО «МурманскСтрой-Холдинг» согласно Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности является: «Строительство зданий и сооружений» – 45.2 (ОКВЭД), дополнительным видом деятельности: «Монтаж инженерного оборудования - 45.3 (ОКВЭД), дополнительными видами деятельности ООО «ТехПромкомплект»: «Строительство зданий и сооружений» – 45.2 (ОКВЭД), «Производство общестроительных работ» - 45.21 (ОКВЭД), дополнительным видом деятельности ОАО «КОМЗ»: «Производство общестроительных работ» - 45.21 (ОКВЭД).

Таким образом, ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» могут осуществлять деятельность на одном и том же товарном рынке в определенных географических границах - ремонт и замена инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов, следовательно, являются конкурентами.

Материалами дела также установлено, что ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» 07.09.2009 зарегистрировались на аукционе в установленном порядке, представители всех трех организаций присутствовали на аукционе и им были объявлены номера карточек для участия в аукционе, согласно очередности регистрации. Однако, участие в аукционе для нужд муниципального образования г. Кандалакша принял только один участник - ОАО «КОМЗ».

Наличия каких-либо объективных причин для отказа от участия в аукционе ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект» Комиссией не установлено. Комиссия Мурманского УФАС России считает такие доводы ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект» как невыгодность контракта, короткий срок исполнения контракта, отсутствие технической возможности исполнить контракт в полном объеме, несостоятельными по следующим основаниям:

Информация о проводимом Администрацией г. Кандалакша аукционе является открытой публичной. Вся аукционная документация была размещена на сайте и печатном издании.

В соответствии с Законом о размещении заказов (пункт 1 части 4 статьи 34) документация об аукционе должна содержать требования к содержанию, составу, оформлению и форме заявки на участие в аукционе.

В соответствии со статьёй 35 Закона о размещении заказов для участия в аукционе участник размещения заказа подает заявку на участие в аукционе в срок и по форме, которые установлены документацией об аукционе.

По общим нормам аукционной документации - заявка на участие в аукционе для нужд муниципального образования г. Кандалакша является документом, подтверждающим согласие участника размещения заказа на участие в аукционе на условиях, указанных в извещении о проведении аукциона и документации об

аукционе.

При подаче заявок на участие в аукционе для нужд муниципального образования г. Кандалакша ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» в своих заявках выразили своё согласие с условиями Заказчика, содержащимися в технической части аукционной документации и с условиями муниципального контракта. Тем самым, ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» в своих заявках указали, что ознакомлены с условиями, влияющими на стоимость выполнения работ и имеют ясное и чёткое представление об условиях выполнения работ, в том числе о требованиях к материалам, сроках, месте, порядке выполняемых работ и о сроках, месте, порядке оплаты выполненных работ, а также то, что согласны участвовать в аукционе на условиях, установленных в документации об аукционе.

Ни одно из указанных обществ не обращалось к заказчику за разъяснением содержания аукционной документации, в том числе по техническим заданиям и не воспользовалось возможностью отозвать заявку в любое время до дня и времени начала рассмотрения заявок на участие в аукционе.

По убеждению антимонопольного органа все участники торгов, ознакомившись с условиями аукциона, имели достаточно времени, чтобы просчитать для себя экономическую эффективность от участия в аукционе и в случае отрицательного результата не подавать заявки на участие в нем.

Кроме того, ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» в качестве обеспечения заявки на участие в аукционе для нужд муниципального образования г. Кандалакша внесли денежные средства в сумме 1 137 260 рублей каждое.

Порядок, место, дата начала и дата окончания срока подачи заявок на участие в аукционе указаны в аукционной документации. Приём заявок на участие в аукционе осуществлялся со дня следующего за днем опубликования в официальном печатном издании г. Кандалакша (газете «Нива») до 11:00 часов 28.08.2009. Из журнала регистрации заявок на участие в указанном аукционе следует, что заявки ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» поступили в установленный период. Денежные средства в качестве обеспечения заявки на участие в аукционе перечислены.

Таким образом, Комиссия считает, что ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» приняли осознанное окончательное решение об участии в аукционе, о чём свидетельствует перечисление денежных средств. В случае, если бы контракт был бы невыгодным конкретно для каждого из них, из обращения организации не были бы изъяты денежные средства в сумме 1 137 260 рублей.

Довод ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект» о том, что не поднятие карточки на аукционе для нужд муниципального образования г. Кандалакша обусловлены некими вновь открывшимися обстоятельствами, после чего представителями ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект» приняты решения в последний момент не подавать предложений по цене контракта в рассматриваемом аукционе, также расценивается Комиссией как несостоятельный.

Более того, Комиссией не принимается довод представителя ООО «ТехПромкомплект» о том, что обстоятельства оформления расписки представителем ООО «КОМЗ» <Г...> от 07.09.2009, исследованные Кандалакшским городским судом, не могли повлиять на поведение остальных участников аукциона.

Как следует из судебного решения от 22.07.2010, предметом рассмотрения спора являлось гражданское дело по иску <Ю...> о взыскании денежных средств по

договору займа от 07.09.2009. Из указанного судебного акта следует, что предметом рассмотрения судом не было наличие или отсутствие в действиях ООО «КОМЗ» и ООО «ТехПромкомплект» признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Фактически рассматриваемые действия участников аукциона, выраженные в пассивном поведении в ходе аукциона, создали ситуацию, при которой победитель торгов был заведомо известен – ООО «КОМЗ» и заказчик был вынужден заключить муниципальный контракт по цене предложенной ООО «КОМЗ», а именно 22 631 474 руб., при снижении «шага аукциона» на 0,5% (1 13726 руб.) от начальной (максимальной) цены контракта, то есть без конкурентной борьбы. В соответствии с правовой позицией Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, выраженной в постановлении Президиума от 21.04.2009 № 15956/08, нормы Закона о защите конкуренции не могут быть истолкованы как исключающие возможность антимонопольного органа доказать наличие согласованных действий через их объективированный результат. При этом известность каждому из субъектов о согласованных действиях друг друга заранее может быть установлена не только при представлении доказательств получения ими конкретной информации, но и исходя из общего положения дел на товарном рынке, которое предопределяет предсказуемость такого поведения как групповой модели, позволяющей за счет ее использования извлекать неконкурентные преимущества.

В рассматриваемом случае наличие согласованных действий подтверждается достигнутым участниками аукциона положительным результатом – в результате действий, выразившихся в пассивном поведении ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект» в аукционе, представителям указанных хозяйствующих субъектов генеральным директором ОАО «КОМЗ» <Г...> оформлены договоры займа от 07.09.2009 на сумму 700 000 рублей каждый, а ОАО «КОМЗ» признан победителем в аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по ремонту и замене инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов по выгодной цене.

Закон о защите конкуренции не устанавливает требования обязательного участия в торгах каждого, кто подал заявку и допущен к участию в торгах. Участие в торгах – это право участника. Однако это право могло быть реализовано предприятиями не путем их пассивного присутствия на торгах, а путем активного участия, что не привело бы к заключению контракта по цене предложенной победителем, при снижении «шага аукциона» на 0,5% от начальной (максимальной) цены контракта и не привело бы к недостаточной экономии бюджетных средств. Однако, ООО «МурманскСтрой-Холдинг», ООО «ТехПромкомплект», ОАО «КОМЗ» выбрали именно такой вариант действий, в результате которых не была достигнута основная цель процедуры заключения муниципального контракта на торгах – рациональное использование бюджетных средств.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу о том, что осуществление согласованных действий ОАО «Кандалакшский опытный машиностроительный завод», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг», выразившихся в пассивном поведении ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг» на аукционе для нужд муниципального образования городского поселения Кандалакша Кандалакшского района, состоявшемся 07.09.2009, а именно в не поднятии карточек, привело к тому, что ОАО «КОМЗ» признано победителем аукциона при снижении «шага аукциона» на 0,5% от начальной (максимальной) цены контракта, что в свою очередь является ничем иным как поддержание цены муниципального контракта

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях участников аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по ремонту и замене инженерного оборудования тепловых пунктов жилых домов в соответствии с планом подготовки к осеннее – зимнему сезону, проведенного 07.09.2009, именно: ОАО «Кандалакшский опытный машиностроительный завод», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг», факт нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в пассивном поведении ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг» на аукционе для нужд муниципального образования городского поселения Кандалакша Кандалакшского района, состоявшемся 07.09.2009, а именно в не поднятии карточек, привело к тому, что ОАО «КОМЗ» признано победителем аукциона при снижении «шага аукциона» на 0,5% от начальной (максимальной) цены контракта, что является поддержанием цены муниципального контракта.

2. Предписание ОАО «Кандалакшский опытный машиностроительный завод», ООО «ТехПромкомплект», ООО «МурманскСтрой-Холдинг», не выдавать в связи с заключением и исполнением муниципального контракта № 003/049-К/А от 25.09.2009.

3. Передать материалы настоящего дела должностному лицу Мурманского УФАС России, уполномоченному составлять протоколы об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии: И. Н. Попова

Члены комиссии: В. В. Воробьев, С. А. Симонин, П. Г. Дворецкий, О. А. Басавина

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в суд или в арбитражный суд.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.