

## РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена «18» ноября 2022 года.

Полный текст решения изготовлен «22» ноября 2022 года.

Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

При участии:

представителей АО Д. (паспорт), Л. (паспорт, доверенность от 01.06.2022г.), Р. (паспорт, доверенность от 27.12.2021г.);

представителей ООО Д. (паспорт), Р. (паспорт, доверенность от 27.12.2021г.);

Иные лица, участвующие в деле, о дате, времени и месте рассмотрения дела извещены надлежащим образом, представителей не направили,

рассмотрев дело № 038/01/11-489/2022 от 01.04.2022г. о нарушении антимонопольного законодательства в отношении АО и ООО по признакам нарушения п.2 ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту — Закон о о защите конкуренции), в части достижения и реализации соглашения, которое привело к поддержанию цены на торгах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083,

### УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы России по Иркутской области (далее – Иркутское УФАС России, Управление) поступило обращение (вх. № 7701-ИП/21 от 15.06.2021г.) М. о нарушении антимонопольного законодательства АО и ООО при участии в электронном аукционе № 0134200000121001496.

Антимонопольным органом на основании приказов от 22.09.2021г. № 038/252/21 «О проведении внеплановой выездной проверки», от 22.10.2021г. № 038/286/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки», от 22.11.2021г. № 038/318/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки», от 22.09.2021г. № 038/253/21 «О проведении внеплановой выездной проверки», от 22.10.2021г. № 038/287/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки», от 22.11.2021г. № 038/319/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки» проведены проверки в отношении АО и ООО.

В связи с обнаружением признаков нарушения АО и ООО п.2 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции, в соответствии с частью 12 статьи 44 указанного Закона Иркутским УФАС России издан приказ от 01.04.2022г. № 038/99/22 «О возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства», в связи с достижением и реализацией АО и ООО соглашения, которое привело к поддержанию цены на торгах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083.

Определением от 08.07.2022г. № 038/1276/22 к участию в рассмотрении дела № 038/01/11-489/2022 от 01.04.2022г. в качестве заинтересованного лица привлечен Уполномоченный по

защите прав предпринимателей в Иркутской области.

Информация, представленная оператором электронной площадки, налоговыми инспекциями ФНС России и иными лицами, по запросам и определениям антимонопольного органа, а также материалы внеплановых выездных проверок приобщены к материалам рассматриваемого дела.

**В рамках рассмотрения дела № 038/01/11-489/2022, в соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции был подготовлен аналитический отчет по результатам исследования состояния конкуренции.**

В соответствии с п. 10.10 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке (в редакции Приказа ФАС России от 20.07.2016г. №1000/16) по делам, возбужденным по признакам нарушения п.2 ч.1 ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции», анализ состояния конкуренции включает:

- определение временного интервала исследования;
- определение предмета торгов (по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1, части 5 (если координация приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах) статьи 11, статьи 17 Закона о защите конкуренции); предмета договоров, заключаемых в отношении государственного и (или) муниципального имущества (по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 17.1 Закона о защите конкуренции); предмета договоров на оказание соответствующих финансовых услуг (по делам, возбужденным по признакам нарушения статьи 18 Закона о защите конкуренции);
- определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах (с момента подачи заявки на участие в торгах) либо отказавшихся от участия в торгах в результате соглашения, но соответствующих требованиям к участникам торгов, которые предусмотрены документацией о торгах, - в случаях, возбуждения дел по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

**Временной интервал исследования**

В соответствии с требованиями п. 9 ст. 5 Закона «О защите конкуренции» временной интервал анализа состояния конкуренции определяется в зависимости от цели исследования, особенностей товарного рынка и доступности информации.

1. Электронный аукцион № 0134200000119005130: информация размещена в Единой информационной системе в сфере закупок [zakupki.gov.ru](http://zakupki.gov.ru) и на сайте оператора электронной площадки <http://www.rts-tender.ru> ООО «РТС-тендер» 25.12.2019г. Начальная (максимальная) цена – 23 425 000,00 р. На участие в торгах подано 2 заявки согласно протоколу от 14.01.2020г. рассмотрения заявок. Ценовые предложения в ходе торгов заявлены 2 участниками (протокол проведения торгов от 15.01.2020г.). Контракт заключен 27.01.2020г.;

2. Электронный аукцион № 0134200000121001496: информация размещена в Единой информационной системе в сфере закупок [zakupki.gov.ru](http://zakupki.gov.ru) и на сайте оператора электронной площадки <http://www.rts-tender.ru> ООО «РТС-тендер» 15.04.2021г. Начальная (максимальная) цена – 55 200 000,00 р. На участие в торгах подано 2 заявки согласно протоколу от 23.04.2021г. рассмотрения заявок. Ценовые предложения в ходе торгов заявлены 2 участниками (протокол проведения торгов от 27.04.2021г.). Контракт заключен 14.05.2021г.;

3. Электронный аукцион № 0134200000119004083: информация размещена в Единой информационной системе в сфере закупок [zakupki.gov.ru](http://zakupki.gov.ru) и на сайте оператора электронной площадки <http://www.rts-tender.ru> ООО «РТС-тендер» 11.11.2019г. Начальная (максимальная) цена – 2 832 000,00 р. На участие в торгах подано 2 заявки согласно протоколу от 21.11.2019г. рассмотрения заявок. Ценовые предложения в ходе торгов заявлены 2 участниками (протокол проведения торгов от 25.11.2019г.). Контракт заключен 06.12.2019г.;

Следовательно, временной интервал исследования по указанным выше закупкам принимается с даты размещения информации на электронной торговой площадке — 11.11.2019г., по дату заключения контракта по результатам торгов — 14.05.2021г.

### Определение предмета торгов

1. Электронный аукцион № 0134200000119005130: наименование закупки – поставка медицинского изделия – систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие;
2. Электронный аукцион № 0134200000121001496: наименование закупки – поставка медицинских изделий – аппарат наркозно-дыхательный (аппарат искусственной вентиляции легких анестезиологический), монтаж, ввод в эксплуатацию медицинских изделий, обучение правилам специалистов, эксплуатирующих медицинские изделия;
3. Электронный аукцион № 0134200000119004083: наименование закупки – поставка расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики.

### Определение состава хозяйствующих субъектов

На участие в торгах подали заявки следующие хозяйствующие субъекты:

Таблица №1

П.п.	№ закупки в ЕИС	Наименование хозяйствующего субъекта, подавшего заявку	ИНН	Контракт заключен
1	0134200000119005130	АО	3808015074	+
		ООО	3811443062	
2	0134200000121001496	АО	3808015074	+
		ООО	3811443062	
3	0134200000119004083	АО	3808015074	
		ООО	3811443062	+

**АО и ООО по существу возбужденного дела представлены аналогичные пояснения и сводятся к следующему.**

АО и ООО указывают, что указанные лица образуют группу лиц, по следующим основаниям.

В соответствии со Списком владельцев ценных бумаг АО по состоянию на 11.11.2021 (Исх. 10264/21-ЦО от 16.11.2021г.), Д. принадлежит 50,2% от общего количества размещенных акций, он же является единоличным исполнительным органом — генеральным директором «АО» (выписка из Единого государственного реестра юридических лиц от 06.01.2022), Л. 49,8% от общего количества размещенных акций.

Вместе с тем, Д. и Л. принадлежат равные доли (по 50/50) в уставном капитале ООО. Единоличным исполнительным органом данного общества генеральным директором ООО является Д.

Таким образом, и Д. и Л. в силу своего совместного участия владеют 100% общего

количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале АО и ООО. Д. является единоличным исполнительным органом АО. Следовательно, Д. и Л. являются физическими лицами, которые имеют непосредственное отношение к решениям, принимаемым и АО и ООО. Следует учесть, что Д. и Д. находятся в прямом родстве. Таким образом АО и ООО образуют группу лиц и не могут быть участниками антиконкурентного соглашения.

Данное обстоятельство подтверждается использованием АО и ООО единой инфраструктуры, программно-аппаратных средств, единые экономические связи и совместное осуществление деятельности АО и ООО на товарном рынке, а также их участие в решении общих проблем функционирования рынка, что не запрещается антимонопольным законодательством, с учетом того, что действия АО и ООО, выразившиеся в участии в электронных аукционах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 013420000119004083 не привели к ограничению (устранению) конкуренции.

Финансовые взаиморасчеты, на которые указывает Комиссия, осуществляются АО « и ООО в ходе обычной предпринимательской деятельности в соответствии с Гражданским законодательством РФ как субъектами товарного рынка, не являющимися конкурентами (входят в одну группу лиц в целях применения Закона № 135-ФЗ).

Для АО и ООО основным видом деятельности является один и тот же вид по ОКВЭД ОК 029-2014: 46.46.2 Торговля оптовая изделиями, применяемыми в медицинских целях (см. выписки из ЕГРЮЛ), что определяет коммерческий интерес участия данных лиц в одних и тех же торгах. Дополнительные виды деятельности у АО и ООО так же совпадают.

По результатам проведенного электронного аукциона № 0134200000119005130 между Государственным бюджетным учреждением здравоохранения Иркутская ордена «Знак Почета» областная клиническая больница (Заказчик) и победителем электронного аукциона - АО был заключен государственный контракт № 936-ЭА/20-5130 от 27.01.2020 г. на поставку медицинского изделия систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие по цене 23 307 875,00 рублей (со снижением от начальной максимальной цены контракта 0,5%). Для участия в закупке было подано 2 заявки: от АО и ООО. В аукционе непосредственно участвовали 2 участника закупки, которые по результатам рассмотрения первых частей их заявок были допущены к участию в электронном аукционе. Контракт был исполнен в части основных обязательств 14.05.2020 г. (оплачен Заказчиком) по результатам поставки Обществом оборудования 29.04.2020г.

По результатам проведенного электронного аукциона № 0134200000121001496 между Министерством здравоохранения Иркутской области (Заказчик) и победителем электронного аукциона — АО был заключен государственный контракт № 478-МО/1496/3432-ЭА/21 от 14.05.2021 г. на поставку медицинского изделия — Аппарат наркозно-дыхательный (Аппарат искусственной вентиляции легких анестезиологический) — в количестве 20 штук (для поставки в 14 лечебных учреждений Иркутской области), монтаж, ввод в эксплуатацию медицинских изделий, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинские изделия по цене контракта 54 924 000 рублей (со снижением от начальной максимальной цены контракта 0,5%). Для участия в закупке было подано 2 заявки: от АО и ООО. В аукционе непосредственно участвовали 2 участника закупки, которые по результатам рассмотрения первых частей их заявок были допущены к участию в электронном аукционе. Контракт был исполнен в части основных обязательств 25.10.2021 г. (оплачен Заказчиком) по результатам поставки Обществом оборудования 22.10.2021 г. (без неустойки).

По результатам проведенного электронного аукциона № 0134200000119004083 между Государственным бюджетным учреждением здравоохранения Иркутская ордена «Знак Почета» областная клиническая больница (Заказчик) и победителем электронного аукциона - ООО был заключен государственный контракт № 3901-ЭА/20-4083 от 06.12.2019 г. на поставку расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики (набор стилет — катетер

480 шт.) по цене 2 817 840,00 рублей (со снижением от начальной максимальной цены контракта 0,5%). Для участия в закупке было подано 2 заявки: от АО и ООО (Протокол рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе). Контракт был исполнен в части основных обязательств 09.12.2020 г. на всю сумму цены контракта (без неустойки).

Тот факт, что в случаях с вышеуказанными электронными аукционами снижение начальной максимальной цены контракта (НМЦК) состоялось на 0,5%, имеет объективное обоснование, и какими-либо противоправными действиями участников электронного аукциона не продиктован. При этом, в соответствии с действующим законодательством о контрактной системе участники закупки вправе руководствоваться, в том числе, собственными экономическими ожиданиями в отношении оптимальных для них цен, и отсутствует обязанность участников закупки соблюдать обязательный регламент размера снижения цены. Кроме того, нормами Закона № 44-ФЗ предусмотрено право участника закупки не подавать ценового предложения в ходе электронного аукциона, а при отсутствии ценовых предложений вообще — обязанность участника закупки, первым подавшим заявку на участие в аукционе, заключить контракт по цене, не превышающей НМЦК.

При этом пунктом 24 Постановления № 2 разъяснено, что при возникновении спора о наличии соглашения, запрещенного пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ, следует давать оценку совокупности доказательств, свидетельствующих о наличии причинно-следственной связи между действиями участников торгов и повышением, снижением или поддержанием цен на торгах. В том числе необходимо принимать во внимание, является ли достигнутый уровень снижения (повышения) цены обычным для торгов, которые проводятся в отношении определенных видов товаров; имеются ли в поведении нескольких участников торгов признаки осуществления единой стратегии; способно ли применение этой стратегии повлечь извлечение выгоды для участниками торгов.

Пассивное поведение одного из участников торгов либо отказ от участия в торгах после подачи заявки сами по себе не являются следствием участия в ограничивающем конкуренцию соглашении на торгах. В частности, не образует соглашения, запрет на совершение которого установлен пунктом 2 части 1 статьи Закона № 135-ФЗ, участие в торгах нескольких хозяйствующих субъектов, не связанное с повышением, снижением или поддержанием цен на торгах, но направленное на то, чтобы торги были признаны состоявшимися и к ним не применялись правила заключения договора с единственным участником или последствия участия в торгах одного лица

При этом важно отметить, что учитывая отсутствие иных участников электронных аукционов кроме АО и ООО при отсутствии предложений в ходе проведения непосредственно аукционов контракты были бы заключены по НМЦК, а не по цене, сниженной на 0,5% от НМЦК, что говорит об интересе АО и ООО к реализации Заказчиками целей проводимых процедур, оснащению лечебных учреждений оборудованием и изделиями первой необходимости в условиях чрезвычайной ситуации, связанной с пандемией, при минимальной рентабельности данных сделок.

Согласно пункту 20 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» при рассмотрении споров, вытекающих из применения статьей 11 и 11.1 Закона 135-ФЗ, необходимо исходить из того, что само по себе взаимодействие хозяйствующих субъектов к общей выгоде, в том числе предполагающее объединение их усилий, взаимное согласование и совместное осуществление действий (бездействия) на товарном рынке (например, заключение договоров простого товарищества для ведения совместной деятельности; привлечение одним хозяйствующим субъектом другого в качестве соисполнителя (субподрядчика) по гражданско-правовому договору; участие хозяйствующих субъектов в решении общих проблем функционирования рынка в рамках деятельности профессиональных ассоциаций), антимонопольным законодательством не запрещается.

Совместное участие в торгах АО и ООО, образующих группу лиц по смыслу Закона № 135-ФЗ, обусловлено страховкой от возможного технического сбоя программно-аппаратных средств при совершении юридически значимых действий в ходе участия в торгах, накладок во взаимодействии банка и электронной торговой площадки при блокировании денежных средств, размещенных на специальном счете, что ставит под угрозу соответствие поданной заявки на участие в аукционе требованиям действующего законодательства РФ. Кроме этого при отсутствии конкурентной среды при осуществлении данных закупок любая техническая накладка субъектов процесса проведения электронного аукциона поставила бы под угрозу наличие победителя соответствующих закупок, и, соответственно, вероятность заключения социально значимых государственных контрактов, а также освоения бюджетных средств, выделенных на приобретение клинического, диагностического медицинского оборудования и расходных материалов к нему.

Одним из доводов АО и ООО также является неправомерность действий антимонопольного органа по анализу порядка формирования начальной (максимальной) цены контракта.

Правоотношения, в которых отсутствует конкуренция, не относятся к предмету регулирования антимонопольного законодательства и потому не могут являться предметом рассмотрения в рамках дел о нарушении антимонопольного законодательства. На этапе планирования, в частности, в рамках запроса ценовой информации и представления коммерческих предложений хозяйствующими субъектами, не возникает ситуации конкуренции — соперничества хозяйствующих субъектов. Это означает, что правоотношения, складывающиеся при применении метода сопоставимых рыночных цен (анализа рынка) в рамках планирования закупок, не могут быть отнесены к предмету регулирования антимонопольного законодательства, как он определен взаимосвязанными предписаниями части статьи 2, части 1 статьи 3 и пунктов 7, 9 и 10 статьи 4 Закона № 135-ФЗ, а деяния, совершаемые при этом, не могут быть квалифицированы как нарушение антимонопольного законодательства. Следовательно, вопросы, связанные с действиями Заказчика по определению и обоснованию начальной (максимальной) цены контракта, равно как и действия коммерческих организаций по направлению коммерческих предложений по запросу Заказчика, не могут быть предметом исследования при рассмотрении антимонопольным органом дел о нарушении антимонопольного законодательства.

Кроме того, в соответствии с законодательством о контрактной системе в сфере закупок ФАС России также не наделен полномочиями по осуществлению контроля действий Заказчика, осуществляемой в рамках планирования закупок.

Относительно наличия на рабочих компьютерах сотрудников АО и ООО коммерческих предложений ООО «Э», ООО «М», ООО «Ц» Общества пояснили следующее.

Хранение на рабочих компьютерах сотрудников АО и ООО копий коммерческих предложений иных юридических лиц; ООО «Э», ООО «М», ООО «Ц» объясняется направлением указанными лицами данных копий документов, используемых в ходе обычной хозяйственной деятельности, в рамках осуществления гражданских правоотношений согласно действующему законодательству Российской Федерации. Данные копии носят информативный характер и не используются АО и ООО для целей осуществления предпринимательской деятельности.

АО также поясняет, что файл, обнаруженный Инспекцией Иркутского УФАС России с изображением бланка ООО «М», подписью директора и изображением синей графической печати не носит статус документа, является копией бланка и per se не отражает каких-либо действий АО.

Кроме того, АО было представлено штатное расписание, согласно которому С, осуществляющий обязанности директора ООО «М» с 13.11.2019 г., являющийся единственным участником данного общества с ограниченной ответственностью, находится в штате АО на должности водителя-экспедитора.

АО и ООО указывают, что действия антимонопольного органа по возбуждению дела о нарушении антимонопольного законодательства, основанные на противоположной правовой позиции относительно ранее исследованных обстоятельств, противоречат действующему законодательству, незаконны и нарушают права и интересы хозяйствующих субъектов.

Иркутским УФАС России возбуждено дело на основании поданного М обращения.

Однако, по результатам рассмотрения указанного обращения Иркутским УФАС России ранее было направлено письмо (от 15.09.2021 г. № 038/4526/21) об отказе в возбуждении дела по причине отсутствия признаков нарушения антимонопольного законодательства в связи с тем, что Управлением не установлена достаточная совокупность доказательств, свидетельствующая о достижении хозяйствующими субъектами запрещенных статьей 11 Закона № 135-ФЗ антиконкурентного соглашения и согласованных действий при участии в торгах.

Таким образом, в Определении от 12.04.2022 № 038/524/22 дана правовая оценка ранее исследованным обстоятельствам, противоположная той, что содержится в письме в адрес М. от 15.09.2021 г. № 038/4526/21.

В силу системного толкования норм Закона № 135-ФЗ у антимонопольного органа отсутствуют полномочия к повторному исследованию одних и тех же обстоятельств, фактов, получивших конкретную правовую оценку, исключающую рассмотрение обстоятельств, приведенных в заявлении М. от 15.06.2021, как признаков нарушения антимонопольного законодательства. Вместе с тем, учитывая обстоятельства рассмотрения дела № 038/01/11-489/2022 иные факты, квалифицирующиеся как признаки антимонопольного нарушения, отсутствуют.

**Государственным бюджетным учреждением здравоохранения Иркутская ордена «Знак Почета» областной клинической больницей в материалы дела представлены следующие пояснения.**

1. По закупке № 0134200000119005130 на поставку медицинского изделия систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие:

Уполномоченный органом (Министерство по регулированию контрактной системы в сфере закупок Иркутской области) на основании заявки ГБУЗ ИОКБ (№ 26268 04.12.20219 г.) 25 декабря 2019 года в единой информационной системе в сфере закупок, на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) было размещено Извещение о проведении электронного аукциона, а также Документация об электронном аукционе на поставку медицинского изделия- систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие (далее - закупка № 0134200000119005130).

Источник финансирования - Субсидии на иные цели, связанные с развитием материально-технической базы (основного мероприятия «Государственная политика в сфере здравоохранения Иркутской области» в рамках Подпрограммы «Повышение эффективности функционирования системы здравоохранения» Государственной программы Иркутской области «Развитие здравоохранения»).

Расчет и обоснование НМЦК было сформировано ГБУЗ ИОКБ методом сопоставимых рыночных цен (анализ рынка) на основании информации, предоставленной Поставщиками о ценах на товар, являющийся предметом торгов. В соответствии с ч.б ст. 22 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» метод сопоставимых рыночных цен (анализ рынка) является приоритетным для определения и обоснования начальной (максимальной) цены контракта.

В целях подготовки обоснования начальной (максимальной) цены контракта по Закупке, в соответствии с п. 3.7. Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных приказом Министерства экономического развития РФ от 2 октября 2013 г. № 567, ГБУЗ ИОКБ был направлен запрос от 22.10.2019 года № 1768 о предоставлении ценовой информации потенциальными исполнителям посредством электронной почты, размещен запрос цен № 0334200012519000480 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок, осуществлен поиск ценовой информации в реестре контрактов, заключенных заказчиками. С учетом полученных коммерческих предложений (вх. № 804 от 22.11.2019 г., вх. № 805 от 22.11.2019 г., вх. № 806 от 22.11.2019 г.) выполнен расчет.

Техническое задание по закупке № 0134200000119005130 было подготовлено экспертом экспертной группы министерства здравоохранения Иркутской области по профилю «ультразвуковая диагностика» Е. (заведующий отделением ультразвуковой диагностики ГБУЗ ИОКБ).

По результатам проведения электронного аукциона на основании протокола подведения итогов электронного аукциона от «15» января 2020 г. между ГБУЗ ИОКБ и АО (далее - Поставщик) был заключен Контракт от 27 января 2020 г. № 936-ЭА/20-5130 на поставку медицинского изделия - систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие (далее - Контракт). Цена Контракта составила 23 307 875,00 рублей.

Контракт был исполнен Поставщиком в полном объеме 29 апреля 2020 г.

2. По закупке № 0134200000119004083 на поставку расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики:

Уполномоченным органом (Министерство по регулированию контрактной системы в сфере закупок Иркутской области) на основании заявки ГБУЗ ИОКБ (№ 22620 от 16.10.2019 г.) 11 ноября 2019 года в единой информационной системе в сфере закупок, на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) было размещено Извещение о проведении электронного аукциона для закупки № 0134200000119004083, а также Документация об электронном аукционе на поставку расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики.

Источник финансирования - Средства бюджетных учреждений (ОМС).

Расчет и обоснование НМЦК было сформировано ГБКЗ ИОКБ методом сопоставимых рыночных цен (анализ рынка) на основании информации, предоставленной Поставщиками о ценах на товар, являющегося предметом торгов. В соответствии с ч.б ст. 22 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» метод сопоставимых рыночных цен (анализ рынка) является приоритетным для определения и обоснования начальной (максимальной) цены контракта.

В целях подготовки обоснования начальной (максимальной) цены контракта по Закупке, в соответствии с п. 3.7. Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных приказом Министерства экономического развития РФ от 2 октября 2013 г. № 567, ГБУЗ ИОКБ был направлен запрос от 17.09.2019 года № 1708 о предоставлении ценовой информации потенциальными исполнителям посредством электронной почты, размещен запрос цен № 0334200012519000362 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок, осуществлен поиск ценовой информации в реестре контрактов, заключенных заказчиками. С учетом полученных коммерческих предложений (вх. № 338 от 09.10.2019 г., вх. № 339 от 09.10.2019 г., вх. № 340 от 09.10.2019 г.) выполнен расчет.



Техническое задание по закупке № 0134200000119004083 было подготовлено заведующим отделением ультразвуковой диагностики ГБУЗ ИОКБ Е.

По результатам проведения электронного аукциона на основании протокола подведения итогов электронного аукциона от «25» ноября 2019г. между ГБУЗ ИОКБ и ООО (далее - Поставщик) был заключен Контракт от «06» декабря 2019 г. № 3901-ЭА/20-4083 на поставку расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики (далее - Контракт). Цена Контракта составила 2 817 840,00 рублей.

Контракт был исполнен Поставщиком в полном объеме 09 октября 2020 г.

### **Министерство по регулированию контрактной системы в сфере закупок Иркутской области пояснило следующее.**

На основании представленной заявки заказчика — ГБУЗ Иркутская ордена «Знак Почета» областная клиническая образования Иркутской области уполномоченным органом 25.12.2019 на официальном сайте единой информационной системы [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) были размещены извещение и документация о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на поставку медицинского изделия - систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие, реестровый номер 0134200000119005130.

Начальная (максимальная) цена контракта составила 23 425 000 руб.

По окончании срока подачи заявок — 13.01.2020 на участие в электронном аукционе поступили заявки от 2 участников закупки.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 14.01.2020 оба участника закупки допущены к участию в электронном аукционе.

Из протокола проведения электронного аукциона от 15.01.2020 от обоих участников закупки поступили идентичные ценовые предложения, размер которых составил 23 307 875,00 руб., то есть снижение начальной (максимальной) цены контракта составило 0,5%.

По результатам подведения итогов электронного аукциона единой комиссией № 2 принято решение, оформленное протоколом от 15.01.2020, согласно которому заявки участников закупки АО и ООО признаны соответствующими требованиям Федерального закона 44ФЗ и аукционной документации.

27.01.2020 между ГБУЗ Иркутская ордена «Знак Почета» областная клиническая образования Иркутской области и АО заключен контракт.

Также, на основании заявки вышеуказанного заказчика 11.11.2019 уполномоченным органом были опубликованы извещение и документация о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на поставку расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики, реестровый номер 0134200000119004083.

Начальная (максимальная) цена контракта составила 2 832 000 руб.

По окончании срока подачи заявок — 20.11.2019 на участие в электронном аукционе поступили заявки от 2 участников закупки.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 21.11.2019 оба участника закупки допущены к участию в электронном аукционе.

Из протокола проведения электронного аукциона от 22.11.2019 ценовое предложение поступило от единственного участника, размер которого составил 2 817 840,00 руб., то есть снижение начальной (максимальной) цены контракта составило 0,5%.

По результатам подведения итогов электронного аукциона единой комиссией № 2 принято решение, оформленное протоколом от 25.11.2019, согласно которому заявка участника закупки ООО, признана соответствующей требованиям Федерального закона № 44-ФЗ и аукционной документации.

06.12.2019 между ГБУЗ Иркутская область «Знак Почета» областная клиническая образования Иркутской области и ООО заключен контракт.

На основании заявки заказчика - министерства здравоохранения Иркутской области уполномоченным органом 15.04.2021 был объявлен электронный аукцион на право заключения контракта на поставку медицинских изделий - Аппарат наркозно-дыхательный (Аппарат искусственной вентиляции легких анестезиологический), монтаж, ввод в эксплуатацию медицинских изделий, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинские изделия, извещение № 0134200000121001496.

Начальная (максимальная) цена контракта составила 55 200 000,00 руб.

По окончании срока подачи заявок — 23.04.2021 на участие в электронном аукционе поступили заявки от 2 участников закупки,

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок от 23.04.2021 оба участника закупки допущены к участию в электронном аукционе.

Из протокола проведения электронного аукциона от 27.04.2021 от обоих участников закупки поступили идентичные ценовые предложения, размер которых составил 54 924 000,00 руб., то есть снижение начальной (максимальной) цены контракта составило 0,5%.

По результатам подведения итогов электронного аукциона единой комиссией принято решение, оформленное протоколом от 27.04.2021, согласно которому заявки участников закупки АО и ООО признаны соответствующими требованиям Федерального закона № 44-ФЗ и аукционной документации.

11.05.2021 между министерством здравоохранения Иркутской области и АО заключен контракт.

### **Позиция Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Иркутской области сводится к следующему.**

Запреты, установленные статьей 11 Закона о защите конкуренции, не распространяются на хозяйствующих субъектов, входящих в подконтрольную группу лиц в соответствии с частями 7 и 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Согласно разъяснениям ФАС России № 16 «О применении частей 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции» (далее — Разъяснения № 16), утвержденным протоколом Президиума ФАС России от 13.03.2019 2 в группу лиц юридического лица входят все юридические и физические лица, применительно к которым выполняется одно или несколько оснований, предусмотренных частью 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, то есть все лица, которые участвуют в данном юридическом лице и в которых участвует это юридическое лицо.

Частью 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции установлен перечень критериев отнесения хозяйствующих субъектов к подконтрольной группе лиц, при соблюдении которых допускается заключение соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами:

- распоряжение более чем 50% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал юридического лица;
- осуществление функций, исполнительного органа юридического лица.

В рассматриваемом случае Д, являющийся учредителем ООО и обладающий 50% доли в

уставном капитале Общества, также владеет 50,2% от общего количества размещенных акций и является единоличным исполнительным органом генеральным директором АО. Указанное обстоятельство свидетельствует о наличии критериев, установленных ч. 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Также в Разъяснениях № 16 говорится, что наличие родственных связей может являться основанием для включения таких хозяйствующих субъектов в одну группу лиц по признакам, предусмотренным п. 7 ч. 1 ст. 9 Закона о защите конкуренции. При этом, заключение антиконкурентных соглашений будет являться допустимым между такими хозяйствующими субъектами при условии выполнения хотя бы одного из критериев контроля, установленных ч. 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Таки образом, то обстоятельство, что генеральный директор, основной акционер АО и учредитель ООО является отцом генерального директора ООО, также свидетельствует о наличии подконтрольности обществ.

Второй участник в обоих обществах - АО и ООО также одно и то же лицо — Л.

Как следует из выписки из Единого государственного реестра юридических лиц, обе компании имеют одинаковый основной вид деятельности — торговля оптовая изделиями, применяемыми в медицинских целях (ОКВЭД 46.46.2).

Из указанного очевидно, что обе организации объединены единой деловой целью. При этом АО зарегистрирована 07.09.1994 г. (28 лет), а ООО 07.02.2017 г. (5 лет), что свидетельствует о надежности и добросовестности компаний, о долгосрочности их работы, в том числе в сфере заключения государственных контрактов.

Установленные в актах проверки обстоятельства об использовании обществами единой инфраструктуры, экономических связей, финансовые взаиморасчеты подтверждают наличие единой деловой цели у компаний.

При этом в ч. 1 ст. 81 Федерального закона от 26.12.1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» и ч. 1 ст. 45 Федерального закона от 08.02.1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» контролирующим лицом признается лицо, имеющее право прямо или косвенно (через подконтрольных ему лиц) распоряжаться в силу участия в подконтрольной организации и (или) на основании договоров доверительного управления имуществом, и (или) простого товарищества, и (или) поручения, и (или) акционерного соглашения, и (или) иного соглашения, предметом которого является осуществление прав, удостоверенных акциями (долями) подконтрольной организации, более 50 процентами голосов в высшем органе управления подконтрольной организации либо право назначать (избирать) единоличный исполнительный орган и (или) более 50 процентов состава коллегиального органа управления подконтрольной организации. Подконтрольным лицом (подконтрольной организацией) признается юридическое лицо, находящееся под прямым или косвенным контролем контролирующего лица.

С точки зрения корпоративного законодательства, при анализе состава и управления обществ можно сделать вывод о наличии подконтрольности.

Таким образом, АО и ООО не являются лицами, осуществляющими соперничество на товарном рынке, воля каждого из указанных обществ определяется одним лицом — Д, обе организации действуют в одном экономическом интересе, деятельность обоих обществ в совокупности, как и каждого в отдельности направлена на достижение единой цели получение прибыли группой лиц. Соответственно, общества входят в одну группу лиц в контексте антимонопольного законодательства по признакам, предусмотренным частью 7, 8 статьи 1 Закона о защите конкуренции, в связи с чем по данным основаниям на общества не распространяются положения п. 2 ч. статьи 11 Закона о защите конкуренции.

В настоящем деле № 038/01/11-489/2022 от 01.04.2022г., поскольку все действия компаний происходили в рамках одной группы лиц, компании не являются конкурентами.

Вместе с тем, по смыслу положений ст. 9 Закона о защите конкуренции группа лиц рассматривается как один хозяйствующий субъект, действующий в едином экономическом интересе. Для группы лиц устанавливается правовой режим единого хозяйствующего субъекта, деятельность которого не запрещена как монополистическое соглашение. При этом лица, входящие в состав группы, между собой не конкурируют. Таким образом, компании, учитывая изложенные ранее обстоятельства, являются группой лиц, неким устойчивым экономическим образованием, единым субъектом рынка. Соответственно признаков нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в действиях названных лиц не имеется.

24.08.2022г. в соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции Комиссией было принято заключение об обстоятельствах дела № 038/01/11-489/2022.

09.09.2022г. в Иркутское УФАС России поступили пояснения (вх. №№ 12136/22, 12137/22) и дополнения к пояснениям (вх. от 29.09.2022г. № 13221/22) АО и ООО в отношении обстоятельств дела, а также обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела. АО и ООО отрицают совершение нарушения антимонопольного законодательства и приводят следующие доводы.

В силу требования положений пункта 10.10. Приказа ФАС России от 28.04.2010 № 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» (далее - Приказ ФАС России № 220) по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ, анализ состояния конкуренции включает:

- а) определение временного интервала исследования;
- б) определение предмета торгов;
- в) определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах (с момента подачи заявки на участие в торгах) либо отказавшихся от участия в торгах в результате соглашений, но соответствующих требованиям к участникам торгов, которые предусмотрены в конкурсной документации, - в случаях возбуждения дел по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ.

При этом, в соответствии с пунктом 5.4. Приказа Федеральной антимонопольной службы России №220, для хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на рассматриваемом товарном рынке, также определяется принадлежность к группе лиц.

Согласно заключению, временной интервал исследования закупок № 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083 определены с датами размещения информации о закупке (11.11.2019) до даты заключения договоров по результатам аукциона (14.05.2021).

Однако, исходя из толкования норм законодательства о защите конкуренции, временной интервал для целей расследования обстоятельств дела о нарушении антимонопольного законодательства и требований к проведению анализа конкурентной среды должен устанавливаться отдельно для каждой закупки, поскольку товар, рынки, а также условия обращения товаров на них, а также поведение хозяйствующих субъектов в рамках конкретного товарного рынка и его характеристики различны для каждой из вышеуказанных покупок.

Заключение также содержит вывод о том, что и АО и ООО входят в одну группу лиц в силу положений пункта 8 части 1 статьи 9 Закона № 135-ФЗ (страница 31). Кроме этого на странице 30 Заключения приведена схема взаимодействия АО и ООО (Рис. 1), на которой продемонстрированы взаимосвязи этих лиц через 100% общего количества голосов, приходящиеся на голосующие акции (доли) учредителей (участников) Д, и Л, а также через осуществление одним из учредителей функций единоличного исполнительного органа одного юридического лица, к тому же состоящего в прямом родстве с единоличным исполнительным органом другого лица (Д.).

Таким образом, налицо прямая подконтрольность между указанными хозяйствующими субъектами, управляемыми одним и тем же составом учредителей

(участников).

На странице 39 Заключения Комиссия Иркутского УФАС приводит ряд признаков группы лиц, объединенных в связи с обоюдной подконтрольностью, единым экономическим интересом: -наличие единой стратегии при осуществлении своей предпринимательской деятельности, -наличие устойчивых финансовых связей, кадровая взаимосвязь, -использование единой инфраструктуры, идентичность свойств файлов, их идентичность по содержанию, названиям и форматам.

Однако, далее Комиссия Иркутского УФАС России приводит довод о том, что между АО и ООО не установлено контроля, предусмотренного частью 8 статьи 11 Закона №135-ФЗ, в связи с тем, что данные хозяйствующие субъекты не находятся под контролем одного лица.

Далее следует вывод о том, что между указанными юридическими лицами отсутствуют признаки подконтрольности в соответствии с частью 8 статьи 11 Закона № 135-ФЗ, что влечет запрет на заключение антиконкурентных соглашений.

Ниже на этой же странице 31 Заключения Комиссия Иркутского УФАС России утверждает, что довод АО и ООО, согласно которому указанные лица образуют группу лиц, несостоятелен, поскольку основан на неверном толковании положений Закона о защите конкуренции.

Приведенные выводы являются противоречивыми, основанными на неверном толковании норм антимонопольного законодательства, в связи с заблуждениями, связанными с произвольной трактовкой положений действующего гражданского законодательства Российской Федерации, и свидетельствуют о необоснованности и несоответствии действующему законодательству позиции Комиссии Иркутского УФАС России о наличии признаков нарушения по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ в действиях АО и ООО.

Поддерживая доводы хозяйствующих субъектов - юридических лиц, отраженных в Заключении в полном объеме, а также доводы, аргументы и доказательства, представленные в Иркутский УФАС России в ходе рассмотрения дела, обращаем внимание на следующее.

Часть 4 Закона № 135-ФЗ содержит легальные определения понятий «конкуренция», «недобросовестная конкуренция», «признаки ограничения конкуренции», исходя из которых хозяйствующие субъекты, входящие в группу лиц, не являются конкурентами, в силу наличия устойчивых связей в ходе ведения предпринимательской деятельности и наличия единого экономического интереса.

Требования о запрете заключения антиконкурентных соглашений, в силу части 7 статьи 11 Закона № 135-ФЗ не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица. Под контролем при этом, согласно части 8 статьи 11 Закона № 135-ФЗ понимается возможность физического или юридического лица прямо или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) определять решения, принимаемые другим юридическим лицом, посредством, в том числе, распоряжения более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица. Заключение, равно как и представленные АО и ООО ранее пояснения, отражает объем участия в складочном капитале данных юридических лиц учредителей (участников) Д. и Л., который составляет 100%.

В силу положений Гражданского Кодекса Российской Федерации, Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» высшим органом управления в акционерном обществе является общее собрание акционеров, в обществе с ограниченной

ответственностью общее собрание участников.

Учредительные документы АО и ООО, основываясь на требованиях действующего законодательства РФ, содержат условия соблюдения кворума при принятии решений органами управления соответствующих юридических лиц.

Таким образом, АО и ООО, являясь юридическими лицами, осуществляя свою деятельность на основании решений, принимаемых органами управления согласно установленным законом и локальными актами, осуществляют контроль в отношении друг друга.

Ввиду вышеизложенного на АО и ООО не распространяются требования Закона № 135-ФЗ о наличии картельного антиконкурентного соглашения.

Данная позиция подтверждается позицией судов (п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 90, Пленума ВАС РФ № 14 от 09.12.1999 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью», п. 14 «Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2019)», утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 25.12.2019, Постановление ФАС Московского округа от 14.05.2013 по делу N А40-102694/11-139-585).

Анализ ценовой информации, выразившийся в приведенном в Заключении сравнении цен на медицинское оборудование и расходные материалы, аналогичное поставленным АО и ООО в ходе исполнения государственных контрактов, заключенных по результатам электронных аукционов №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083 также не является достоверным и адекватным, по причине того, что сравнение ценовых показателей приводится вне оценки идентичности оборудования и расходных материалов, без учета их функциональных и технических характеристик, комплектации, равно как и условий поставки (с учетом сопутствующих предмету контракта работ/услуг), включая сроки заключения контракта и срок (период) поставки оборудования с учетом привязки его стоимости к курсу иностранной валюты.

Комиссией Иркутского УФАС России на странице 32 приведены результаты сравнительного анализа среднерыночных цен на основании сведений, размещенных в ЕИС ([zakupki.gov.ru](http://zakupki.gov.ru)), проведенного в целях проверки сформированных цен контрактов, заключенных по результатам рассматриваемых торгов, сложившимся рыночным ценам на соответствующи товарных рынках.

Данный факт выглядит сомнительным в свете того, что антимонопольным органов произвольно, в отсутствие нормативно установленных критериев оценки ценовых показателей, регламентов и порядков, определяющих проведение такого анализа, осуществлена выборка торгов, цены контрактов по результатам которых легли в основу расчета некой средней цены, которая, по мнению Комиссии Иркутского УФАС России, должна определять уровень возможной рентабельности участия в торгах хозяйствующих субъектов.

Этот подход представляется субъективным, необоснованным и противоречащим смыслу проведения электронных аукционов, регламентированных Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», так как уровень начальной (максимальной) цены контракта (НМЦК) определяется заказчиком методом сопоставимых рыночных цен (анализа рынка) на этапе проведения процедуры запроса коммерческих предложений, содержащих рыночные цены.

По результатам проведения данной процедуры определяется средняя цена идентичного(однородного) товара, составляющая НМЦК.

Цены контрактов, заключенных по результатам конкурентных/не конкурентных закупок, по сути не являются среднерыночными, а представляют собой минимальные возможные цены, сформированные в результате торгов, как правило, определяющие себестоимость товара.

Также для того, чтобы проводить выборку для сравнения и анализа цен, необходимо наличие установленных правовыми актами критериев, конкретных области и периода исследования и других показателей, исключающих случайность, предвзятость и субъективность позиции.

На странице 33 представлен расчет «среднерыночной цены» аппарата наркозно-дыхательного с принадлежностями WATO EX-65. При этом для расчета берется только три

аукциона проведенных в 2019г. (0373100013119000363), 2020г. (0102200001620003540, 2526004135020000123) и не принимается во внимание, что два наркозно-дыхательных аппарата имеют минимальную комплектацию и соответственно цену. АО и ООО приводят расчет среднерыночной цены с учетом всех аукционов проведенных в 2021г. Из расчета следует, что среднерыночная цена на WATO EX-65 составляет 2 968 040 (Два миллиона девятьсот шестьдесят восемь тысяч сорок рублей). Аналогичная картина происходит с расчетом среднерыночной цены систем ультразвуковой диагностической EPIQ 5 и Affiniti 70. Для расчета также берется три аукциона, по каждой модели не учитывая комплектацию.

Большинство ультразвуковых диагностических систем являются сложным и многокомпонентным медицинским оборудованием, цена которого в конечном счете зависит от комплектации датчиками, специализированным программным обеспечением, дополнительными принадлежностями в дополнение к основному блоку, в зависимости от требований и нужд заказчика. Некоторые виды специализированных программ, будучи в крайне сложными разработками продуктами, а некоторые также узкоспециализированные датчики (чреспищеводные, матричные, монокристалльные), являясь высокотехнологичными продуктами, имеют высокую стоимость, иногда превышающую половину и более стоимости основного блока системы.

В результате проведенного анализа вышеуказанных закупок следует, что несмотря на общее название закупаемого оборудования, а именно «Система ультразвуковая диагностическая EPIQ с принадлежностями, вариант исполнения EPIQ5» либо «Система ультразвуковая Affiniti с принадлежностями, вариант исполнения Affiniti 70», комплекты поставленного оборудования значительно отличаются по наполнению программным обеспечением, датчиками и дополнительными принадлежностями, определяющими конечную стоимость оборудования. Как видно из таблицы, те диагностические системы, что имеют низкую цену, имеют и минимальную комплектацию (базовая консоль, минимум ПО, минимум датчиков, минимум принадлежностей), позволяющую использовать лишь небольшую часть диагностических возможностей оборудования. Напротив, системы с наибольшей ценой имеют значительно большее оснащение как по специализированному ПО, так и по датчикам - это позволяет заказчикам проводить узкоспециализированные исследования, максимально используя диагностические возможности приобретаемого оборудования.

Среди всех сравниваемых систем наибольшую комплектацию имеют EPIQ 5 и Affiniti 70, поставленные АО для нужд ГБУЗ ИРКУТСКАЯ ОРДЕНА "ЗНАК ПОЧЕТА" ОБЛАСТНАЯ КЛИНИЧЕСКАЯ БОЛЬНИЦА для проведения сложнейших эхокардиографических исследований в условиях кардиохирургического отделения. Помимо максимально возможного оснащения специализированными кардиологическими программами, в составе этих двух систем поставлены три узкоспециализированных чреспищеводных датчика, стоимость каждого из которых более 2 млн. рублей.

Таким образом, цена 14 785 700,00 руб. EPIQ 5 в самой полной комплектации из сравниваемых систем, поставленного АО для нужд ГБУЗ ИРКУТСКАЯ ОРДЕНА "ЗНАК ПОЧЕТА" ОБЛАСТНАЯ КЛИНИЧЕСКАЯ БОЛЬНИЦА, сравнима со сложившейся среднерыночной ценой данного оборудования - 14 745 626 рублей по состоянию на январь 2020г.

Цена 8 522 175,00 руб. Affiniti 70 в самой большой комплектации из сравниваемых систем, поставленного АО «Сибирская медицинская компания» для нужд ГБУЗ ИРКУТСКАЯ ОРДЕНА "ЗНАК ПОЧЕТА" ОБЛАСТНАЯ КЛИНИЧЕСКАЯ БОЛЬНИЦА, ниже сложившейся на январь 2020г. среднерыночной цены данного оборудования — 9 317 429, 92 рублей.

На странице 33 Заключения приведен сравнительный анализ закупок расходных материалов (набор стилет-катетеров BT-PD1-0825-W, набор стилет-катетеров BT-PD1-1025-W), согласно которому рассматриваются закупки:

№0373100012618000329 и № 0380200000118005574.

Однако Комиссией Иркутского УФАС России не приняты во внимание следующие обстоятельства:

1) № 0373100012618000329:

-закупка у единственного поставщика,  
-дата заключения контракта:03.12.2018,  
-срок поставки:03.12.2018-31.12.2018,  
-стоимость рассматриваемых позиций расходных материалов составляет 184 140 руб. (18 шт. наборов стилет-катетеров BT-PD1-0825-W, 18 наборов стилет-катетеров BT-PD1-1025-W),  
-цена контракта: 4 999 518,35 руб. составляет на 25 позиций расходных материалов.

2) №0380200000118005574:

-дата заключения контракта:04.12.2018,  
-срок поставки:45 дней,  
-количество:60 шт.,  
-цена контракта:304898,40 руб.

При этом условиями поставки ООО «СИБМЕДКОМ» аналогичных наборов расходных материалов по закупке № 0134200000119004083 являлись:

-цена контракта:2817840,00 руб.,  
-количество наборов-480 шт.,

-дата заключения контракта:11.11.2019,  
-период поставки: с даты заключения контракта до 15.12.2020 (более года).

С учетом изложенного, представленный в Заключении анализ среднерыночных цен, свидетельствующий, по мнению Комиссии Иркутского УФАС России, о возможной рентабельности снижения цены на торгах, является некорректным, не соответствующим действительности и основан на поверхностном подходе при сравнении различных по своим качественным характеристикам аппаратов, отличных по своей модификации и комплектности, без учета экономических и иных условий поставки.

В представленных ранее пояснениях АО и ООО содержались доводы о том, что в силу Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», Постановления Правительства РФ от 10.03.2022 № 336 «Об особенностях организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля», действующей государственной политики, поручениям Президента РФ, органов государственной власти федерального, регионального уровня, мероприятия по проведению проверок, иных контрольных мероприятий, не содержащих признаки угроз жизни, здоровью населения, безопасности государства, подлежат прекращению, равно как и их недопущению; Государством РФ в настоящее время принимаются меры на снижение административного давления на субъектов предпринимательского сектора, поддержку субъектов малого и среднего бизнеса, декриминализации и взвешенному подходу при оценке действий хозяйствующих субъектов.

В связи с вышеизложенным, АО и ООО полагают, что в действиях Обществ отсутствуют признаки нарушения антимонопольного законодательства и настоящее дело подлежит прекращению.

Иные лица, привлеченные к участию в рассмотрении дела, в соответствии с частью 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции не представили комиссии пояснения, доказательства и не привели доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела.

Кроме того, 02.11.2022г., в ходе рассмотрения настоящего дела, АО и ООО представлено экспертное заключение по вопросам трактовки норм статей 9, 11 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» о группе лиц применительно к правовой квалификации взаимоотношений между юридическими лицами - АО и ООО с учетом распределения долей в уставном капитале указанных юридических лиц (приходящихся на голосующие акции), а также с учетом родственных связей, подготовленное ФГБОУ ВО «БГУ».

Согласно указанному заключению, АО, ООО, Д., Д. и Л. входят в группу лиц по признакам,



предусмотренным пунктами 1, 2, 7, 8 и 9 части 1  
8 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

Из указанного заключения также следует, что АО и ООО находятся под контролем одних и тех же лиц — совокупно Д. и Л, что соответствует критерию подконтрольности, предусмотренному пунктом 1 части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции. Контроль над АО и ООО осуществляется Д. и Л. посредством голосования по вопросам, относящимся к компетенции, соответственно, общего собрания акционеров АО в порядке, установленном Законом об АО и Уставом АО, и общего собрания участников ООО в порядке, установленном Законом об ООО и Уставом ООО.

**Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела № 038/01/11-489/2022 от 01.04.2022г., исследовав представленные доказательства, заслушав и оценив доводы лиц, участвующих в деле, приходит к следующим выводам.** Согласно сведениям, размещенным в Единой информационной системе в сфере закупок zakupki.gov.ru, АО и ООО осуществляют совместное участие в закупках.

В соответствии со сведениями из Единого государственного реестра юридических лиц основным видом деятельности АО является Торговля оптовая изделиями, применяемыми в медицинских целях (код 46.46.2 ОКВЭД ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2)). Общество создано до 01.07.2002. Дата регистрации до 1 июля 2002 года — 07.09.1994.

ООО зарегистрировано в Едином государственном реестре юридических лиц 07.02.2017г. Основным видом деятельности Общества является Торговля оптовая изделиями, применяемыми в медицинских целях (код 46.46.2 ОКВЭД ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2)).

Операторами электронных площадок в адрес антимонопольного органа представлены сведения о закупках, в которых указанные хозяйствующие субъекты совместно принимали участие, исходя из анализа которых установлены нижеследующие обстоятельства.

1 .25.12.2019г. в Единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru размещены извещение и документация по проведению электронного аукциона № 0134200000119005130.

Объект закупки - поставка медицинского изделия- систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие.

Начальная (максимальная) цена торгов — 23 425 000,00 руб.

Для обоснования начальной (максимальной) цены контракта были использованы коммерческие предложения следующих хозяйствующих субъектов:

1. АО коммерческое предложение от 25.10.2019г. (вх. № 804 от 22.11.2019г.);
2. ООО «Ц»; коммерческое предложение от 28.10.2019г. (вх. № 805 от 22.11.2019г.);
3. ООО «М»; коммерческое предложение от 28.10.2019г. (вх. № 806 от 22.11.2019г.).

Размер обеспечения заявки на участие в торгах – 0,5% НМЦК.

Источник финансирования: Средства бюджетных учреждений.

На участие в торгах подано 2 заявки следующих хозяйствующих субъектов: АО и ООО :

- 1) ценовое предложение АО - 23 307 875,00 руб.;
- 2) ценовое предложение ООО - 23 307 875,00 руб.

Таким образом, по результатам торгов НМЦК снижена на 0,5%.

В соответствии с протоколом подведения итогов аукциона от 15.01.2020г. победителем признано АО.

27.01.2020 между Государственным бюджетным учреждением здравоохранения Иркутской области «Знак Почета» областной клинической больницей и АО заключен контракт № 936-ЭА/20-5130 на поставку медицинского изделия - систем ультразвуковой визуализации универсальных, ввод в эксплуатацию медицинского изделия, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинское изделие.

Сумма заключенного контракта – 23 307 875,00 руб.

**2.** 15.04.2021г. в Единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru размещены извещение и документация по проведению электронного аукциона № 0134200000121001496.

Объект закупки - Поставка медицинских изделий - Аппарат наркозно-дыхательный (Аппарат искусственной вентиляции легких анестезиологический), монтаж, ввод в эксплуатацию медицинских изделий, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинские изделия.

Начальная (максимальная) цена торгов — 55 200 000,00 руб.

Для обоснования начальной (максимальной) цены контракта были использованы коммерческие предложения следующих хозяйствующих субъектов:

1. АО; коммерческое предложение от 25.05.2021г.;
2. ООО «Ф»; коммерческое предложение от 29.05.2021г.;
3. ООО «Д»; коммерческое предложение от 25.05.2021г.

Размер обеспечения заявки на участие в торгах – 1% НМЦК.

Источник финансирования: Бюджет Иркутской области.

На участие в торгах подано 2 заявки следующих хозяйствующих субъектов: АО и ООО.

- 1) ценовое предложение АО - 54 924 000,00 руб.;
- 2) ценовое предложение ООО - 54 924 000,00 руб.

Таким образом, по результатам торгов НМЦК снижена на 0,5%.

В соответствии с протоколом подведения итогов аукциона от 27.04.2021г. победителем признано АО.

14.05.2021г. между Министерством здравоохранения Иркутской области и АО заключен ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРАКТ № 478-МО/1496/3432-ЭА/21 на поставку медицинского изделия - Аппарат наркозно-дыхательный (Аппарат искусственной вентиляции легких анестезиологический), монтаж, ввод в эксплуатацию медицинских изделий, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинские изделия.

Сумма заключенного контракта – 54 924 000,00 руб.

**3.** 11.11.2019г. в Единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru размещены извещение и документация по проведению электронного аукциона № 0134200000119004083.

Объект закупки - поставка расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики.

Начальная (максимальная) цена торгов — 2 832 000,00 руб.

Для обоснования начальной (максимальной) цены контракта были использованы коммерческие предложения следующих хозяйствующих субъектов:

1. ООО «Э»; коммерческое предложение от 20.09.2019г. (вх. № 338 от 09.10.2019г.);
2. ООО; коммерческое предложение от 20.09.2019г. (вх. № 339 от 09.10.2019г.);
3. ООО «М»; коммерческое предложение от 23.09.2019г.(вх. № 340 от 09.10.2019г.).

Размер обеспечения заявки на участие в торгах – 5% НМЦК.

Источник финансирования: Средства бюджетных учреждений.

На участие в торгах подано 2 заявки следующих хозяйствующих субъектов: АО и ООО.

Ценовое предложение ООО - 2 817 840, 00 руб.

Таким образом, по результатам торгов НМЦК снижена на 0,5%.

В соответствии с протоколом подведения итогов аукциона от 25.11.2019г. победителем признано ООО.

06.12.2019г. между Государственным бюджетным учреждением здравоохранения Иркутской области «Знак Почета» областной клинической больницей и ООО заключен контракт № 3901-ЭА/20-4083 на поставку расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики.

Сумма заключенного контракта – 2 817 840,00 руб.

Таким образом, по итогам проведения вышеуказанных торгов:

- АО признано победителем по 2 торгам, которые были завершены с минимальным снижением (0,5%) начальной максимальной цены контракта: общая сумма начальных (максимальных) цен по торгам - 78 625 000 руб.; общая сумма заключенных контрактов – 78 231 875 руб., что составляет 99% от общей суммы НМЦК торгов;

- ООО признано победителем по 1 торгам, которые были завершены с минимальным снижением (0,5%) начальной максимальной цены контракта: общая сумма начальной (максимальной) цены по торгам - 2 832 000 руб; общая сумма заключенных контрактов – 2 817 840 руб., что составляет 99,5% от общей суммы НМЦК торгов;

Иркутским УФАС России осуществлен свод сведений, представленных электронными торговыми площадками относительно IP-адресов подачи заявок, ценовых предложений, подписания контрактов, а также сведения о дате и времени подачи заявок АО и ООО, и представлен в следующей таблице № 2.

Таблица №2

Наименование участника	Дата и время подачи заявки	IP-адрес подачи заявки	IP-адрес подачи ценового предложения	IP-адрес подписания контракта
<b>№ 0134200000119005130</b>				
АО	31.12.19 07:38	195.206.34.9	195.206.34.9	195.206.34.9
ООО	31.12.19 07:59	195.206.34.9	195.206.34.9	-
<b>№ 0134200000121001496</b>				
АО	20.04.21 09:07	195.206.34.9	195.206.34.9	195.206.34.9
ООО	22.04.21 11:53	195.206.34.9	195.206.34.9	-
<b>№ 0134200000119004083</b>				

АО	19.11.19 12:08	195.206.34.9	-	-
ООО	12.11.19 04:03	195.206.34.9	195.206.34.9	195.206.34.9

Таким образом, АО и ООО осуществлена подача заявок на участие в торгах и ценовых предложениях с идентичных IP-адресов.

IP-адрес (от англ. Internet Protocol Address) - уникальный сетевой адрес узла компьютерной сети, построенной по протоколу IP. При связи через сеть Интернет требуется глобальная уникальность адреса, в случае работы в локальной сети требуется уникальность адреса в пределах сети. Имеет длину 4 байта. Обычно первый и второй байты определяют адрес сети, третий байт определяет подсети, а четвертый - адрес компьютера подсети.

Предоставление одного IP-адреса по разным фактическим адресам, в том числе одним и тем же провайдером, невозможно в силу того, что действующие стандарты DHCP (англ. Dynamic Host Configuration Protocol - протокол динамической настройки узла - сетевой протокол, позволяющий компьютерам получать IP-адрес и другие параметры, необходимые для работы в сети TCP/IP) не позволяют организовывать повторяющуюся IP-адресацию, как для статических, так и для динамических адресов. При попытке искусственного создания повторяющегося IP-адреса происходит блокировка отправителей с последующей блокировкой IP-адреса.

Соответственно, АО и ООО являясь самостоятельными хозяйствующими субъектами, на рассматриваемых аукционах совершали юридически значимые действия, такие как подача заявок и ценовых предложений, а также подписание контрактов, используя общую инфраструктуру с IP-адресом 195.206.34.9.

Из ответа (вх. № 14045-эп/22 от 12.10.2022г.) АО «ДЕЛОВАЯ СЕТЬ — ИРКУТСК» следует, что указанный IP-адрес 195.206.34.9 выделялся ЗАО, в рамках заключенного договора на оказание услуг связи от 14.09.2011г. № 110900594. Местом оказания услуг связи (размещение пользовательского (конечного) оборудования абонента) является: г. Иркутск.

При этом использование самостоятельными субъектами гражданского оборота единой инфраструктуры возможно только в случае кооперации и консолидации, при этом такие действия, как правило, осуществляются для достижения единой для всех цели. Коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга.

Действия по использованию единой инфраструктуры, возможны исключительно в результате реализации достигнутых хозяйствующими субъектами договоренностей, направленных на достижение единой цели поддержания цен на торгах, путем устранения конкуренции.

Кроме этого, антимонопольным органом проведен анализ свойств файлов, полученных торговой площадкой от участников торгов, с помощью стандартных средств операционной системы Windows (клик правой кнопкой мыши на файле - вкладка "Свойства") и с помощью базового функционала текстового редактора Microsoft Word (поскольку почти все указанные файлы были созданы в этом редакторе и имеют разрешение \*.doc и \*.docx). По итогам проведенного анализа установлено совпадение файлов АО и ООО в части учетных записей, на которых создавались/изменялись файлы заявок, а также дат/времени создания и изменения файлов и объема файлов (данные сведены в таблице № 3).

Таблица №3

Наименование участника торгов	Наименование файла в заявке	Учетная запись создания	Учетная запись изменения	Дата/время создания файла	Дата/время изменения файла	Объем файла
-------------------------------	-----------------------------	-------------------------	--------------------------	---------------------------	----------------------------	-------------

		файлов заявки	файлов заявки			
<b>№ 0134200000119005130</b>						
АО	Соответствие техническому заданию 0134200000119005130	Семен	ОМТ	31.12.2019 12:31	31.12.2019 12:31	128 КБ
ООО	Заявка 0134200000119005130	Семен	ОМТ	31.12.2019 12:54	31.12.2019 12:54	128 КБ
<b>№ 0134200000121001496</b>						
АО	Соответствие техническому заданию 0134200000121001496	ОМТ	ОМТ	20.04.21 13:41	20.04.21 14:41	187 КБ
ООО	Заявка 0134200000121001496	ОМТ	ОМТ	22.04.21 16:48	22.04.21 16:48	177 КБ
<b>№ 0134200000119004083</b>						
АО	Соответствие техническому заданию 0134200000119004083 АО	ОМТ	ОМТ	19.11.19 17:02	19.11.19 17:06	14,1 КБ
ООО	Соответствие техническому заданию 0134200000119004083	ОМТ	ОМТ	12.11.19 08:45	12.11.19 08:54	14,2 КБ

Вместе с тем, вторые части заявок вышеуказанных субъектов содержат идентичные файлы документов регистрационных удостоверений на медицинские изделия, что следует из схожих наименований представленных файлов, составе сведений, их содержащих и их количестве, соответственно, к поставке участниками торгов заявлены аналогичные товары.

Таблица №4

<b>№ 0134200000119005130</b>		
АО (название файла)	ООО (название файла)	Содержание файла
Rus_RC_Affiniti 30,50,70_as 30.04.2019.pdf	Rus_RC_Affiniti 30,50,70_as 30.04.2019.pdf	Регистрационное удостоверение на медицинское изделие от 30 апреля 2019 года № РЗН 2016/4203
Rus_RC_EPIQ (EPIQ 5, EPIQ 7, EPIQ)_as of 17.07.2019_unlim.pdf	Rus_RC_EPIQ (EPIQ 5, EPIQ 7, EPIQ)_as of 17.07.2019_unlim.pdf	Регистрационное удостоверение на медицинское изделие от 17 июля 2019 года № РЗН 2014/2234
<b>№ 0134200000121001496</b>		
WATO EX20, EX30, EX35, EX55, EX65 PY new	WATO EX20, EX30, EX35, EX55, EX65 PY new	Регистрационное удостоверение на медицинское изделие от 24.06.2011 года

blank.pdf	blank.pdf	№ ФСЗ 2011/09949
№ 0134200000119004083		
25676_scan.pdf	25676_scan.pdf	Регистрационное удостоверение на медицинское изделие от 15 сентября 2017 года № РЗН 2016/4477

Более того, при изучении документов, представленных Обществами в заявках, следует, что их объединяет единый стиль выполнения - использование одинакового шрифта, расположение текста на странице и прочие стилевые особенности оформления документа.

Тот факт, что заказчиками ни одна заявка не отклонена, также свидетельствует о том, что обмен информацией между АО и ООО осуществлялся в целях допуска АО и ООО до аукционов.

При этом, анализ информации, размещенной в единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru, показывает, что в случае участия хозяйствующих субъектов в закупках самостоятельно, достигается снижение НМЦК в следующих пределах:

- торги, в которых победило АО 0334200000920000132, 0334300032820000069, 0334300032820000064, 0334300032820000062, 0334300032820000057, 0334300032820000058, 0134200000120004077, 0334300032820000048, 0334300018520000035, 0134200000120003425, 0334100010620000106, 0334100010620000093, 0334300018520000027, 0334300039820000060, 0334200001320000132, 0334100010620000088, 0334200000920000064, 0334300018520000025, 0334200000920000062, 0334300032820000028, 0334100010620000063, 0334300042220000052, 0334300148320000005, 0334300018520000008, 0334200000920000027, 0334200000920000002, 0334300018519000077, 0334300018519000076, 0134200000119005061, 0134200000119004744, 0334300039819000077, 0334300032819000047, 0334300032819000036, 0334300027619000131, 0334300018519000047, 0334300148319000016, 0334300064719000085, 0334300042219000082, 0334200000919000140, 0334300018519000039, 0334200008619000087, 0334300042219000072, 0334300018519000033 (15-69%) и др.;

- торги, в которых победило 0334300025919000009, 0334300008019000098, 0334300062719000216, 0334200037719000144, 0334300008020000012, 0334300016820000005, 0334300032820000018, 0334300148320000006 (6-53%) и др.

Согласно представленной Отделением Пенсионного фонда РФ по Иркутской области информации (исх. От 29.06.2021г. № 4274/4894), АО за период с 01.01.2019г. представлены сведения, в том числе на следующих застрахованных лиц — Д. и С. За аналогичный период ООО в адрес ОПФ РФ по Иркутской области в том числе представлялись сведения о вышеуказанных застрахованных гражданах, являющихся сотрудниками АО.

Также из представленных сведений Отделения Пенсионного фонда РФ по Иркутской области установлено, что ООО «Э» и ООО «М» за период с 01.01.2019г. представлены сведения, в том числе на следующих застрахованных лиц — Б., З., С. За аналогичный период АО в адрес ОПФ РФ по Иркутской области в том числе представлялись сведения о вышеуказанных застрахованных гражданах, являющихся сотрудниками ООО «Э» и ООО «М». Указанное подтверждается ответом (вх. № 15519/21 от 01.12.2021г.) АО согласно которому, учредитель ООО «Э» З. является главным бухгалтером АО, а учредитель ООО «М» С. является экспедитором в АО.

Следовательно, АО осуществляет предоставление в адрес ОПФ РФ по Иркутской области сведений о застрахованных гражданах, являющихся сотрудниками ООО, ООО «Э» и ООО «М».

АО в лице генерального директора Д. выданы доверенности от 20.02.2019г. и от 30.04.2020г. на представление интересов в ООО «Сертум-Про» на Д.

Из ответа ООО «СЕРТУМ-ПРО» (вх. № 8747-ЭП/22 от 30.06.2022г.) следует, что за квалифицированным сертификатом ключа проверки электронных подписей от 08.05.2020г. для организации ООО «М», с данными физических лиц С и М обращалось уполномоченное лицо по доверенности - Д (генеральный директор ООО).

ООО «КОМПАНИЯ «ТЕНЗОР» (вх. № 8820-ЭП/22 от 01.07.2022г.) указывает, что электронная подпись для организации ООО «Э» получена Д — представителем по доверенности от 06.05.2014г. Кроме этого, на основании представленной ИФНС России по Октябрьскому округу г. Иркутска выписки по движению денежных средств по счетам (вх. № 8811-ДСП/21 от 08.07.2021г.) антимонопольным органом установлено наличие финансовых взаимоотношений между АО и ООО .

Антимонопольным органом на основании приказов от 22.09.2021г. № 038/252/21 «О проведении внеплановой выездной проверки», от 22.10.2021г. № 038/286/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки», от 22.11.2021г. № 038/318/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки», от 22.09.2021г. № 038/253/21 «О проведении внеплановой выездной проверки», от 22.10.2021г. № 038/287/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки», от 22.11.2021г. № 038/319/21 «О продлении срока проведения внеплановой выездной проверки» также проведены проверки в отношении АО и ООО.

По результатам проведенных контрольных мероприятий Инспекцией Иркутского УФАС России приняты акты проверок (от 22.12.2021г. № 038/6020/21, от 22.12.2021г. № 038/6022/21) и установлено следующее.

Держателем реестра акционеров акционерного общества является - акционерное общество «М».

Согласно списку (исх. № 2946/21-ЦО от 22.04.2021г.) владельцев ценных бумаг АО по состоянию на 21.04.2021г., всего выпущено 205 шт. (акция обыкновенная именная (вып.1), номер государственной регистрации 1-01-40971-N).

Д. принадлежит 103 акции, что составляет 50.2% от общего количества размещенных акций и 50.2% в уставном капитале Общества.

Л. принадлежит 102 акции, что составляет 49.7% от общего количества размещенных акций и 49.7% в уставном капитале Общества.

Д. и Л. имеют равные доли в уставном капитале ООО, по 50%. Генеральным директором ООО является Д.

Юридический адрес АО - ОБЛАСТЬ ИРКУТСКАЯ, ГОРОД ИРКУТСК.

Помещения для размещения в них физических лиц со всеми коммунальными услугами в здании, расположенном по адресу: г. Иркутск предоставлены Обществу на основании договора аренды заключенного между АО и ФГБНУ.

Юридический адрес ООО - ИРКУТСКАЯ ОБЛАСТЬ, ГОРОД ИРКУТСК.

В ходе контрольных мероприятий установлено, что фактически АО располагается по одному адресу с ООО .

Из пояснений ООО следует, что Общество по указанному адресу располагается на основании устных договоренностей с АО.

Также установлено, что на рабочих компьютерах сотрудников АО и ООО обнаружены подписанные проекты коммерческих предложений ООО «Э», ООО «М» , ООО «Ц».

Оттиски печатей с подписью руководителей указанных организаций, а также редактируемый официальный бланк ООО «М» в электронной форме, содержащий в себе

подпись директора указанного общества и изображение синей графической печати были обнаружены Инспекцией Иркутского УФАС России в ходе внеплановой выездной проверки АО и ООО на общем сервере указанных организаций, расположенный в инженерном отделе АО на первом этаже здания.

В ходе осмотра документа со сведения о списке сотрудников АО установлено, что в указанный список включены Д. и А. с указанием внутренних и мобильных номеров. Согласно вышеуказанному списку, указанные лица занимают должность - «ООО , ОМТ».

Из пояснений, представленных АО (вх. № 12534/21 от 27.09.2021), следует, что подготовкой и участием в торгах от имени акционерного общества занимается Д., занимающий должность генерального директора ООО, который, как следует из пояснений представленных ООО (вх. № 12535/21 от 27.09.2021) аналогичной деятельностью занимается и от лица ООО.

Указанное подтверждается тем, что в ходе контрольного мероприятия на рабочем компьютере генерального директора ООО - Д. обнаружены заявки, направленные АО и ООО для участия в торгах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496.

Из пояснений данных Д. следует, что заявки на участие в торгах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083 от имени АО и ООО подавал лично он с рабочего ноутбука, на котором установлены сертификаты электронных цифровых подписей, выданных ООО и АО. Совместное участие в торгах ООО и АО обусловлено страховкой от возможного отклонения заявок по причине неверного их оформления, ошибки при прикреплении документов, возможных сбоев ЭЦП и работы банков при перечислении обеспечения заявок.

Вместе с тем, из ответов ООО «СЕРТУМ-ПРО» (вх. № 8747-ЭП/22 от 30.06.2022г.), ООО «КОМПАНИЯ «ТЕНЗОР» (вх. № 8820-ЭП/22 от 01.07.2022г.) следует, что службой технической поддержки указанных организаций не зафиксированы факты обращения представителей АО и ООО в удостоверяющие центры с целью устранения технических проблем, возможной компрометацией ключей ЭП, а также каких-либо иных проблем, связанных с невозможностью создания ЭП на электронных документах,

Таким образом, антимонопольным органом в ходе проведения контрольных мероприятий установлено, что действия участников аукционов являлись имитацией соблюдения условий конкуренции, признания торгов состоявшимися с целью поддержания необходимого ценового предложения и, свидетельствуют об отказе от конкурентной борьбы в пользу заранее определенного в качестве победителя аукциона лица. Участие указанных лиц в электронных аукционах в качестве формальных конкурентов характеризуется целенаправленностью общего интереса на достижение заранее известных результатов аукциона, что указывает на наличие соглашения с целью поддержания цены на торгах и заключения муниципального контракта по максимально возможной цене, что свидетельствует о нарушении пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

В силу пункта 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.

По пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции квалифицируются действия участников торгов, которые достигли соглашения с целью повлиять на цену товара, определяемую по итогам торгов.

Запрещаются картели - соглашения хозяйствующих субъектов, которые приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах (пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции).

При наступлении или возможности наступления перечисленных последствий заключения



антиконкурентного соглашения доказыванию подлежит причинно-следственная связь между соглашением и наступившими или потенциальными последствиями в виде повышения, снижения или поддержания цен на торгах. При этом сам факт ограничения конкуренции в случае наступления либо возможности наступления негативных последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом (запрет «per se»).

По смыслу статьи 11 Закона о защите конкуренции антиконкурентное соглашение не предполагает обязательное согласование его участниками конкретных торгов, участие в которых предполагается, обязательную определенность относительно их формы (способа проведения торгов), количества, места и времени их проведения, а также выбор заранее той или иной стратегии поведения.

Антиконкурентное соглашение при необязательности письменной формы допускает устную согласованность действий его участников по факту оценки конкретной ситуации на торгах, конкретного состава участников, который заранее не известен никому. При этом для сторон антиконкурентного соглашения может быть исключена потребность в каждом конкретном случае (по каждому торгам) дополнительно согласовывать участие в них в том или ином составе и (или) в полном составе.

Общее антиконкурентное соглашение на относительную перспективу не требует дополнительных соглашений и само по себе является "рамочным", но при этом более противоправным и посягающим на охраняемую законом конкурентную среду.

Диспозиция части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции является альтернативной, поскольку в качестве квалифицирующего признака антиконкурентного соглашения названная норма предусматривает как реальную возможность, так и угрозу наступления последствий, предусмотренных в пунктах 1 - 5 данной нормы Закона о защите конкуренции.

Законом о защите конкуренции запрещены соглашения, участники которого ставят своей целью достижение последствий, указанных в статье 11 Закона о защите конкуренции, вне зависимости от того, какой результат достигается.

Таким образом, при доказывании сговоров на торгах, которые являются разновидностью картельных соглашений (нарушение хозяйствующими субъектами п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции) **возможность наступления последствий в виде влияния на конкуренцию презюмируется**, следовательно, не доказывается.

Факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств (аналогичная позиция содержится в Разъяснении Президиума ФАС России "Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах", утвержденным протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 N 3).

Кроме того, согласно «Обзору по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере», утвержденному 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.

По пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции квалифицируются действия участников торгов, которые достигли соглашения с целью повлиять на цену товара, определяемую по итогам торгов.

Картельные соглашения запрещены per se, т.е. сами по себе, вне зависимости от того, установлено ли антимонопольным органом, что такое соглашение привело или могло привести к ограничению конкуренции, соответственно, позиции ответчиком по делу в части отсутствия нарушения п.2 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции ввиду недоказанности

Иркутским УФАС России ограничения конкуренции при участии субъектов в рассматриваемых торгах, являются несостоятельными. Подтверждением наличия антиконкурентного соглашения служит определенная модель поведения участников соглашения.

С учетом определения, приведенного в пункте 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, под соглашениями понимаются любые договоренности между субъектами, как в устной, так и в письменной форме, приводящие либо которые могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении соответствующих торгов.

Следовательно, соглашением может быть признана договоренность хозяйствующих субъектов в любой форме, о которой свидетельствуют скоординированные и целенаправленные действия (бездействие) данных субъектов, сознательно ставящих свое поведение в зависимость от поведения других участников рынка, совершенные ими на конкретном товарном рынке, подпадающие под критерии ограничения конкуренции и способные привести к результатам, определенным Законом о защите конкуренции.

Антиконкурентное соглашение является моделью группового поведения хозяйствующих субъектов, состоящей из повторяющихся (аналогичных) действий, не обусловленных внешними условиями функционирования соответствующего товарного рынка, которая замещает конкурентные отношения между ними сознательной кооперацией, наносящей ущерб гражданам и государству.

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.

Согласно пункту 22 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 N 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее - Постановление Пленума N 2) при установлении наличия картельного соглашения подлежит доказыванию факт того, что участники картеля являются конкурентами на товарном рынке и достигнутые между ними договоренности имеют предмет, определенный в пунктах 1 - 5 части 1 статьи 11 Закона.

Комиссия отмечает, что согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция - это 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

Согласно пункту 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции 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.

Согласно разъяснениям ФАС России, при проведении торгов, товаром будет являться право на заключение договора, в рассматриваемом случае право на заключение договора на поставку медицинских изделий, соответственно товарным рынком выступают непосредственно сами торги как сфера обращения товара, то есть рынок в таких случаях формируется непосредственно организатором торгов и понимается в узком смысле. С учетом однородности товаров (работ, услуг), выставленных на аукцион, хозяйствующие субъекты, принявшие участие в аукционе являются конкурентами, осуществляют (планируют осуществлять) деятельность на одном товарном рынке.

Таким образом, согласно вышеперечисленным нормам права конкурентами являются

хозяйствующие субъекты, осуществляющие деятельность на одном товарном рынке, который в настоящем случае ограничен предметом рассматриваемых торгов.

Учитывая, что АО и ООО подали заявки на участие в одних и тех же торгах, были признаны соответствующими требованиям аукционных документаций и допущены к участию в рассматриваемых торгах, данные субъекты признаются конкурентами в рамках таких торгов.

С учетом изложенного, АО и ООО применительно к рассматриваемой ситуации являются хозяйствующими субъектами-конкурентами на одном товарном рынке.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции группой лиц признается физическое лицо, его супруг, родители (в том числе усыновители), дети (в том числе усыновленные), полнородные и неполнородные братья и сестры.

В силу положений части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, группой лиц является совокупность лиц, соответствующих одному или нескольким признакам, в частности:

- юридическое лицо и осуществляющие функции единоличного исполнительного органа этого юридического лица физическое лицо или юридическое лицо (пункт 2);

- лица, каждое из которых по какому-либо из указанных в пунктах 1 - 7 настоящей части признаку входит в группу лиц с одним и тем же лицом, а также другие лица, входящие с любым из таких лиц в группу по какому-либо из указанных пунктах 1 - 7 настоящей части признаку (пункт 8).

Согласно части 7 статьи 11 Закона о защите конкуренции положения статьи 11 не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица, за исключением соглашений между хозяйствующими субъектами, осуществляющими виды деятельности, одновременное выполнение которых одним хозяйствующим субъектом не допускается в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом контроль должен осуществляться в одной из форм, указанных в части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции (аналогичная позиция изложена в пункте 28 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства»).

В силу части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции под контролем в статье 11, статьях 11.1 и 32 Закона о защите конкуренции понимается возможность физического или юридического лица прямо или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) определять решения, принимаемые другим юридическим лицом, посредством одного или нескольких следующих действий:

- 1) распоряжение более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, принадлежащих на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица;
- 2) осуществление функций исполнительного органа юридического лица.

Из материалов дела установлена следующая схема взаимодействия АО и ООО:

Из указанной схемы следует, что:

- 1) Д. и АО входят в одну группу лиц по пунктам 1, 2 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции;

- 2) Д. и Д. входят в одну группу лиц по пункту 7 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции;
- 3) Д. и ООО входят в одну группу лиц по пункту 2 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции;
- 4) Д. и ООО входят в одну группу лиц по пункту 8 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции;
- 5) Л. и ООО не входят в одну группу лиц;
- 6) Л. и АО не входят в одну группу лиц;
- 7) Л. и Д. не входят в одну группу лиц;
- 8) АО и ООО входят в одну группу лиц по пункту 8 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

В связи с тем, что между АО и ООО не установлено контроля, предусмотренного частью 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции, а также в связи с тем, что АО и ООО не находятся под контролем одного лица, следовательно, между указанным хозяйствующими субъектами отсутствуют признаки подконтрольности в соответствии с частью 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции и на указанных лиц распространяется запрет на заключение антиконкурентных соглашений.

Соответственно, вывод АО и ООО, как и выводы отраженные в экспертном заключении, представленном Обществами 02.11.2022г., несостоятельны, поскольку основаны на Федеральном законе от 26.12.1995 года № 208-ФЗ «Об акционерных обществах», Федеральном законе от 08.02.1998 года № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» и неверном толковании положений Закона о защите конкуренции.

Рассматриваемые в рамках настоящего дела торги проведены в соответствии с нормами законодательства о контрактной системе РФ.

Подавая заявки на участие, участники аукционов несут расходы, связанные с внесением обеспечения заявок.

Поскольку участие в электронном аукционе требует определенных материальных затрат хозяйствующих субъектов, отсутствие победы на торгах приводит к возникновению убытков у проигравших участников торгов. В свою очередь, участие хозяйствующего субъекта в торгах в отсутствие конкурентной борьбы и цели заключения контракта является экономически нецелесообразным.

Исходя из исследованных Комиссией антимонопольного органа фактических обстоятельствах настоящего дела АО и ООО, являясь независимыми субъектами рынка (конкурентами), фактически не позиционировали себя (во временной период проведения вменяемого нарушения) как хозяйствующие субъекты-конкуренты при участии в торгах, что неизбежно образует угрозу наступления тех неблагоприятных последствий, при которых участники торгов могут воздействовать на ход проведения закупки не путем добросовестной конкурентной борьбы, а путем заключения антиконкурентного соглашения.

Кроме этого, в действиях ответчиков по делу наличествует единая стратегия поведения при участии в торгах, которая сводится к добровольному отказу от конкурентной борьбы по следующей схеме: формальный игрок подает минимальное ценовое предложение; основной игрок подает ценовое предложение с минимально возможным снижением от первого; формальный игрок отказывается от дальнейшей борьбы.

Применение указанной стратегии не соответствует целям конкурентной борьбы на торгах.

Согласно пункту 24 Постановления Пленума №2 при возникновении спора о наличии соглашения, запрещенного пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона, следует давать оценку

совокупности доказательств, свидетельствующих о наличии причинно-следственной связи между действиями участников торгов и повышением, снижением или поддержанием цен на торгах, в том числе, необходимо принимать во внимание, является ли достигнутый уровень снижения (повышения) цены обычным для торгов, которые проводятся в отношении определенных видов товаров; имеются ли в поведении нескольких участников торгов признаки осуществления единой стратегии; способно ли применение этой стратегии повлечь извлечение выгоды из картеля его участниками.

Применительно к настоящему анализу ценового поведения необходимо установить, является ли «обычным» снижение НМЦК, достигнутое Ответчиками при участии в конкурентных процедурах, рассматриваемых в рамках дела № 038/01/11-489/2022.

Действующее на дату принятия заключения об обстоятельствах дела антимонопольное законодательство, как и законодательство о контрактной системе, законодательство о корпоративных закупках, не содержат определений понятия "обычное снижение на торгах".

В целях объективной всесторонней оценки рассматриваемого размера снижения НМЦК в целом следует обратиться к регулярно издаваемым сводным аналитическим отчетам Министерства финансов Российской Федерации, составленным по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Законом о контрактной системе

Далее, в таблице приведены показатели среднего размера снижения НМЦК (%) за 2019 и 2021гг. согласно сводным аналитическим отчетам Министерства финансов Российской Федерации по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд":

Способ закупки	2019 год	2021 год
Электронный аукцион	6,16	6,53
Запрос котировок в электронной форме	19,10	14,91
Запрос предложений в электронной форме	1,02	0,64

Согласно Сводному аналитическому отчету Министерства финансов Российской Федерации по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", средний размер снижения НМЦК по итогам 2020 года составил 10,49%, экономия по результатам заключения контрактов составила 6%.

Постановлением Правительства РФ от 08.02.2017г. № 145 утверждены Правила формирования и ведения в Единой информационной системе в сфере закупок каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, который представляет собой систематизированный перечень товаров, работ, услуг, закупаемых для обеспечения государственных и муниципальных нужд, сформированный на основе Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД2) ОК 034-2014 и включающий в себя информацию в соответствии с настоящими Правилами.

Согласно сведениям, размещенным в в единой информационной системе закупок [zakupki.gov.ru](http://zakupki.gov.ru):

- объектом закупки № 0134200000119005130 является поставка системы ультразвуковой визуализации универсальная, КТРУ 26.60.12.132-00000026. Заказчиком при проведении закупки данного оборудования применен общероссийский классификатор продукции по видам экономической деятельности (далее - ОКПД2) - 26.60.12.132 "Аппараты ультразвукового сканирования", который по виду относится к "Аппараты электродиагностические, применяемые в медицинских целях", по категории "Аппараты электродиагностические для топических исследований", подкатегория "Аппараты ультразвукового сканирования";

- объектом закупки № 0134200000121001496 является поставка аппарата наркозно-дыхательный (Аппарат искусственной вентиляции легких анестезиологический), КТРУ 32.50.21.122-00000051. Заказчиком применен ОКПД - 32.50.21.122 «Аппараты дыхательные реанимационные», который по виду относится к «Инструменты и приспособления терапевтические; дыхательное оборудование», категория «Инструменты и оборудование медицинские»;

- объектом закупки № 0134200000119004083 является поставка расходного материала для отделения ультразвуковой диагностики, ОКПД2 - 32.50.13.110 «Шприцы, иглы, катетеры, канюли и аналогичные инструменты», который по виду относится к «Шприцы, иглы, катетеры, канюли и аналогичные инструменты; офтальмологические и прочие приборы, устройства и инструменты, не включенные в другие группировки», категория «Инструменты и оборудование медицинские».

За 2019г. по предмету закупки - поставка медицинского расходного материала в единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru, содержится информация о следующих конкурентных процедурах:

	Реестровый номер торгов	Дата размещения извещения	НМЦК	Цена заключенного контракта (руб.)	% снижения
1.	0373200113419000532	24.12.2019	2 826 529,70	2 543 876,71	10%
2.	0356500005619000139	25.12.2019	2 999 985,39	2 518 000,00	16%
3.	0190200000319015058	24.12.2019	4 946 545,00	4 031 434,14	18.5%
4.	0387200009119006669	19.12.2019	3 074 425,00	2 139 073,61	30.4%
5.	0168200002419011847	23.12.2019	1 628 893,20	1 076 073,53	33.9%
6.	0348100045919000141	23.12.2019	3 246 350,20	908 978,19	71.9%
7.	0171200001919002639	30.12.2019	1 373 199,00	583 609,00	57.5%
8.	0373200032019000476	23.12.2019	4 933 208,00	4 785 211,76	3%
9.	0369100040719000198	19.12.2019	1 129 020,00	604 025,70	46.5%
10.	0163200000319009852	23.12.2019	1 209 651,80	929 441,98	23.1%

Из проведенных расчетов следует, что в 10 конкурентных процедурах, проведенных в отсутствие антиконкурентного соглашения, среднее значение снижения цен составило 31.08%.

За 2020г. по предмету закупки - поставка медицинских изделий - систем ультразвуковой визуализации универсальных в единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru, содержится информация о следующих конкурентных процедурах:

	Реестровый номер торгов	Дата размещения извещения	НМЦК	Цена заключенного контракта (руб.)	% снижения
1.	0129200005320000146	30.01.2020	23 299 666,66	20 853 201,73	13%
2.	0169200001020000016	23.01.2020	9 000 000,00	8 730 000,00	11.1%
3.	0169200001020000002	16.01.2020	30 000 000,00	28 800 000,00	6.6%
4.	0373200027419000508	26.12.2019	9 681 415,33	8 906 902,05	8%
5.	0168200002419010999	04.12.2019	2 964 000,00	2 815 799,80	5%
6.	0101500000319002054	19.11.2019	33 780 000,00	32 428 800,00	4%
7.	0373200074819000598	20.11.2019	3 771 650,00	3 490 000,00	7.4%
8.	0303100009219000016	31.10.2019	6 583 750,00	5 793 700,00	12%
9.	0373200074819000537	29.10.2019	8 271 966,66	8 147 887,17	1.49%
10.	0126200000419005137	31.10.2019	26 800 000,00	26 398 000,00	1.5%

Из проведенных расчетов следует, что в 10 конкурентных процедурах, проведенных в отсутствие антиконкурентного соглашения, среднее значение снижения цен составило 7%.

За 2021г. по предмету закупки - поставка аппарата искусственной вентиляции легких анестезиологический в единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru, содержится информация о следующих конкурентных процедурах:

	Реестровый номер торгов	Дата размещения извещения	НМЦК	Цена заключенного контракта (руб.)	% снижения
1.	2400500000221000287	11.10.2021	3 944 333,33	3 806 281,64	3.5%
2.	0348300331021000043	30.09.2021	3 528 600,00	3 422 742,00	3%
3.	0851200000621003845	30.06.2021	3 053 000,00	1 953 920,00	36%
4.	0169200001021000219	11.02.2021	8 100 000,00	7 857 000,00	3%
5.	0169200001021000217	11.02.2021	11 900 000,00	11 483 500,00	3.5%
6.	0338300047921000058	04.03.2021	13 999 366,66	13 859 372,98	1%
7.	0169200001021000416	05.03.2021	6 400 000,00	6 176 000,00	3.5%
8.	0851200000621001940	20.04.2021	12 603	12 225 247,56	2.9%

			348,00		
9.	0348300075521000133	31.05.2021	21 000 000,00	20 475 000,00	2.5%
10	0307200030621000986	27.05.2021	8 720 000,00	8 371 200,00	4%

Из проведенных расчетов следует, что в 10 конкурентных процедурах, проведенных в отсутствие антиконкурентного соглашения, среднее значение снижения цен составило 6.2%.

Вместе с тем, в отношении конкурентных процедур, при участии в которых в действиях Ответчиков установлены признаки заключения антиконкурентного соглашения, среднее значение снижения цен составило 0,5%.

Таким образом, вышеуказанный анализ снижения цен по результатам определения поставщика при проведении конкурентных процедур на право заключения контрактов на поставку медицинских изделий и медицинского оборудования, с учетом официальных сведений Минфина РФ, позволяет сделать вывод о том, что:

- уровень «обычного» снижения НМЦК при проведении конкурентных процедур, на которых не усматриваются признаки антиконкурентного соглашения, с аналогичным предметом закупки № 0134200000119005130 - составляет не менее 7%; № 0134200000121001496 - составляет не менее 6.2%; № 0134200000119004083 - составляет не менее 31.08%.

- уровень обычного снижения НМЦК при проведении конкурентных процедур, в отношении которых установлены признаки заключения ограничивающего конкуренцию соглашения, составил 0,5%.

С учетом изложенного, Комиссия приходит к выводу, что достигнутый Ответчиками уровень снижения цены в конкурентных процедурах, входящих в предмет рассмотрения настоящего дела, не является «обычным» для торгов и свидетельствует о возможности извлечения выгоды из картеля его участниками.

Ссылки Ответчиков на экономическую целесообразность предложенных в ходе торгов цен отклоняются, поскольку экономические цели не должны достигаться действиями, недопустимыми в силу требований Закона о защите конкуренции.

В силу ст.22 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган выполняет, в том числе, следующие функции: обеспечивает государственный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, хозяйствующими субъектами, физическими лицами, в том числе в сфере использования земли, недр, водных объектов и других природных ресурсов; выявляет нарушения антимонопольного законодательства, принимает меры по прекращению нарушения антимонопольного законодательства и привлекает к ответственности за такие нарушения.

Полномочия антимонопольного органа регламентированы в ст.23 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, в рамках предоставленных положениями Закона о защите конкуренции полномочий, антимонопольный орган вправе исследовать порядок формирования начальных (максимальных) цен при проведении торгов. Позиция АО о том, что антимонопольным органом неправомерно проведен анализ порядка формирования начальной (максимальной) цены контракта не основан на нормах Закона о защите конкуренции.



Согласно пункту 24 Постановления Пленума №2 пассивное поведение одного из участников торгов либо отказ от участия в торгах после подачи заявки сами по себе не являются следствием участия в ограничивающем конкуренцию соглашении на торгах. В частности, не образует соглашения, запрет на совершение которого установлен пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона, участие в торгах нескольких хозяйствующих субъектов, не связанное с повышением, снижением или поддержанием цен на торгах, но направленное на то, чтобы торги были признаны состоявшимися и к ним не применялись правила заключения договора с единственным участником (например, пункт 25 части 1 статьи 93 Федерального закона от 5 апреля 2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о контрактной системе), пункт 14 статьи 39.12 Земельного кодекса Российской Федерации) или последствия участия в торгах одного лица (пункт 5 статьи 447 Гражданского кодекса).

Данное законоположение в настоящей ситуации не может быть применено в связи со следующим.

В Разъяснениях ФАС России от 30.05.2018 года №14 «О квалификации соглашений хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах» (утв. Протоколом Президиума ФАС России от 30.05.2018 года №7) указано, что имеется две системы правового регулирования организации торгов, предусмотренные действующим российским законодательством, в зависимости от возникновения или отсутствия возникновения обязательности заключения договора (контракта) по результатам несостоявшихся торгов:

- первая, когда признание торгов несостоявшимися является, вместе с тем, основанием для заключения договора (контракта) с единственным участником, подавшим заявку на участие в торгах и соответствующим всем требованиям торгов (например, пункт 25 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе, пункт 14 статьи 39.12 Земельного кодекса Российской Федерации и др.);

- вторая, когда признание торгов несостоявшимися не влечет для такого участника возникновения права на заключение договора по результатам несостоявшихся торгов (например, Федеральный закон от 21.12.2001 N 178-ФЗ "О приватизации государственного и муниципального имущества").

В практике встречаются ситуации, когда хозяйствующим субъектом, желающим участвовать в торгах, достигается устное соглашение с иным хозяйствующим субъектом о необходимости его участия в торгах для выполнения формального условия проведения торгов, то есть признания торгов состоявшимися и получения права на заключение договора.

С учетом того, что бремя доказывания обстоятельств и обоснованности принятого решения лежит на антимонопольном органе, указанные обстоятельства не могут не оцениваться и игнорироваться при рассмотрении соответствующих соглашений хозяйствующих субъектов при рассмотренной выше второй системе правового регулирования организации торгов, не предусматривающей право единственного участника на заключение договора по результатам признанных несостоявшимися торгов.

Оценка таких обстоятельств должна осуществляться в рамках установления причинно-следственной связи между соглашением и негативными последствиями в виде повышения, снижения или поддержания цен на торгах, а именно:

- В случаях, когда регламентированная законодательством процедура проведения торгов предусматривает признание их несостоявшимися при наличии лишь одного участника и не создает оснований для заключения договора с единственным участником, соглашения двух хозяйствующих субъектов о совместном (согласованном) участии в таких торгах не могут быть квалифицированы по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции только лишь на том основании, что один из участников осуществляет пассивное поведение при проведении торгов или такое пассивное поведение является предметом их договоренности.

Прямым следствием такого соглашения в отсутствие иных доказательств его заключения для целей повышения, снижения или поддержания цен (например, последующий раздел предмета торгов между участниками) является признание торгов состоявшимися и заключение договора, что отвечает правомерным целям и интересам заказчиков (организаторов) торгов и заинтересованного участника и не может противоречить требованиям части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

При этом при наличии иных обстоятельств не исключается рассмотрение подобных действий по признакам иных антиконкурентных соглашений между участниками торгов, либо между участниками и заказчиком (организатором) торгов.

- В тех же случаях, когда по результатам несостоявшихся торгов единственный участник в связи с наличием соответствующих положений законодательства приобретает право заключения договора (контракта) или когда в торгах принимают участие иные невзаимосвязанные участники, такое обоснование соглашения как исключительно обеспечение признания торгов состоявшимися для заключения договора не может соответствовать действительности и не должно приниматься.

В таких случаях следует применять подходы, изложенные в Разъяснении Президиума ФАС России № 3 «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах» (утв. протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 года № 3).

Поскольку рассматриваемые закупки проводились в порядке Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», согласно которого, в случае признания закупки несостоявшейся по причине подачи и/или допуска единственной заявки, такой участник все равно приобретает право заключения договора (контракта), возможные доводы заявителя о том, что картель заключен исключительно с целью обеспечения признания торгов состоявшимися и для заключения договора, не соответствует действительности и не может приниматься.

Как установлено материалами настоящего дела, картель между хозяйствующими субъектами подтверждается не только поведением обществ, но и достаточной совокупностью иных доказательств, ввиду этого их действия преследовали единственную цель - поддержание (не снижение) цен на торгах.

Более того, Законом о контрактной системе на участников закупок не возложена обязанность по принятию мер для обеспечения закупки состоявшейся.

Таким образом, довод ответчиков о том, что отказ Обществ от конкурентной борьбы сам по себе не свидетельствует о наличии сговора между участниками торгов основан на неправильной трактовке действующего законодательства и подлежит отклонению.

Комиссия Иркутского УФАС России по приведенным позициям ответчиков об отсутствии ограничения конкуренции в связи с неучастием в торгах иных хозяйствующих субъектов обращает внимание, что установление факта заключения и реализации ограничивающего конкуренцию соглашения, приводящего к поддержанию цен на торгах, законодательно не ставится в зависимость от участия в торгах иных лиц.

Кроме того, форма последствий, касаемая поддержания цены, сама по себе не может быть представлена как нарушение прав иных хозяйствующих субъектов, так как предполагает действия картеля по заключению контракта по приближенной или равной цене НМЦК. Однако в указанных последствиях следует признать также нарушение прав заказчика, который ожидая обычный ход аукциона, желает сэкономить бюджетные средства и получить товар по реально сниженной (а не приближенное) цене к НМЦК.

Довод АО и ООО о том, что действия антимонопольного органа по возбуждению дела о нарушении антимонопольного законодательства, основаны на противоположной правовой

позиции относительно ранее исследованных обстоятельств, противоречат действующему законодательству, незаконны и нарушают права и интересы хозяйствующих субъектов отклоняется в связи со следующим.

Законом о защите конкуренции и Административным регламентом, утвержденным приказом ФАС России от 25.05.2012г. (далее — Административный регламент № 339), регламентирован порядок исполнения Федеральной антимонопольной службой государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Согласно ст.23 Закона о защите конкуренции в полномочия антимонопольного органа входит, в частности, возбуждение и рассмотрение дел о нарушениях антимонопольного законодательства, проведение проверки соблюдения антимонопольного законодательства коммерческими организациями.

В адрес Иркутского УФАС России 15.06.2021г. поступила жалоба гр. М. на действия АО и ООО в части достижения запрещенного антимонопольным законодательством РФ соглашения при участии указанных субъектов в торгах.

В рамках рассмотрения поступившего обращения Иркутским УФАС России направлены соответствующие запросы о представлении информации и документов в адрес оператора электронной площадки, хозяйствующих субъектов и органов власти.

По итогам анализа представленной в антимонопольный орган информации установлены признаки нарушения п.2 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции, однако, ввиду отсутствия достаточной совокупности доказательств для квалификации действий АО и ООО по ст.11 Закона о защите конкуренции в части достижения между хозяйствующими субъектами-конкурентами картельного соглашения, в установленный срок в адрес заявителя направлено решение об отказе в возбуждении дела.

При этом Иркутским УФАС России по собственной инициативе продолжено антимонопольное расследование в отношении вышеуказанных хозяйствующих субъектов.

Приказом ФАС России от 25.05.2012 N 340 утвержден административный регламент Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по проведению проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства Российской Федерации", в силу п.3.7 которого в неплановая проверка проводится антимонопольным органом на основании:

а) материалов, поступивших из правоохранительных органов, других государственных органов, из органов местного самоуправления, от общественных объединений, от Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей, уполномоченных по защите прав предпринимателей в субъектах Российской Федерации и указывающих на признаки нарушения антимонопольного законодательства;

б) сообщений и заявлений физических лиц, юридических лиц, сообщений средств массовой информации, указывающих на признаки нарушения антимонопольного законодательства;

в) истечения срока исполнения предписания, выданного по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией в порядке, установленном главой 7 Закона о защите конкуренции;

г) поручений Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации;

д) обнаружения антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Ввиду того, что в рамках рассмотрения заявления гр. М. в действиях хозяйствующих субъектов установлены признаки нарушения антимонопольного законодательства, Иркутским УФАС России имелись правовые основания для проведения внеплановых выездных проверок в отношении АО и ООО.

Для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства достаточно только наличие в действиях субъектов признаков нарушения статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Соответственно, ввиду установления по итогам проведения антимонопольным органом внеплановых выездных проверок признаков нарушения АО и ООО ст.11 Закона о защите конкуренции при участии в торгах №№ 0134200000121001496, 0134200000119004083, 0134200000119005130, Иркутским УФАС России принято решение о возбуждении настоящего дела.

Позиция Ответчиков, согласно которой у гр. М. отсутствовали основания для обращения с заявлением в антимонопольный орган, так как сфера деятельности указанного лица различна со сферой деятельности Ответчиков, по мнению Комиссии антимонопольного органа несостоятельна, в связи с тем, что основанием для проведения антимонопольным органом расследования может служить заявление физического лица, Закон о защите конкуренции не устанавливает специальные требования к такому лицу.

АО и ООО указывают на то обстоятельство, что Общества имеют многолетнюю репутацию добросовестных поставщиков, и ранее фигурантами дел о нарушении антимонопольного законодательства не являлись. Вместе с тем, данный факт не опровергает позицию антимонопольного органа и не свидетельствует об отсутствии ограничивающего конкуренцию соглашения между АО и ООО при участии в торгах №№ 0134200000121001496, 0134200000119004083, 0134200000119005130.

На основании вышеизложенного, в настоящей ситуации конкурентные отношения, которые подразумевают ценовую состязательность и конкурентную борьбу между участниками указанной закупки, направленную на снижение цены контракта, заменены сознательным объединением действий до начала торгов, приведшие к заключению государственных контрактов с минимальным понижением цены.

Таким образом, действия АО и ООО содержат нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившегося в достижении и реализации соглашения, которые привели к поддержанию цен на торгах, что подтверждается следующей совокупностью выявленных доказательств заключения антиконкурентного соглашения:

-наличие единой стратегии достижения антиконкурентного соглашения путем добровольного отказа АО и ООО от конкурентной борьбы в рамках рассматриваемых торгов;

-наличие устойчивых финансовых связей, кадровая взаимосвязь;

-использование субъектами единой инфраструктуры при участии в торгах (подача заявок и ценовых предложений с одного IP-адреса);

-идентичность свойств файлов, представленных в составе заявок (в части авторов и лиц, которые изменены файлы);

-идентичность по содержанию, названиям и форматам файлов в составе заявок;

-фактически АО и ООО располагаются по одному адресу: г. Иркутск, ул. Тимирязева, д. 16;

-пояснения генерального директора ООО Д. из которых следует, что заявки на участие в торгах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083 от имени АО и ООО подавал лично он с рабочего ноутбука, на котором установлены сертификаты электронных цифровых подписей, выданных ООО и АО;

-завершение торгов с наименьшим снижением НМЦК в размере 0,5%, что не является «обычным» уровнем снижения для торгов, входящих в предмет рассмотрения настоящего дела.

Совокупный анализ действий Обществ неоспоримо указывает на взаимосвязанность и обусловленность этих действий единой целью - отказ от конкурентной борьбы с целью поддержания цены на торгах и заключения контракта по максимально возможной цене заранее определенным победителем аукциона лица.

Комиссия, при рассмотрении настоящего дела использовала комплексный подход к оценке всей имеющейся совокупности доказательств в своей взаимосвязи, свидетельствующих о наличии антиконкурентного соглашения, сопряженных с необоснованным ограничением конкуренции на рассматриваемом в рамках данного дела рынке.

24.08.2022г. в соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции Комиссией было принято заключение № 038/3949/22 об обстоятельствах дела №038/01/11-489/2022.

13.09.2022г. после принятия заключения об обстоятельствах дела на заседании Комиссии, АО и ООО представлены возражения на указанное заключение, а также заявлены ходатайства о проведении экспертизы лицом, обладающим специальными познаниями по вопросу толкования норм законодательства о защите конкуренции, определяющих понятия группы лиц и подконтрольности применительно к АО и ООО, а также ходатайство о проведении экспертизы лицом, обладающим специальными знаниями по вопросу практического применения в ходе осуществления медицинской деятельности и проведения клинико-лабораторных манипуляций медицинского оборудования: наркозно-дыхательных аппаратов, системы ультразвуковой диагностики к аппаратам WATO EX-65, EPIQ5, Affiniti 70 и их модификации и комплектации.

В связи с продолжением рассмотрения дела по существу, 10.11.2022г., Комиссией было принято в соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции заключение №038/5361/22 об обстоятельствах дела №038/01/11-489/2022.

18.11.2022г. в Иркутское УФАС России поступили пояснения (вх. №№ 16551/22, 16556/22) в отношении обстоятельств дела, а также обстоятельств, изложенных в заключениях. Ответчики отрицают совершение нарушения антимонопольного законодательства и приводят следующие доводы.

1.Общества утверждают, что Комиссией не верно определен временной интервал исследования товарного рынка, так как объекты закупок по каждому из рассматриваемых аукционов относятся к различным товарным рынкам, имеют различное функциональное назначение и ориентированы на разные категории потребителей (приобретателей).

Согласно части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Для рассмотрения данного дела Управлением проведен анализ состояния конкуренции, по результатам которого составлен краткий аналитический отчет.

Анализ состояния конкуренции проводится в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее - Порядок).

В пункте 1.3 Порядка предусмотрены основные этапы проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке (общее правила). Порядком предусмотрены особенности проведения анализа состояния конкуренции для отдельных категорий дел (пункты 10.3-10.9 Порядка), т. е. отдельными пунктами определено количество этапов, которое необходимо и целесообразно для принятия решения о наличии (отсутствии) того или иного нарушения

антимонопольного законодательства (сокращенные перечни).

В соответствии с пунктом 10.10 Порядка, по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции включает:

а) определение временного интервала исследования;

б) определение предмета торгов;

в) определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах (с момента подачи заявки на участие в торгах).

В соответствии с пунктом 2.1 Порядка, временной интервал исследования товарного рынка определяется в зависимости от цели исследования, особенностей товарного рынка.

Как следует из аналитического отчета, временной интервал исследования состояния конкуренции при проведении закупочной процедуры ограничен датами опубликования извещения о проведении аукционов и подведения итогов данных торгов, исходя из чего временной интервал определен с 11.11.2019г. по 14.05.2021г.

Ограничение временного интервала исследования товарного рынка указанным периодом обусловлено целью проведения анализа состояния конкуренции по делам о нарушении антимонопольного законодательства в связи с заключением антиконкурентных соглашений, которой с учетом положений пункта 10.10 Порядка является определение предмета проводимой закупки и состава хозяйствующих субъектов, участвующих в ней, предопределяющие временной интервал исследования.

Выводы антимонопольного органа по результатам анализа состояния конкуренции отражены и обоснованы в кратком аналитическом отчете, представленном в материалах дела. В возражениях Обществ отсутствуют ссылки на конкретные нормы права, которые были нарушены Управлением при проведении анализа состояния конкуренции.

Таким образом, антимонопольным органом верно определен временной интервал исследования по указанным выше закупкам, а именно с даты размещения информации на электронной торговой площадке — 11.11.2019г., по дату заключения последнего контракта по результатам торгов — 14.05.2021г.

2. По мнению Обществ, Комиссия ошибочно полагает, что Л. не входит в одну группу лиц с АО, ООО, Д., Д.

Согласно ч.1 ст. 9 Закона о защите конкуренции группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам из следующих признаков:

1) хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство) и физическое лицо или юридическое лицо, если такое физическое лицо или такое юридическое лицо имеет в силу своего участия в этом хозяйственном обществе (товариществе, хозяйственном партнерстве) либо в соответствии с полномочиями, полученными, в том числе на основании письменного соглашения, от других лиц, более чем пятьдесят процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства);

2) юридическое лицо и осуществляющие функции единоличного исполнительного органа этого юридического лица физическое лицо или юридическое лицо;

3) хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство) и физическое лицо или юридическое лицо, если такое физическое лицо или такое юридическое лицо на основании учредительных документов этого хозяйственного общества (товарищества,

хозяйственного партнерства) или заключенного с этим хозяйственным обществом (товариществом, хозяйственным партнерством) договора вправе давать этому хозяйственному обществу (товариществу, хозяйственному партнерству) обязательные для исполнения указания;

4) юридические лица, в которых более чем пятьдесят процентов количественного состава коллегиального исполнительного органа и (или) совета директоров (наблюдательного совета, совета фонда) составляют одни и те же физические лица;

5) хозяйственное общество (хозяйственное партнерство) и физическое лицо или юридическое лицо, если по предложению такого физического лица или такого юридического лица назначен или избран единоличный исполнительный орган этого хозяйственного общества (хозяйственного партнерства);

6) хозяйственное общество и физическое лицо или юридическое лицо, если по предложению такого физического лица или такого юридического лица избрано более чем пятьдесят процентов количественного состава коллегиального исполнительного органа либо совета директоров (наблюдательного совета) этого хозяйственного общества;

7) физическое лицо, его супруг, родители (в том числе усыновители), дети (в том числе усыновленные), полнородные и неполнородные братья и сестры;

8) лица, каждое из которых по какому-либо из указанных в пунктах 1 - 7 настоящей части признаку входит в группу с одним и тем же лицом, а также другие лица, входящие с любым из таких лиц в группу по какому-либо из указанных в пунктах 1 - 7 настоящей части признаку;

9) хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство), физические лица и (или) юридические лица, которые по какому-либо из указанных в пунктах 1 - 8 настоящей части признаков входят в группу лиц, если такие лица в силу своего совместного участия в этом хозяйственном обществе (товариществе, хозяйственном партнерстве) или в соответствии с полномочиями, полученными от других лиц, имеют более чем пятьдесят процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства).

Таким образом, Л. не отвечает ни одному из признаков установленных ч.1 ст. 9 Закона о защите конкуренции и как следствие, не образует группу лиц с АО, ООО, Д, Д.

3. Ответчики утверждают, что проведенный Комиссией анализ снижения цен по результатам определения поставщика при проведении конкурентных процедур на право заключения контрактов на поставку медицинских изделий и медицинского оборудования, с учетом официальных сведений Минфина РФ, не является относимым доказательством по настоящему делу.

Антимонопольное законодательство, как и законодательство о контрактной системе, законодательство о корпоративных закупках, не содержат определений понятия «обычное снижение на торгах» и не накладывают ограничений по использованию общедоступных сведений, размещенных в единой информационной системе закупок zakupki.gov.ru, а также сведений Минфина РФ для определения понятия «обычное снижение на торгах».

Таким образом, проведенный Иркутским УФАС России анализ позволил прийти к выводу, что достигнутый Ответчиками уровень снижения цены в конкурентных процедурах, входящих в предмет рассмотрения настоящего дела, не является «обычным» для торгов и свидетельствует о возможности извлечения выгоды из картеля его участниками.

4. Из пояснений АО и ООО следует, что в заключении от 10.11.2022г. отсутствуют ссылки на сведения, представленные в адрес антимонопольного органа участниками товарного рынка поставки медицинского оборудования и медицинских изделий.

Комиссия Иркутского УФАС России, исследовав представленные участниками товарного рынка поставки медицинского оборудования и медицинских изделий, ответы, пришла к выводу о том, что указанные ответы содержат субъективное, оценочное мнение хозяйствующих субъектов и не исключает наличие антиконкурентного соглашения между АО и ООО.

5.Общества указывают, что лицо принявшее участие в торгах, но отказавшееся от конкурентной борьбы не несет убытки.

В соответствии с пунктом 2 статьи 8 Закона о контрактной системе конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестности, ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг.

Цель участия в торгах добросовестного участника - победа в торгах и заключение по его результатам контракта, при этом пассивное поведение не способствует достижению этой цели.

Если же все участники аукциона, кроме одного, бездействуют, либо их действия не направлены на победу в торгах, а сводятся лишь к обеспечению мнимой конкуренции, то его предложение, как правило, почти не отличающееся от начальной (максимальной) цены, становится последним. Соответственно, контракт заключается на условиях именно такого предложения.

В рассматриваемом случае исходя из тактики поведения хозяйствующих субъектов при непосредственном проведении торгов путем отсутствия подачи ценовых предложений, свидетельствует о кооперации лиц с участниками-конкурентами для достижения единой цели и исключительно ввиду достигнутой договоренности, что подтверждает их заинтересованность участия в антиконкурентном соглашении.

Подавая заявки на участие, участники аукционов несут определенные расходы, в частности, связанные с внесением обеспечения заявок и исполнения заключенного контракта. Поскольку участие в электронном аукционе требует определенных материальных затрат хозяйствующих субъектов, отсутствие победы на торгах приводит к возникновению убытков у проигравших участников торгов. В свою очередь, для организаций участие в открытом электронном аукционе без конкурентной борьбы и цели заключения государственного контракта является экономически нецелесообразным.

Соответственно, АО и ООО принимая участие в торгах, являясь, по сути, независимыми субъектами рынка (конкурентами), фактически не позиционировали себя (во временной период проведения вменяемого нарушения) как хозяйствующие субъекты-конкуренты при участии в торгах, что неизбежно образует угрозу наступления тех неблагоприятных последствий, при которых участники торгов могут воздействовать на ход проведения закупки не путем добросовестной конкурентной борьбы, а путем заключения антиконкурентного соглашения.

Таким образом, в рассмотренных случаях участия АО и ООО в торгах наличествует установленная единая стратегия поведения, цель которой сводилась к разделению участников на «формального игрока» и «основного игрока».

6.Общества поясняют, что на лиц, входящих в одну группу лиц, не распространяется запрет установленный ст. 11 Закона о защите конкуренции подлежит отклонению в связи со следующим.

В силу части 7 статьи 11 Закона о защите конкуренции положения статьи 11 указанного закона не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица, за исключением соглашений между



хозяйствующими субъектами, осуществляющими виды деятельности, одновременное выполнение которых одним хозяйствующим субъектом не допускается в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции под контролем в статье 11, в статьях 11.1 и 32 указанного закона понимается возможность физического или юридического лица прямо или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) определять решения, принимаемые другим юридическим лицом, посредством одного или нескольких следующих действий:

1. распоряжение более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, принадлежащих на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица;
2. осуществление функций исполнительного органа юридического лица.

Таким образом, нахождение хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов под контролем одного лица может быть признано только при наличии одного или обоих из вышеуказанных оснований, подтверждающихся надлежащим образом оформленными документами. Иных случаев, признания хозяйствующих субъектов, находящихся под контролем одного лица, антимонопольным законодательством не предусмотрено.

Соответственно, во всех иных случаях на действия хозяйствующих субъектов-конкурентов по соглашению, которые приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах, будут являться нарушением пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Перечень действий, подпадающих под понятия контроля, при наличии которых хозяйствующим субъектам предоставлен иммунитет в отношении антиконкурентных соглашений, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. В части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции перечислен широкий спектр критериев, по которым хозяйствующие субъекты признаются группой лиц. Из системного анализа пунктов 9 и 17 статьи 4, статей 5, 27, 28 и 29 Закона о защите конкуренции следует, что перечисленные в части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции признаки, при наличии которых хозяйствующие субъекты относятся к группе лиц, обусловлены целью установления доминирующего положения хозяйствующих субъектов и наличия у них рыночной власти на том или ином товарном рынке, оценки возможности этими лицами проводить на рынке единую коммерческую политику и их влияния на состояние конкуренции, а также контроля за экономической концентрацией. Установленные антимонопольным законодательством запреты на действия (бездействие) на товарном рынке хозяйствующего субъекта распространяются на действия (бездействие) группы лиц (часть 2 статьи 9 Закона о защите конкуренции).

В свою очередь частью 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции установлено только два критерия отнесения хозяйствующих субъектов к группе лиц применительно к статье 11 Закона, при соблюдении которых допускается заключение соглашения между хозяйствующими субъектами конкурентами. При этом один из критериев, указанных в части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции, (пункт 1) корреспондируется с пунктом 1 части 1 статьи 9 Закона, а второй (пункт 2) - с нормой пункта 2 части 1 статьи 9 Закона.

Таким образом, исходя из буквального толкования нормы статьи 11 Закона о защите конкуренции, следует признать, что хозяйствующие субъекты, не отвечающие признакам группы лиц, установленных частью 8 данной статьи, не освобождены от соблюдения запретов, установленных частью 1 статьи 11.

Соответственно, понятие контроля в силу положений Закона о защите конкуренции четко ограничено двумя вышеуказанными действиями, а, следовательно, вхождение в группу лиц

по иным основаниям, в том числе корпоративное, экономическое, территориальное и структурное единство не является основанием для неприменения к заявителям положений статьи 11 Закона о защите конкуренции

Комиссией доводы возражений изучены, но ввиду наличия в материалах дела фактов и доказательств о наличии нарушения антимонопольного законодательства в отношении ответчиков по настоящему делу, указанные доводы на исход дела не повлияли.

Иные лица, привлеченные к участию в рассмотрении дела, в соответствии с частью 5 статьи 48.1 Закона о защите конкуренции не представили комиссии пояснения, доказательства и не привели доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела.

Таким образом, с учетом позиции сторон по делу, имеющих в распоряжении антимонопольного органа материалов и фактических обстоятельств дела, установленные факты свидетельствуют о наличии нарушения АО и ООО п.2 ч.1 ст.11 Закона о защите конкуренции в связи с достижением и реализацией соглашения, которое привело к поддержанию цены на торгах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083.

В ходе рассмотрения дела Комиссией, в соответствии с пунктом 12,13 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18 ноября 2004г. No 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем», установлен доход участников соглашений.

Предпринимательская деятельность, в соответствии со ст.2 Гражданского кодекса Российской Федерации - это самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг.

При этом, хозяйствующим субъектом, в соответствии со ст.4 Закона о защите конкуренции антимонопольного законодательства, является коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо» не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход. Таким образом, антиконкурентную деятельность картеля, направленную против добросовестной конкуренции можно признать разновидностью незаконной предпринимательской деятельности.

В соответствии с пунктом 12 указанного Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления предпринимательской деятельности без вычета произведённых лицом расходов. Согласно пункту 13 Постановления при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц следует исходить из общей суммы дохода, извлечённого всеми её участниками.

При реализации соглашения общий доход участников в результате победы на торгах и заключения контрактов составил 81 049 715 руб.

В настоящее время соглашение реализовано в полном объеме. Комиссией не установлены основания для выдачи предписания по делу.

Комиссия Иркутского УФАС России по рассмотрению дела № 038/01/11-489/2022 от 01.04.2022г. о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 11, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006г №135 ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать АО и ООО нарушившими п.2 ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в связи с достижением и реализацией соглашения, которое привело к поддержанию цены на торгах №№ 0134200000119005130, 0134200000121001496, 0134200000119004083;
2. Предписание не выдавать;
3. Копии решения направить лицам, участвующим в деле;
4. Передать материалы дела должностному лицу Иркутского УФАС России для решения вопроса о привлечении к административной ответственности;
5. Направить материалы дела в правоохранительные органы для рассмотрения в пределах компетенции.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия в арбитражный суд.

Председатель Комиссии

К.

Члены Комиссии

М.

С.