

## РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «19» марта 2020 года.

В полном объеме решение изготовлено «26» марта 2020 года.

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

в присутствии (по видео-конференц-связи): от ООО «АвтоСила» (по доверенности): "<...>"; от ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» (по доверенности): "<...>"; "<...>" - лицо располагающее сведениями; от Свердловского УФАС России: "<...>"

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии совместную жалобу ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» на решение и предписание Свердловского УФАС России от 25.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 08-16/4-2019 (далее также соответственно — Решение, Предписание, Дело) (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России [www.fas.gov.ru](http://www.fas.gov.ru) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

### УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила совместная жалоба ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» (далее также - Общества) на решение и предписание Свердловского УФАС России от 25.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 08-16/4-2019.

Решением Свердловское УФАС России признало ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, что выразилось в создании указанными хозяйствующими субъектами картелей –

достижении соглашений, направленных на поддержание цен на торгах, предметом которых являлись поставка, ремонт материально-технических средств и оборудования для нужд ОАО «МРСК Урала», а именно между:

ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» при участии в торгах с номерами извещений: 31705703184, 31705525562, 31705920571, 31705242613 (лот № 79), 31705242613 (лот № 30), 31705244254, 31705681389, 31705715126;

ООО «Автосила» и ООО «СКС» в торгах с номерам извещений: 31705531787, 31705495062, 31806942662;

ООО «СКС» и ООО «Автомаш» в торгах с номерами извещений: 31705666793, 31705699762, 31705883227, 31806056966;

ООО «СКС» и ООО «Хольц» в торгах с номером извещения 31806585543.

На основании Решения Свердловским УФАС России ответчикам по Делу было выдано Предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства (ООО «Автосила» - 25 242 714,71 рублей, ООО «Автомаш» - 4 707 620 рублей, ООО «СКС» - 35 309 913 рублей).

ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» с решением и предписанием Свердловского УФАС России не согласны, считают, что указанные акты нарушают единообразие практики применения антимонопольного законодательства, просят решение и предписание отменить. Доводы обществ изложены в жалобе и сводятся к следующему.

Ответчики по Делу не преследовали цели поддержания цен на торгах. Между ответчиками отсутствуют конкурентные отношения. ООО «Автомаш», ООО «СКС» и ООО «Хольц» изначально были созданы как непрофильные подразделения одного холдинга, подконтрольного ООО «Автосила», в силу чего создают единый экономический субъект, на который требования статьи 11 Закона о защите конкуренции не распространяются.

Действия ответчиков являются экономически обоснованными, не привели и не могли привести к негативным последствиям. Целью участия в тогах «дублера» было – признание торгов состоявшимися.

### **В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.**

Свердловским УФАС России было возбуждено Дело на основании:

- материалов ГУ МВД России по Свердловской области от 07.11.2018 № 10/4291 (вх. № 01-24972 от 19.11.2018);

- материалов Прокуратуры Свердловской области от 23.11.2018 № 7-1929-2018 (вх. № 01-25573 от 27.11.2018);
- информации (документов), собранных Свердловским УФАС России по ранее поступавшему заявлению от 21.03.2018 (вх. № 01-14780 от 17.07.2018) бывшего начальника управления механизации и транспорта ОАО «МРСК Урала» И.В. Антонова;
- информации (документов), истребованных в порядке части 6 статьи 44 Закона о защите конкуренции Свердловским УФАС России от ГУ МВД России по Свердловской области по заявлению И.В. Антонова о нарушениях антимонопольного законодательства при проведении ОАО «МРСК Урала» закупок товарно-материальных ценностей для собственных нужд, зарегистрированному 10.10.2018 в «Книге учёта сообщений о преступлении» (далее – КУСП) под номером 15407 (исх. № 05-15/00076 от 21.01.2019, вх. № 01-11/ДСП от 25.01.2019);
- информации (документов) от электронных торговых площадок (далее – ЭТП) «B2B-Center» (оператор АО «Центр развития экономики») от 18.01.2019 № 20/ЦРЭ (вх. № 01-1813 от 29.01.2019) и «Россети» (оператор ОАО «Управление ВОЛС-ВЛ») от 11.01.2019 № 02/УВВ/УВВ-3/19 (вх. № 01-696 от 15.01.2019);
- информации (документов) от: МИФНС России № 29 по Свердловской области от 18.01.2019 № 06-35/006006 (вх. № 01-1616 от 21.01.2019), МИФНС России № 13 по Свердловской области от 21.01.2019 № 05-15/00076 (вх. № 01-11/ДСП от 25.01.2019) и от 21.01.2019 № 05-16/00704@, МИФНС России № 24 по Свердловской области от 18.01.2019 № 10-11/01975 (вх. № 01-1447 от 24.01.2019);
- информации (документов) от: МРУ Росфинмониторинга по УФО от 10.01.2019 № 21-05-12/24 дсп (вх. № 01-05/ДСП от 15.01.2019); ООО «Автосила» от 21.12.2018 № 115/2018 (вх. № 01-28206 от 25.12.2018); ООО «Автомаш» от 21.12.2018 № 24/2018 (вх. № 01-28205 от 25.12.2018); ООО «СКС» от 20.12.2018 № 20/2018 (вх. № 01-28204 от 25.12.2018); ООО «Хольц» от 17.12.2018 № 15-18 (вх. № 01-28085 от 24.12.2018).

В рамках рассмотрения Дела Свердловским УФАС России было установлено следующее.

1. В период 2016-2018 гг. ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» совместно участвовали и являлись единственными участниками в 10 торгах, заказчиком в которых выступало ОАО «МРСК Урала»:

Номер торгов	Период проведения торгов	НМЦК, руб.	Участники торгов	Ценовое предложение руб.	Снижение НМЦК, %	Победитель торгов
31705703184	03.11.2017 25.12.2017	2 505 551,82	ООО «Автосила»	2 505 551,82	0	ООО «Автомаш»
			ООО «Автомаш»	2 505 000	0,02	
31705525562	11.09.2017 15.11.2017	3 236 032	ООО «Автосила»	3 236 000	0,00098	ООО «Автомаш»
			ООО «Автомаш»	3 230 000	0,38	
31705920571	21.12.2017 07.02.2018	4 531 829	ООО «Автосила»	4 529 996,40	0,04	ООО «Автосила»
			ООО «Автомаш»	4 531 829	0	
31705242613 лот № 79	21.06.2017 07.08.2017	2 662 906	ООО «Автомаш»	2 662 900, 01	0,0002	ООО «Автосила»
			ООО «Автосила»	2 658 906	0,15	
31705242613 лот № 30	09.08.2017 22.08.2017	15 104 000	ООО «Автосила»	15 061 000	0,28	ООО «Автосила»
			ООО «Автомаш»	15 103 000	0,007	
31603952389	02.08.2016 15.09.2016	490 396,2	ООО «Автосила»	490 000	0,0008	ООО «Автосила»
			ООО «Автомаш»	490 396,20	0	
31603951983	02.08.2016	610 001	ООО	609 000	0,0016	ООО

	14.09.2016		ООО «Автосила»			ООО «Автосила»
			ООО «Автомаш»	610 001	0	
31705244254	21.06.2017 29.07.2017	607 700	ООО «Автосила»	607 582	0,0002	ООО «Автосила»
ООО «Автомаш»	607 700	0				
31705681389	30.10.2017 07.12.2017	1 475 000	ООО «Автосила»	1 474 000	0,0007	ООО «Автосила»
ООО «Автомаш»	1 475 000	0				
31705715126	08.11.2017 15.12.2017	Лот 1 1 132 800  Лот 2 135 228	ООО «Автосила»	Лот 1 1 132 800 Лот 2 135 228	0	ООО «Автосила»
ООО «Автомаш»	Лот 1 1 132 800 Лот 2 135 228	0				

Общей моделью поведения ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» в указанных торгах, являлось следующее:

- ООО «Автосила» направляло первым единственное (ценовое) предложение, формально снижая НМЦК в диапазоне от - 0,0002% до - 0,28%; ООО «Автомаш» направляло вторым также единственное ценовое предложение, равное НМЦК, или незначительно больше (ценового) предложения ООО «Автосила»;

- в ходе переторжки ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» не осуществляли дальнейшего снижения НМЦК по сравнению со своими первоначальными предложениями;

- победы в торгах распределялись между ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» (как по суммам договоров, так и по количеству торгов) не паритетно, а преимущественно в пользу ООО «Автосила».

Поскольку торги 31603952389 проходили в период с 02.08.2016 по 15.09.2016, а торги 31603951983 в период с 02.08.2016 по 14.09.2016, антиконкурентное соглашение заключалось и реализовывалось ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» по указанным торгам за пределами 3 (трех) летнего срока давности привлечения к ответственности, в связи с чем Свердловским УФАС России был признан факт нарушения ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в отношении торгов, проходивших в пределах 3 (трех) летнего срока, а именно по номерам извещений 31705703184, 31705525562, 31705920571, 31705242613 (лот № 79), 31705242613 (лот № 30), 31705244254, 31705681389, 31705715126.

2. В период 2016-2018 гг. ООО «Автосила» и ООО «СКС» совместно участвовали и являлись единственными участниками в 3 торгах, заказчиком которых выступало ОАО «МРСК Урала»:

Номер торгов	Период проведения торгов	НМЦК	Участники торгов	Ценовое предложение руб.	Снижение НМЦК %	Победитель торгов
31705531787	18.09.2017 31.10.2017	3 427 787,99	ООО «Автосила»	3427180	0,017	ООО «Автосила»
			ООО «СКС»	3427787,99	0	
31705495062	06.09.2017 26.10.2017	2 379 816	ООО «Автосила»	2 379 816	0	ООО «Автосила»
			ООО «СКС»	2 379 816	0	
31806942662	20.09.2018 19.11.2018	2 032 637,44	ООО «Автосила»	2 012 311,07	0,1	ООО «Автосила»
			ООО	2 032 637,44	0	

			«СКС»			
--	--	--	-------	--	--	--

Общей моделью поведения ООО «Автосила» и ООО «СКС» на торгах являлось следующее:

- ООО «Автосила» направляло первым единственное (ценовое) предложение, формально снижая НМЦК в двух торгах на 0,17% и 0,1%, а в третьих не снижая совсем;
- ООО «СКС» направляло вторым также единственное (ценовое) предложение, равное НМЦК;
- в ходе переторжки ООО «Автосила» и ООО «СКС» не осуществляли дальнейшего снижения НМЦК по сравнению со своими первоначальными предложениями;
- победа в торгах распределялась между ООО «Автосила» и ООО «СКС» (как по суммам договоров, так и по количеству торгов) исключительно в пользу ООО «Автосила».

3. В период 2016-2018 гг. ООО «Автомаш» и ООО «СКС» совместно участвовали и являлись единственными участниками в 4 торгах, заказчиком в которых выступало ОАО «МРСК Урала»:

Номер торгов	Период проведения торгов	НМЦК, руб.	Участники торгов	Ценовое предложение руб.	Снижение НМЦК, %	Победитель торгов
31705666793	26.10.2017 14.12.2017	8 595 120	ООО «Автомаш»	8 595 120	0	ООО «СКС»
			ООО «СКС»	8 595 120	0	
31705699762	02.11.2017 20.12.2017	9 359 996	ООО «Автомаш»	9 359 996	0	ООО «СКС»
			ООО «СКС»	9 359 996	0	
31705883227	14.12.2017 12.01.2018	431 172	ООО «Автомаш»	431 172	0	ООО «СКС»
					(отклонена 2 часть заявки)	
				431 172		

			ООО «СКС»		0	
31806056966	26.01.2018	349 000	ООО «Автомаш»	349 000	0	ООО «СКС»
	06.03.2018		ООО «СКС»	348996,80	0,00001	

Общей моделью поведения ООО «Автомаш» и ООО «СКС» на торгах являлось следующее:

- ООО «СКС» направляло первым единственное (ценовое) предложение, «символически» снижая НМЦК в диапазоне от 0% до 0,00001%;
- ООО «Автомаш» направляло вторым также единственное ценовое предложение, всегда равное НМЦК;
- в ходе переторжки ООО «Автомаш» и ООО «СКС» не осуществляли дальнейшего снижения НМЦК по сравнению со своими первоначальными предложениями;
- победы в торгах распределялись между ООО «Автомаш» и ООО «СКС» (как по суммам договоров, так и по количеству торгов) исключительно в пользу ООО «СКС».

4. В период 2016-2018 гг. ООО «СКС» и ООО «Хольц» совместно участвовали и являлись единственными участниками в одних торгах по номеру извещения 31806585543, заказчиком в которых выступало ОАО «МРСК Урала»:

Номер торгов	Период проведения торгов	НМЦК, руб.	Участники торгов	Ценовое предложение, руб.	Снижение НМЦК, %	Победитель торгов
31806585543	08.06.2018 07.08.2018	24 325 582	ООО «СКС»	24 277 661,07	0,2	ООО «СКС»
			ООО «Хольц»	24 286 661,07	0,16	



Общей моделью поведения ООО «Автомаш» и ООО «СКС» на торгах являлось:

- ООО «СКС» направляло первым единственное (ценовое) предложение, снижая НМЦК на 0,2% (1/500 часть от НМЦК);

- ООО «Хольц» направляло вторым единственное (ценовое) предложение, «символически» снижая НМЦК на 0,16% (1/625 часть от НМЦК);

- в ходе переторжки ООО «СКС» и ООО «Хольц» не осуществляли дальнейшего снижения НМЦК по сравнению со своими первоначальными предложениями;

- победа в торгах распределялась между ООО «СКС» и ООО «Хольц» в пользу ООО «СКС».

При данных обстоятельствах Свердловское УФАС России признало ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, что выразилось в создании указанными хозяйствующими субъектами картелей – достижении соглашений, направленных на поддержание цен на торгах, предметом которых являлись поставка, ремонт материально-технических средств и оборудования для нужд ОАО «МРСК Урала».

**По результатам рассмотрения совместной жалобы ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» на решение и предписание Свердловского УФАС России от 25.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 08-16/4-2019, Апелляционная коллегия установила следующее.**

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

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

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

При этом в соответствии с Разъяснениями Президиума ФАС России «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утвержденными протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 № 3 (далее - Разъяснение), факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

Кроме того, согласно «Обзору по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере», утвержденным Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.03.2016, факт заключения хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения может быть доказан только с использованием совокупности доказательств, в том числе включая фактическое поведение хозяйствующих субъектов.

Указанная позиция также находит отражение в судебной практике, например, в Постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 15.08.2017 № Ф10-2426/2017 по делу № А64-4040/2016 суд указал, что при доказывании антиконкурентных соглашений необходимо оценивать всю «полноту сбора доказательств, их «весомость» как в отдельности, так и в совокупности».

По результатам анализа материалов Дела, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что Свердловским УФАС России установлена, подтверждается материалами дела и описана в Решении следующая совокупность доказательств заключения ограничивающих конкуренцию соглашений между ООО «Автосила», ООО «Автомаш», ООО «СКС» и ООО «Хольц» при участии в торгах на поставку материально-технических средств и оборудования для нужд ОАО «МРСК Урала»:

1. Доказательства заключения антиконкурентного соглашения между ООО «Автосила» и ООО «Автомаш»:

- совпадение IP-адреса при подаче заявок, ценовых предложений и заключения контрактов при участии во всех аукционах;

- минимальное снижение НМЦК;
- фактическое нахождение ООО «Автосила» и ООО «Автомаш» по одному адресу;
- использование участниками одного номера телефона;
- совпадение доменного имени второго уровня адреса электронной почты;
- перечисления денежных средств, предоставление займа;
- поставка ООО «Автосила» для ООО «Автомаш» товаров, являющихся предметом торгов;
- электронная переписка, свидетельствующая о том, что еще до момента проведения аукциона ООО «Автосила» гарантировал ООО «Автомаш» поставку товара, необходимого для исполнения контракта;
- общие сотрудники, осуществляющие подготовку аукционной документации, а также, управлявших платежами ("<...>");
- совпадение свойств файлов заявок (автор — "<...>");
- договор аутсорсинга на оказание ООО «Автосила» услуг для ООО «Автомаш» услуг по разработке аукционной документации и подачи ценовых предложений, в том числе с их совместным участием.

## 2. Доказательства заключения антиконкурентного соглашения между ООО «Автосила» и ООО «СКС»:

- совпадение IP-адреса при подаче заявок, ценовых предложений и подписания контрактов при участии во всех аукционах;
- минимальное снижение НМЦК;
- минимальная разница во времени подачи заявок;
- использование участниками одного номера телефона;
- совпадение доменного имени второго уровня в адресе электронной почты;
- перечисления денежных средств, в том числе в качестве оплаты по договору займа и оплату запасных частей, поставляемых в рамках исполнения контракта;
- совпадение свойств файлов заявок (автор — "<...>");

- общие сотрудники, готовившие аукционную документацию ("<...>");
- договор аутсорсинга, согласно которому ООО «Автосила» предоставляет услуги ООО «СКС» по участию в торгах, в том числе с участием ООО «Автосила»;

### 3. Доказательства заключения антиконкурентного соглашения между ООО «Автомаш» и ООО «СКС»:

- совпадение IP-адреса при подаче заявок, ценовых предложений и подписания контрактов при участии во всех аукционах;
- минимальная разница во времени подачи заявок;
- использование одного номера телефона;
- совпадение второго уровня доменного имени адреса электронной почты;
- минимальное снижение НМЦК;
- общие сотрудники, которые готовили заявки и подавали ценовые предложения ("<...>");
- совпадение свойств файлов заявок (автор — "<...>");
- перечисления денежных средств между указанными лицами, в том числе в качестве оплаты по договору предоставления займа;
- наличие письменного соглашения об отказе от участия в конкурентной борьбе.

### 4. Доказательства заключения антиконкурентного соглашения между ООО «СКС» и ООО «Хольц»:

- совпадение IP-адреса при подаче заявок, ценовых предложений и подписания контрактов при участии в указанном аукционе;
- минимальная разница во времени подачи заявок;
- совпадение номера телефона;
- перечисления денежных средств в качестве оплаты по договору предоставления займа;
- общие сотрудники ("<...>");
- совпадение свойств файлов заявок (автор — "<...>");
- договоры аутсорсинга с ООО «Автосила» о предоставлении услуг по

подготовке аукционной документации;

- минимальное снижение НМЦК.

При этом, Апелляционная коллегия отмечает, что всеми участниками использована общая инфраструктура (единая материально-техническая база — оборудование, использованное для совершения юридически значимых действий при участии в торгах, общие доменные имена электронной почты и единый номер телефона) при подаче заявок, ценовых предложений и подписании контрактов при участии в вышеуказанных торгах, несмотря на отсутствие совместного участия всех указанных хозяйствующих субъектов в торгах (компании принимали попарное участие в аукционах).

Кроме того, у организаций общий состав сотрудников, которые занимались подготовкой аукционной документации, согласованием ценовых предложений и иных действий в целях реализации ограничивающего конкуренцию соглашения.

Свердловским УФАС России установлено, что руководители ООО «Автомаш», ООО «СКС» и ООО «Хольц» ранее состояли в штате ООО «Автосила»:

"<...>" с мая 2015 года работала менеджером по торгам, затем в мае 2015 года учредила фирму ООО «Автомаш» и стала 100 % собственником, после чего уволилась с 29.06.2018.

"<...>" с 03.06.2015 являлся коммерческим директором ООО «Автосила», в мае-июне 2018 года стал владельцем ООО «Автомаш», приняв предложение Аввакумовой О.Ю. возглавить ООО «Автомаш».

Кузюрин Б.А., являясь менеджером ООО «Автосила», одновременно стал директором ООО «СКС».

В 2017 году менеджер ООО «Автосила» "<...>" выступил с предложением зарегистрировать компанию для участия в торгах и возглавил ООО «Хольц».

Несмотря на это, после создания собственных компаний указанные лица продолжают состоять в финансовых и иных взаимоотношениях с ООО «Автосила», отказываясь от самостоятельных действий при участии в торгах. При этом, на момент участия в аукционах компании не входили в подконтрольную группу лиц.

Таким образом, с учетом доказательств по делу, Апелляционная коллегия пришла к выводу, что действия ООО «Автосила», ООО «Автомаш», ООО «СКС» и ООО «Хольц» свидетельствуют о заключении и

участии в ограничивающих конкуренцию соглашениях, которые привели к поддержанию цен на торгах.

Апелляционная коллегия также отклоняет довод жалобы о том, что ООО «Автомаш», ООО «СКС» и ООО «Хольц» изначально были созданы как непрофильные подразделения одного холдинга подконтрольного ООО «Автосила», в силу чего создают единый экономический субъект, на который требования статьи 11 Закона о защите конкуренции не распространяются, в связи со следующим.

В соответствии с частью 7 статьи 11 Закона о защите конкуренции положения указанной статьи 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 согласно части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции под контролем в указанной статье, в статьях 11.1 и 32 указанного Федерального 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, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица;
- 2) осуществление функций исполнительного органа юридического лица.

Согласно Разъяснению Президиума ФАС России № 16 «О применении частей 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции», утвержденному протоколом от 13.03.2019 № 2 расширительное толкование положения части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции является недопустимым.

Данный вывод также подтверждается судебной практикой, согласно которой указанный перечень действий, подпадающих под понятия контроля, при наличии которых хозяйствующим субъектам предоставлен иммунитет в отношении антиконкурентных соглашений, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от

10.10.2018 № Ф07-11844/2018 по делу № А52-3855/2017). Аналогичные выводы содержатся, в частности, в судебных актах по делам № А40-31171/2017, № А56-2023/2018, № А52-3855/2017, № А40-88709/2018

Вместе с тем в материалах дела не содержится, каких либо документов, подтверждающих тот факт, что Общества входят в подконтрольную группу лиц в соответствии с частью 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

По мнению Апелляционной коллегии, при данных обстоятельствах Свердловское УФАС России обоснованно признало ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, что выразилось в создании указанными хозяйствующими субъектами картелей – достижении соглашений, направленных на поддержание цен на торгах, предметом которых являлись поставка, ремонт материально-технических средств и оборудования для нужд ОАО «МРСК Урала».

Имеющаяся в материалах дела и описанная в Решении совокупность доказательств, по мнению Апелляционной коллегии, является достаточной для установления в действиях Обществ нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что решение Свердловского УФАС России от 25.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 08-16/4-2019 не нарушает единообразие практики применения антимонопольного законодательства.

Вместе с тем по результатам рассмотрения указанного дела Свердловским УФАС России Обществам выдано предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

При этом в разъяснениях ФАС России, изложенных в письме от 08.07.2016 № ИА/46433/16 «О выдаче предписаний о перечислении в федеральный бюджет доходов, полученных от монополистической деятельности» указано, что комиссии до принятия решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства следует решить вопрос о том, возможно ли определение размера административного штрафа, кратного сумме выручки правонарушителя от реализации товара, либо сумме расходов правонарушителя на приобретение товара. Если размер административного штрафа, кратный сумме выручки правонарушителя от реализации товара, либо сумме расходов правонарушителя на приобретение товара, подлежит исчислению, то предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода,

полученного от монополистической деятельности, не выдается, и такое лицо подлежит привлечению к административной ответственности.

В соответствии с частью 2 статьи 14.32 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее - КоАП РФ) заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, если такое соглашение приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах, либо заключение недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такое соглашение имеет своей целью либо приводит или может привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, либо участие в них, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей или дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной десятой до одной второй начальной стоимости предмета торгов, но не более одной двадцать пятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей.

Таким образом, в целях надлежащего определения размера штрафа за совершение правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.32 КоАП РФ, помимо исчисления размера штрафа, кратного начальной стоимости предмета торгов, необходимо также установить совокупный размер суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг).

При этом Апелляционной коллегией установлено, что Свердловским УФАС России в Решении не только не приводится доказательств невозможности исчисления суммы штрафа с учетом совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг), но и напротив в резолютивной части Решения, Свердловским УФАС России Обществам, а также их должностным лицам указано на необходимость явиться в установленное время для составления протоколов об административных правонарушениях по статье 14.32 КоАП РФ.

Апелляционная коллегия обращает внимание, что в соответствии с положениями статей 1.2 и 3.1 КоАП РФ к задачам административного наказания относится в том числе защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений путем применения



административного наказания в соответствии с установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

При этом достижение соответствующих целей и задач должно быть осуществлено путем привлечения виновных в совершении правонарушения лиц к административной ответственности с учетом порядка исчисления штрафа, установленного частью 2 статьи 14.32 КоАП РФ. А в случае невозможности исчисления административного штрафа с учетом совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства должен быть рассмотрен вопрос о взыскании с юридического лица в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что возложение Свердловским УФАС России на Общества обязанности по перечислению в бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства, является неправомерным, не отвечающим целям и задачам административного наказания, и считает, что Общества подлежат привлечению к административной ответственности в порядке, предусмотренном КоАП РФ.

На основании изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что предписание Свердловского УФАС России от 25.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 08-16/4-2019 нарушает единообразие практики применения антимонопольного законодательства.

Согласно части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа коллегияльный орган вправе: оставить жалобу без удовлетворения; отменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа; изменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа.

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

**РЕШИЛА:**

1. Жалобу ООО «АвтоСила», ООО «ЭнергоСила», ООО «СКС», ООО «ХОЛЬЦ» на решение Свердловского УФАС России от 25.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 08-16/4-2019 оставить без удовлетворения.

2. Предписание Свердловского УФАС России о перечислении в бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства от 25.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 08-16/4-2019 отменить.

"<...>"

"<...>"

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.