

ДВАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

Тула

Дело № А23-1472/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 09.08.2016

Постановление изготовлено в полном объеме 16.08.2016

Двадцатый арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего /.../, судей /.../ и /.../, при ведении протокола судебного заседания секретарем /.../, при участии от заявителя – общества с ограниченной ответственностью ТД «Нижегородская Промышленная Компания» (/.../) – /.../ (доверенность от /.../), от заинтересованного лица – Управления Федеральной антимонопольной службы по Калужской области (/.../) – /.../ (доверенность от /.../), в отсутствие заявителя – общества с ограниченной ответственностью «Снабжение и сбыт» (/.../), третьего лица – акционерного общества «Калужский завод телеграфной аппаратуры» (/.../), надлежащим образом извещенного о времени и месте судебного заседания, рассмотрев в судебном заседании апелляционные жалобы общества с ограниченной ответственностью «Снабжение и сбыт» и общества с ограниченной ответственностью ТД «Нижегородская Промышленная Компания» на решение Арбитражного суда Калужской области от 09.06.2016 по делу № А23-1472/2016 (судья /.../), установил следующее.

Общество с ограниченной ответственностью «Снабжение и сбыт» (далее – ООО «Снабжение и сбыт») обратилось с Арбитражный суд Калужской области с заявлением о признании незаконным и отмене решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Калужской области (далее – управление, антимонопольный орган) от 15.12.2015 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 05-20к/2015. Общество с ограниченной ответственностью ТД «Нижегородская Промышленная Компания» (далее – ООО ТД «НПК»), в свою очередь, также обратилось с Арбитражный суд Калужской области с заявлением о признании незаконным и отмене решения управления от 15.12.2015 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 05-20к/2015. Определением Арбитражного суда Калужской области от 23.03.2016 возбужденные по указанным заявлениям дела № А23-1472/2016, № А23-1473/2016 объединены в одно производство для совместного рассмотрения с присвоением объединенному делу номера А23-1472/2016. К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено акционерное общество «Калужский завод телеграфной аппаратуры» (далее – АО «КЗТА»). Решением Арбитражного суда Калужской области от 09.06.2016 в удовлетворении заявленных требований отказано. ООО «Снабжение и сбыт» обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит отменить указанное решение и принять по делу новый судебный акт. Заявитель жалобы обращает внимание на то, что ООО ТД «НПК» и ООО «Снабжение и сбыт» находятся по одному адресу, в связи с чем, вход в сеть происходит с одного IP-адреса, а действующим законодательством не установлен запрет на использование одного IP-адреса при

подаче заявок и ценовых предложений. По мнению апеллянта, суд первой инстанции неправомерно квалифицировал действия ООО «Снабжение и сбыт» по пункту 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». ООО ТД «НПК» также обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит отменить обжалуемый судебный акт. В обоснование своей позиции заявитель жалобы указывает на то, что использование одного IP-адреса объясняется нахождением ООО ТД «НПК» и ООО «Снабжение и сбыт» по одному адресу, однако доступа к инфраструктуре друг друга не имеют, не имеют ни одного общего ресурса с документами и иными файлами. Кроме того, апеллянт указывает на то, что заключая агентский договор, стороны исходили из обычной хозяйственной деятельности. По мнению ООО ТД «НПК», отношения сторон из договоров аренды и субаренды являются гражданско-правовыми и не подлежат оценке при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства. Апеллянт считает, что запрос котировок не является торгами и, кроме того, процедуры закупок, в которых участвовали заявители, не представляли возможность видеть ценовые предложения других лиц и, тем более, повышать, снижать или поддерживать цены на торгах. Заявитель жалобы настаивает на том, что антимонопольный орган вышел за пределы своих полномочий. Управление в отзыве на апелляционную жалобу просит оставить решение суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу – без удовлетворения. Представители ООО «Снабжение и сбыт» и АО «КЗТА» в судебное заседание не явились, о времени и месте судебного заседания извещены надлежащим образом, в связи с чем, в порядке статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что неявка представителей указанных лиц не препятствует рассмотрению апелляционной жалобы по имеющимся в деле доказательствам, в связи с чем дело рассмотрено в их отсутствие. Законность и обоснованность обжалуемого судебного акта проверены судом апелляционной инстанции в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Изучив материалы дела, заслушав пояснения представителей ООО ТД «НПК» и управления, исследовав и оценив имеющиеся в деле доказательства, обсудив доводы жалобы и отзыва на нее, суд апелляционной инстанции не находит оснований для изменения либо отмены обжалуемого судебного акта. Как усматривается из материалов дела, в управление поступило заявление АО «КЗТА» о том, что в действиях ООО «Снабжение и сбыт» и ООО ТД «НПК» имеются признаки нарушения антимонопольного законодательства. На основании результатов проверки комиссия управления пришла к выводу о том, что заявителями нарушены требования пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закона № 135-ФЗ), что выразилось в заключении картельного соглашения, реализация которого привела к поддержанию цены при участии в котировочных сессиях от 25.08.2014 № К - 872/2014 (извещение № 31401433789), от 25.08.2014 № К - 873/2014 (извещение № 31401433828), от 27.08.2014 № К - 883/2014 (извещение № 31401438997), от 28.08.2014 № К - 911/2014 (извещение № 31401444503), от 29.08.2014 № К - 912/2014 (извещение № 31401446659), от 01.09.2014 № К - 925/2014 (извещение № 31401454035), от 01.09.2014 № К - 926/2014 (извещение № 31401454005), проводимых АО «КЗТА». 4 А23-1472/2016 На основании изложенного комиссия управления решила: 1. Признать действия заявителей нарушающими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ; 2. Выдать ООО «Снабжение и сбыт» предписание о прекращении нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ, в срок не позднее 29 декабря предпринять действия по расторжению агентского договора от 18.06.2013 № 18/06/13 путем направления в

адрес ООО ТД «НПК» уведомлений об отказе от исполнения и/или расторжении агентского договора; 3. Выдать ООО ТД «НПК» предписание о прекращении нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ, в срок не позднее 29 декабря предпринять действия по расторжению агентского договора от 18.06.2013 № 18/06/13 путем направления в адрес ООО «Снабжение и сбыт» уведомлений об отказе от исполнения и/или расторжении агентского договора. Не согласившись с данным решением, заявители обратились в арбитражный суд с настоящими заявлениями. Рассматривая спор по существу, суд первой инстанции обоснованно руководствовался следующим. Согласно части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности. Согласно части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Закон № 135-ФЗ определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе недопущения, ограничения, устранения конкуренции, в частности, органами государственной власти субъектов Российской Федерации. Целями Закона № 135-ФЗ являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (статья 1 Закона № 135-ФЗ). Пунктом 7 статьи 4 Закона № 135-ФЗ конкуренция определена как соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. В пункте 18 данной статьи определено, что под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме. В силу пункта 2 части 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ 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, в частности, к повышению, снижению или

поддержанию цен на торгах. Как разъяснено в пункте 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», при анализе вопроса о том, являются ли действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке согласованными (статья 8 Закона о защите конкуренции), арбитражным судам следует учитывать: согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении. Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, – может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий, в числе прочих обстоятельств, может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин. Подтверждать отсутствие со стороны конкретного хозяйствующего субъекта нарушения в виде согласованных действий могут в том числе доказательства наличия объективных причин собственного поведения этого хозяйствующего субъекта на товарном рынке и (или) отсутствия обусловленности его действий действиями иных лиц. Для констатации антиконкурентного соглашения необходимо проанализировать ряд косвенных доказательств, сопоставив каждое из них с другими и не обременяя процесс доказывания обязательным поиском хотя бы одного прямого доказательства. По итогам доказывания совокупность косвенных признаков соглашения и (или) согласованных действий (при отсутствии доказательств обратного) может сыграть решающую роль. Использование самостоятельными субъектами гражданского оборота единой инфраструктуры возможно только в случае кооперации и консолидации, при этом такие действия осуществляются для достижения единой для всех цели. Однако коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга. Как следует из оспариваемого решения, заявители в период с августа по сентябрь 2014 года принимали участие в проводимых третьим лицом котировочных сессиях от 25.08.2014 № К - 872/2014 (извещение № 31401433789), от 25.08.2014 № К - 873/2014 (извещение № 31401433828), от 27.08.2014 № К - 883/2014 (извещение № 31401438997), от 28.08.2014 № К - 911/2014 (извещение № 31401444503), от 29.08.2014 № К -912/2014 (извещение № 31401446659), от 01.09.2014 № К - 925/2014 (извещение № 31401454035), от 01.09.2014 № К - 926/2014 (извещение № 31401454005), от 26.09.2014 № К - 1130/2014 (извещение № 31401524933). В результате проведения проверки антимонопольным органом установлено, что на торговой площадке «Сбербанк-АСТ» ООО «Снабжение и сбыт» и ООО ТД «НПК» зарегистрированы с IP-адреса / .../. При этом какая-либо конкуренция между участниками отсутствовала, о чем свидетельствует минимальное снижение начальной цены контракта от 0,003 до 0,424 %. Заявки участниками подавались с одного IP-адреса, практически одновременно (в течение нескольких минут). В котировочной сессии на поставку металлопроката № К-872/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 953 165 рублей 06 копеек, поданы две заявки: 1. ООО ТД «НПК» 22.08.2014 17:06, 953 165 рублей 06 копеек; 2. ООО «Снабжение и сбыт» 22.08.2014 17:08, 951 867 рублей 06 копеек. Заявки обеих организаций поданы с IP-адреса / .../. Победителем признан ООО «Снабжение и сбыт». В результате снижение по аукциону составило 0,136% от начальной (максимальной) цены контракта. В котировочной сессии на поставку металлопроката № К-873/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 964 215 рублей 69 копеек,

поданы три заявки: 1. ООО «Энергосталь» (/.../) 20.08.2014 13:28, 960 132 рублей 70 копеек; 2. ООО «Снабжение и сбыт» 22.08.2014 16:55, 962 400 рублей 92 копейки; 3. ООО ТД «НПК» 22.08.2014 16:58, 964 251,69 руб. Заявка № 3 отклонена в связи с несоответствием представляемого товара требованиям заказчика. Заявки № 2 и № 3 поданы с IP-адреса /.../. Победителем признано ООО «Энергосталь». В результате снижения по аукциону составило 0,424% от начальной (максимальной) цены контракта. В котировочной сессии на поставку металлопроката № К-883/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 398 082 рубля 69 копеек, поданы две заявки: 1. ООО «Снабжение и сбыт» 26.08.2014 16:57, 397 798 рублей 58 копеек; 2. ООО ТД «НПК» 26.08.2014 16:59, 398 082 рублей 96 копеек. Заявки обеих организаций поданы с IP-адреса /.../. Победителем признан ООО «Снабжение и сбыт». В результате снижения по аукциону составило 0,072 % от начальной (максимальной) цены контракта. В котировочной сессии на поставку металлопроката № К-911/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 444 137 рублей 90 копеек, поданы две заявки: 8 А23-1472/2016 1. ООО «Снабжение и сбыт» 27.08.2014 16:14, 443 447 рублей 60 копеек; 2. ООО ТД «НПК» 27.08.2014 16:17, 444 137 рублей 90 копеек. Заявки обеих организаций поданы с IP-адреса /.../. Победителем признан ООО «Снабжение и сбыт». В результате снижения по аукциону составило 0,156% от начальной (максимальной) цены контракта. В котировочной сессии на поставку металлопроката № К-912/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 375 756 рублей 93 копейки, поданы две заявки: 1. ООО «Снабжение и сбыт» 28.08.2014 16:36, 375 394 рублей 80 копеек; 2. ООО ТД «НПК» 28.08.2014 16:43, 375 756 рублей 93 копейки. Заявки обеих организаций поданы с IP-адреса /.../. Победителем признан ООО «Снабжение и сбыт». В результате снижения по аукциону составило 0,096% от начальной (максимальной) цены контракта. В котировочной сессии на поставку металлопроката № К-925/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 639 853 рубля 40 копеек, поданы две заявки: 1. ООО ТД «НПК» 29.08.2014 17:06, 639 853 рублей 39 копеек; 2. ООО «Снабжение и сбыт» 29.08.2014 17:10, 639 835 рублей 70 копеек. Заявки обеих организаций поданы с IP-адреса /.../. Победителем признан ООО «Снабжение и сбыт». В результате снижения по аукциону составило 0,003 % от начальной (максимальной) цены контракта. В котировочной сессии на поставку металлопроката № К-926/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 601 505 рублей 53 копейки, поданы две заявки на участие в котировке: 1. ООО ТД «НПК» 29.08.2014 17:05, 601 505 рублей 53 копейки; 2. ООО «Снабжение и сбыт» 29.08.2014 17:09, 601 009 рублей 93 копейки. Заявки обеих организаций поданы с IP-адреса /.../. Победителем признан ООО «Снабжение и сбыт». В результате снижения по аукциону составило 0,083 % от начальной (максимальной) цены контракта. В котировочной сессии на поставку фильтров SHF 25E № К-1130/2014, заказчик АО «КЗТА», начальная (максимальная) цена договора 232 899 рублей 90 копеек, поданы две заявки на участие в котировке: 1. ООО «Глобатекс ЛД» 25.09.2014 11:55, 222 749 рублей 90 копеек; 2. ООО ТД «НПК» 25.09.2014 13:28, 116 700 рублей 35 копеек. Заявка ООО ТД «НПК» подана с IP-адреса /.../. Победителем признано ООО ТД «НПК». В результате снижения по аукциону составило 49,892 % от начальной (максимальной) цены контракта. Таким образом, при участии в вышеуказанных котировках ООО ТД «НПК» после подачи одного предложения отказывался от дальнейшей борьбы и ООО «Снабжение и сбыт» в связи с наименьшим предложением цены признавался победителем. В результате снижения по аукционам, в которых участвовали обе организации, составило от 0,003 % до 0,424 % от начальной (максимальной) цены контракта. Существенно отличается снижение по аукциону, в котором участвует

только ООО ТД «НПК» – оно составило 49,892 % от начальной (максимальной) цены контракта. Такое поведение ООО «Снабжение и быт» и ООО ТД «НПК» при участии в запросах котировок, по мнению управления, свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения между указанными организациями, что привело к поддержанию цен на товары на уровне, удовлетворявшем экономические интересы обществ. Также комиссия управления пришла к выводу, что ООО «Снабжение и сбыт» и ООО ТД «НПК» совершали юридически значимые действия, а именно подачу заявок на участие в котировках с одного и того же IP-адреса. Согласно письму ООО «Снабжение и сбыт» от 17.07.2015 № 2406-п оно принимало участие в котировочных сессиях от 25.08.2014 № К - 872/2014 (извещение № 31401433789), от 25.08.2014 № К - 873/2014 (извещение № 31401433828), от 27.08.2014 № К - 883/2014 (извещение № 31401438997), от 28.08.2014 № К - 911/2014 (извещение № 31401444503), от 29.08.2014 № К - 912/2014 (извещение № 31401446659), от 01.09.2014 № К - 925/2014 (извещение № 31401454035), от 01.09.2014 № К - 926/2014 (извещение № 31401454005) и признано победителем. От имени общества заявки для участия в котировочных сессиях подавал директор /.../. с IP-адреса /.../ провайдер ЗАО «Эр - Телеком Холдинг» с технического устройства, находящегося по адресу: г. Нижний Новгород, ул. Героя Шнитникова, д. 3, оф. 3. 10 А23-1472/2016 Согласно письму ООО ТД «НПК» от 17.07.2015 № 971/15 оно принимал участие в котировочных сессиях от 25.08.2014 № К - 872/2014 (извещение № 31401433789), от 25.08.2014 № К - 873/2014 (извещение № 31401433828), от 27.08.2014 № К - 883/2014 (извещение № 31401438997), от 28.08.2014 № К - 911/2014 (извещение № 31401444503), от 29.08.2014 № К - 912/2014 (извещение № 31401446659), от 01.09.2014 № К - 925/2014 (извещение № 31401454035), от 01.09.2014 № К - 926/2014 (извещение № 31401454005), от 26.09.2014 № К - 1130/2014 (извещение № 31401524933), признано победителем только по котировочной сессии от 26.09.2014 № К - 1130/2014, по остальным сессиям победителем не стало. От имени общества заявки для участия в котировочных сессиях подавал менеджер по продажам с IP-адреса /.../ провайдер ЗАО «Эр - Телеком Холдинг» с технического устройства, находящегося по адресу: г. Нижний Новгород, ул. Героя Шнитникова, д. 3, оф. 3. Факт подачи заявок для участия в указанных котировочных сессиях с одного с IP-адреса ООО «Снабжение и сбыт» и ООО ТД «НПК» объясняют тем, что указанные организации расположены по одному адресу. Согласно договору аренды нежилого помещения от 01.01.2014 № 14/01/09 ИП /.../ предоставил в аренду ООО ТД «НПК» во временное владение и пользование кабинеты № 7, 8, 9, 10 общей площадью 42,7 кв. метров и комнаты общего пользования № 1, 4, 5, 6, 11 общей площадью 40,5 кв. метров, находящиеся в нежилом помещении № П003, кадастровый номер <...> -18-00404413-0-16/7, расположенного на 1 этаже дома № 3 по адресу: г. Нижний Новгород, Автозаводской район, ул. Героя Шнитникова. ООО «Снабжение и сбыт» занимает кабинет № 10 общей площадью 5,6 кв. метров и комнаты общего пользования № 1, 4, 5, 6, 11 общей площадью 40,5 кв. метров в этом же здании согласно договору субаренды части нежилого помещения от 01.01.2014 года, в качестве арендатора выступает ООО ТД «НПК». Как следует из выписок по лицевому счету ООО ТД «НПК» оплата за аренду офиса производилась с нарушениями сроков, но регулярно в течение года. ООО «Снабжение и сбыт» в качестве документов, подтверждающих оплату по договору субаренды части нежилого помещения от 01.01.2014 (запрошены определением от 29.07.2015 № 550/05), предоставлена выписка по лицевому счету общества за 17.08.2015 с оплатой задолженности по арендной плате по указанному договору, то есть ранее, до возбуждения настоящего дела, оплата по договору не производилась и пеня за просроченные платежи ООО ТД «НПК» (арендатором) не выставлялась. Следует также отметить, что /.../,

предоставивший в аренду ООО ТД «НПК» указанное выше помещение, является генеральным директором ООО ТД «НПК». В письме от 27.07.2015 № 990/15 ООО ТД «НПК» сообщает, что он и ООО «Снабжение и сбыт» являются конкурентами на рынке сбыта металлопроката, поэтому обе организации участвовали в указанных выше котировочных сессиях. ООО ТД «НПК» отмечает, что какого-либо сговора или антиконкурентного соглашения между сторонами не было и не заключалось. Также отрицает наличие доступа к инфраструктуре двух обществ, так как в сети нет ни одного общего ресурса с документами или иными файлами. Сеть выполняет только функцию доступа к проводному интернету. У организаций разные учетные записи и разные пароли для входа на ЭТП, подача заявок осуществлялась разными лицами. В адрес АО «КЗТА» на 19.03.2015 поставлен товар только по одному договору (котировка от 26.09.2014 № К-1130/2014) по остальным семи договорам товар не поставлен, в связи с этим между данными организациями велась переписка по электронной почте, в которой участвовал один представитель обеих организаций /.../. В материалы дела представлены документы переписки между АО «КЗТА» и заявителями, из которой следует, что /.../ является исполнителем по письмам, направленным как ООО «Снабжение и сбыт», так и ООО ТД «НПК», в которых он указывает одни и те же контакты, контактный номер мобильного и стационарного телефона и один и тот же добавочный номер к стационарному номеру телефона, а так же один и тот же адрес электронной почты, при этом подписи на документах, а так же печати принадлежат той организации, на чьем бланке изготовлено письмо. Например, письмо ООО ТД «НПК» от 01.08.2014 исх. № 125/90 в адрес третьего лица за подписью генерального директора /.../, исполнитель /.../, письмо распечатано на бланке ООО ТД «НПК» о чем свидетельствует надпись в нижней части бланка «Система менеджмента качества ООО ТД «НПК» применительно к комплексному обеспечению предприятий: расходные материалы и запасные части для металлообрабатывающего оборудования. СООТВЕТСТВУЕТ требованиям ГОСТ ИСО 9001-2008 (ISO9001-2008) письмо ООО «Снабжение и сбыт» без номера и без даты в адрес ОАО «КЗТА» с печатью организации за подписью директора Петриченко Е.А. При этом в материалах дела имеется также письмо ООО «Снабжение и сбыт» от 17.09.2014 исх. № 142/17, распечатанное на бланке ООО ТД «НПК», исполнителем по данному письму является /.../, указаны его контактные телефоны, рабочий адрес электронной почты jivotskov@nprk-nnov.ru, с печатью ООО «Снабжение и сбыт», за подписью директора организации Петриченко Е.А., с надписью в нижней части бланка «Система менеджмента качества ООО ТД «НПК» применительно к комплексному обеспечению предприятий: расходные материалы и запасные части для металлообрабатывающего оборудования. СООТВЕТСТВУЕТ требованиям ГОСТ ИСО 9001-2008 (ISO9001-2008), наличие данного письма свидетельствует о доступе ООО «Снабжение и сбыт» к документации и материальной базе ООО ТД «НПК», а так же участие одного сотрудника в хозяйственной деятельности двух организаций-конкурентов. С учетом изложенного антимонопольный орган сделал вывод об использовании конкурентами единой инфраструктуры. Судом также установлено, что между заявителями заключен агентский договор от 18.06.2013 № 18/06/13, согласно которому Агент (ООО «Снабжение и сбыт») принимает на себя обязательства по поручению принципала (ООО ТД «НПК») от своего имени, но за счет принципала, за вознаграждение совершать юридические и иные действия, предусмотренные условиями договора и производить соответствующую отчетность (пункт 1.1 договора). Пунктом 1.2 договора ООО ТД «НПК» (принципал) поручает, а ООО «Снабжение и сбыт» (агент) обязуется совершать за вознаграждение действия по реализации продукции Принципала путем

заклучения от своего имени договоров поставки с третьими лицами, а так же иные действия связанные с реализацией указанной продукции: представлять интересы Принципала на рынке, осуществлять поиск клиентов, изучение рынка, организовывать рекламу). Пункт 1.6. договора устанавливает, что территорией передаваемых от Принципала Агенту прав на совершение действий, указанных в пункте 1.2. настоящего договора, соглашением сторон является территории Российской Федерации в ее установленных границах, определяемая сторонами как «договорная территория». По договору Агент обязуется не заключать аналогичные договоры с другими лицами, действующими на договорной территории и воздерживаться от осуществления самостоятельной деятельности по предмету настоящего договора на договорной территории. Согласно пункту 2.1.13. Принципал обязуется изыскивать совместно с агентом пути оптимизации совместных действий по договору. Согласно части 7 статьи 11 Закона № 135-ФЗ положения настоящей 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. Частью 8 статьи 11 Закона № 135-ФЗ установлено, что под контролем в настоящей статье 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 данным ЕГРЮЛ на 04.03.2015 года учредителем ООО ТД «НПК» является /.../ (100%), учредителем ООО «Снабжение и сбыт» – /.../(100%). На основании изложенного судом сделан правильный вывод о том, что заявители не входят в одну группу лиц по основаниям, предусмотренным частями 7, 8 статьи 11 Закона № 135-ФЗ, отношения между организациями регулируются агентским договором. В соответствии с частью 1 статьи 11 Закона № 135-ФЗ признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к установлению, или поддержанию цен на торгах. В свою очередь, под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме (пункт 18 статьи 4 Закона № 135-ФЗ). Между заявителями имеется соглашение, заключенное в письменной форме в виде агентского договора от 18.06.2013 № 18/06/13. Закон не возлагает на антимонопольный орган безусловную обязанность доказывания во всех случаях получения выгоды от реализации картельного соглашения всеми его участниками, равно как и не обязывает доказывать в обязательном порядке всю совокупность поведенческих аспектов участников такого соглашения. Между тем при реализации картельного соглашения в рамках проведения котировочных сессий, выгодоприобретателями являются как ООО «Снабжение и сбыт», так как общество признавалась победителем, что давало ему право заключать договора, так и ООО ТД «НПК», так как согласно вышеуказанному агентскому договору получал доход от своей

продукции, реализованной ООО «Снабжение и сбыт». В соответствии с пунктом 7 частью 1 статьи 4 Закона № 135-ФЗ под конкуренцией понимается 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. Соответственно, установление цены и осведомленность каждого из участников о намерении другого участника действовать определенным образом при участии в запросе котировок в результате соглашения между его участниками не может быть признано результатом конкурентной борьбы, т.к. в этом случае действия участников аукциона не отвечают принципам конкуренции. Действия в результате соглашения между хозяйствующими субъектами, являющиеся особой моделью группового поведения хозяйствующих субъектов, замещающей конкурентные отношения между ними сознательной кооперацией, наносящей ущерб интересам других хозяйствующих субъектов и ограничивающей конкуренцию. Вышеуказанное поведение участников аукциона позволило ООО «Снабжение и сбыт» стать победителем по итогам котировочных сессий со снижением от 0,003% до 0,424% от начальной (максимальной) цены контракта. Материалами дела подтверждаются и заявителями не оспариваются изложенные выше факты. При этом наличие агентского договора между заявителями, согласно которому ООО «Снабжение и сбыт» обязан совершать за вознаграждение действия по реализации продукции ООО ТД «НПК» путем заключения от своего имени договоров поставки с третьими лицами, и участие обеих организаций в одних и тех же запросах котировок, где право заключения договора получает ООО «Снабжение и сбыт», является согласованным выражением воли указанных участников котировок, доказывает осведомленность каждого из участников о намерении другого участника действовать определенным образом при участии в запросе котировок. По сути, участвуя в одних и тех же конкурентных процедурах, два формально самостоятельных юридических лица действуют в общих интересах. Участие ООО ТД «НПК» носит технический, формальный характер для придания процедуре торгов видимости конкурентной. Из положений пунктов 1, 2 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, в противном случае арбитражный суд с учетом характера и последствий допущенного злоупотребления отказывает лицу в защите принадлежащего ему права полностью или частично, а также применяет иные меры, предусмотренные законом. Нахождение заявителей по одному адресу и участие в торгах с одного ip-адреса объясняется заявителями наличием арендных отношений и, наряду с наличием агентского договора между заявителями, само по себе не запрещается законодательством Российской Федерации. Вместе с тем данные обстоятельства, будучи рассмотрены в совокупности с иными (указанными в оспариваемом решении), а именно с лишенным экономического обоснования поведением заявителей в арендных отношениях и формированием документов от заявителей одним и тем же лицом (/.../), а равно единообразным поведением заявителей на торгах, приводящим к одинаковому результату - незначительному снижению цены (за исключением случаев участия в торгах иных лиц), являются косвенными доказательствами, непротиворечиво свидетельствующими о доказанности соглашения между заявителями. Довод о неотносимости арендных отношений к рассматриваемому вопросу справедливо отклонен судом первой инстанции, поскольку оценка относимости и сбор доказательств при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства является прерогативой

управления. Довод о нарушении антимонопольного законодательства АО «КЗТА» путем неправомерного объединения лотов, установления необоснованно сокращенных сроков поставки правомерно не принят во внимание судом первой инстанции, как не имеющий отношения к предмету настоящего спора. Довод об отсутствии у антимонопольного органа компетенции на возбуждение и рассмотрение дела с учетом совершения заявителями действий по месту своего нахождения (г. Нижний Новгород) обоснованно отклонен судом первой инстанции, поскольку в силу пункта 3.12 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации (утвержден приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339) заявление, материалы, указывающие на признаки нарушения антимонопольного законодательства, подаются, в частности, в соответствующий территориальный орган по месту совершения нарушения либо по месту нахождения (жительства) лица, в отношении которого подается заявление, материалы. АО «КЗТА» обратилось в управление как в соответствующий территориальный орган по месту совершения нарушения, поскольку закупки, согласно документации, проводились по месту нахождения названного общества. С учетом изложенного суд первой инстанции пришел к правильному выводу об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований. Суд апелляционной инстанции отклоняет доводы жалобы, как не содержащие фактов, которые не были бы проверены и учтены судом первой инстанции при рассмотрении дела и имели бы правовое значение для вынесения судебного акта, влияли бы на обоснованность и законность судебного акта, либо опровергали выводы суда первой инстанции. Фактические обстоятельства, имеющие существенное значение для разрешения спора, установлены судом на основании полного и всестороннего исследования имеющихся в деле доказательств, им дана надлежащая правовая оценка. Оснований для их переоценки у суда апелляционной инстанции не имеется. Нарушений норм процессуального права, предусмотренных частью 4 статьи 270 Кодекса, судом первой инстанции не допущено. При вышеуказанных обстоятельствах суд апелляционной инстанции не усматривает оснований для отмены принятого судебного акта. При подаче апелляционной жалобы ООО ТД «НПК» уплачена государственная пошлина в размере 3 000 рублей по платежному поручению от 04.07.2016 № 659. При подаче апелляционной жалобы ООО «Снабжение и сбыт» уплачена государственная пошлина в размере 3 000 рублей по платежному поручению 05.07.2016 № 134. В связи с тем, что при подаче апелляционной жалобы и (или) кассационной, надзорной жалобы на решения и (или) постановления арбитражного суда, а также на определения суда о прекращении производства по делу, об оставлении искового заявления без рассмотрения, о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейского суда, об отказе в выдаче исполнительных листов - 50 процентов размера государственной пошлины, подлежащей уплате при подаче искового заявления неимущественного характера (подпункт 12 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации), государственная пошлина для данной категории спора для юридических лиц составляет 1 500 рублей. Таким образом, на основании подпункта 1 пункта 1 статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации государственная пошлина в размере 1500 рублей подлежит возврату, как излишне уплаченная. Руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Двадцатый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Калужской области от 09.06.2016 по делу № А23-1472/2016 оставить без изменения, а апелляционные жалобы – без удовлетворения. Возвратить обществу с ограниченной ответственностью ТД «Нижегородская Промышленная Компания» (/.../) из федерального бюджета 1 500 рублей государственной пошлины, излишне уплаченной за подачу апелляционной жалобы по платежному поручению от 04.07.2016 № 659. Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «Снабжение и сбыт» (/..../) из федерального бюджета 1 500 рублей государственной пошлины, излишне уплаченной за подачу апелляционной жалобы по платежному поручению от 05.07.2016 № 134. .

Постановление вступает в законную силу с момента его принятия. Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Центрального округа в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме. В соответствии с частью 1 статьи 275 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации кассационная жалоба подается через арбитражный суд первой инстанции.

Председательствующий /.../ Судьи /.../ /..../