

РЕШЕНИЕ

«31» октября 2011 г.
г. Калуга

Резолютивная часть решения объявлена «25» октября 2011 года

Полный текст решения изготовлен «31 » октября 2011 года

Комиссия Калужского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: /.../, (далее – Комиссия Калужского УФАС России),

в присутствии представителя ООО «ЛандшафтДизайн» /.../ (по доверенности №8 от 30.08.2011г.) и представителя ООО «Строй-Плюс» /.../ (по доверенности от 16.08.2011г.),

рассмотрев дело № 04-57/2011 по признакам нарушения ООО «Строй-Плюс» (248003, г.Калуга, ул. Киевка, 26Б, строение 27; ИНН 4029024442) и ООО «ЛандшафтДизайн» (248000, г. Калуга, ул. Кропоткина, 4; ИНН 4028043410) пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»),

УСТАНОВИЛА:

1. 28 апреля 2010 года на официальном сайте в сети Интернет <http://omz.kaluga-gov.ru/> размещено Извещение о проведении открытого аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по укладке тротуарной плитки материалами Заказчика на территории городского округа «Город Калуга» по 3 лотам для управления городского хозяйства города Калуги (реестровый номер торгов №А078/10).

На участие в указанном аукционе были поданы заявки от следующих участников размещения заказа: ЗАО «Роскоммуникация» по лотам №№1-3, ООО «Строй-Плюс» по лотам №1 и №2, ООО «ЛандшафтДизайн» по лотам №1 и №2.

При этом в своих заявках данные организации подтвердили намерение выполнить работы, предусмотренные документацией об аукционе.

По результатам рассмотрения заявок единой комиссией принято решение допустить к дальнейшему участию в аукционе и признать участниками аукциона всех участников, что подтверждается Протоколом №А072/10-1 от 21.05.2010г.

Проведение аукциона было назначено на 26 мая 2010 года.

В соответствии с Протоколом аукциона № А072/10-2 от 26.05.2010г. в открытом аукционе приняли участие: ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн». ЗАО «Роскоммуникация» на аукцион не прибыло и не зарегистрировалось.

Из анализа указанного аукциона следует, что по лоту №1 поступило только одно предложение по снижению начальной максимальной цены контракта на 0,5% от ООО «Строй-Плюс», т.е. второй участник аукциона по лоту №1 ООО «ЛандшафтДизайн» при его проведении вел себя пассивно. Между тем, при проведении аукциона по лоту №2 единственное предложение по снижению начальной максимальной цены контракта на 0,5% поступило уже от ООО «ЛандшафтДизайн». В данном случае пассивное поведение наблюдалось в действиях ООО «Строй-Плюс».

Таким образом, при проведении аукциона по Лотам №1 и №2 ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» своими действиями фактически разделили указанные лоты между собой.

На основании Протокола аукциона № А072/10-2 от 26.05.2010г. муниципальным заказчиком – Управлением городского хозяйства г. Калуга были заключены муниципальные контракты №04/03-182 от 11.06.2010г. с ООО «ЛандшафтДизайн» и №04/03-183 от 11.06.2010г. с ООО «Строй-Плюс» по максимально возможным ценам в случае участия в аукционе двух и более участников.

Таким образом, в действиях ООО «ЛандшафтДизайн» по отказу от снижения цены контракта по Лоту №1, а также в аналогичных действиях ООО «Строй-Плюс» по отказу от снижения цены контракта по Лоту №2 усматриваются признаки сговора хозяйствующих субъектов, выразившегося в фактическом разделении между собой лотов аукциона, что нанесло ущерб бюджету г. Калуги в виде недостаточной экономии денежных средств.

На основании изложенного, Приказом №135 от 26.07.2011г. в отношении ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» возбуждено дело №04-57/2011 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции» в части совершения согласованных действий хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие согласованные действия приводят к поддержанию цен на торгах.

2. Исходя из пункта 7 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при

котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них воздействовать на общие условия обращения товаров на рынке. Из смысла данной нормы следует, что конкурирующие фирмы обязаны вести самостоятельную и независимую борьбу за получение контракта на торгах, а попытки любого рода кооперации в этом вопросе должны пресекаться. Одним из признаков ограничения конкуренции, согласно пункту 17 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», является отказ хозяйствующего субъекта от самостоятельных действий в пользу групповых.

В соответствии с частью 1 статьи 8 ФЗ «О защите конкуренции» под согласованными действиями хозяйствующих субъектов понимаются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

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

2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Такими обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее чем один год.

При этом квалифицирующее значение для установления указанного нарушения антимонопольного законодательства имеет совершение хозяйствующими субъектами отвечающих интересам каждого и заранее известных каждому противоправных и негативно влияющих на конкурентную среду согласованных действий на одном товарном рынке, относительно синхронно и единообразно при отсутствии к тому объективных причин.

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

Целями регулирования данного Федерального закона является, в том числе, обеспечение эффективного использования бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности размещения заказов,

предотвращение коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

В соответствии с частью 1 статьи 32 ФЗ «О размещении заказов» под аукционом на право заключить государственный или муниципальный контракт понимаются торги, победителем которых признается лицо, предложившее наиболее низкую цену государственного или муниципального контракта. Аукцион проводится путем снижения начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), указанной в извещении о проведении открытого аукциона, на «шаг аукциона» (часть 1 статьи 37 ФЗ «О размещении заказов»).

При этом, «шаг аукциона» устанавливается в размере пяти процентов начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), указанной в извещении о проведении аукциона. В случае, если после трехкратного объявления последнего предложения о цене контракта ни один из участников аукциона не заявил о своем намерении предложить более низкую цену контракта, аукционист обязан снизить «шаг аукциона» на 0,5 процента начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), но не ниже 0,5 процента начальной (максимальной) цены контракта (цены лота).

Соответственно, в любом случае участие в аукционе более одного участника ведет к снижению цены контракта по отношению к первоначальной, установленной в документации об аукционе, минимум на 0,5 процента. В случае, когда в ходе аукциона не поступило ни одного предложения о цене контракта, которое предусматривало бы более низкую цену контракта, аукцион признается несостоявшимся. Контракт в этом случае не заключается, а по решению заказчика торги могут быть проведены повторно.

Целью проведения аукциона, исходя из положений ФЗ «О размещении заказов», является право на заключение государственного или муниципального контракта лицом, предложившим наиболее низкую цену контракта. То есть, в любом случае предполагается участие в аукционе нескольких лиц, их борьба путем предложения более низкой цены за право заключения контракта.

Учитывая вышеизложенное, хозяйствующие субъекты, принимая решение об участии в аукционе и рассчитывая на возможность получения экономического эффекта от участия в нем, должны учитывать, что участие в аукционе нескольких участников является нормальным, обычным для аукциона.

В силу изложенных обстоятельств, именно участие двух хозяйствующих субъектов по нескольким лотам аукциона может дать для них взаимовыгодный результат, выразившийся в заключении контрактов по максимальной цене, так как вероятность договориться об участии либо неучастии в торгах тем выше, чем меньше количество участников по лоту.

4. Изучив материалы дела, а также заслушав объяснения ответчиков, Комиссия Калужского УФАС России признает их действия согласованными по следующим обстоятельствам.

Согласно пункту 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008г. №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 следует учитывать, что согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении. Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. 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.

Комиссией Калужского УФАС России установлено, что действия каждого хозяйствующего субъекта вызваны действиями другого хозяйствующего субъекта. Так, пассивные действия ООО «ЛандшафтДизайн», отказавшегося от снижения цены по Лоту №2 аукциона, вызваны аналогичными действиями ООО «Строй-Плюс» по Лоту №3, и на оборот. Указанное свидетельствует о наличии последовательности и единообразности в действиях одного участника аукциона, вызванных действиями другого. Синхронность таких действий выражается в их совершении при проведении одного аукциона в одном временном отрезке.

Кроме того, совершение ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» действий по активному участию в рассматриваемом аукционе только по отдельным лотам (разделение между собой лотов аукциона) соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов, так как заказчик в таком случае вынужден заключать контракты по максимальным ценам, возможным при участии в аукционе (лоте аукциона) двух и более участников.

Комиссией Калужского УФАС России не установлено, что вышеуказанные действия являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

Также Комиссией были изучены объективные причины пассивного участия ответчиков при проведении рассматриваемого аукциона.

Так, исходя из представленных ООО «ЛандшафтДизайн» сведений в письме №7 от 30.08.2011г., общество приняло участие в одном лоте аукциона №A072/10-2 по укладке тротуарной плитки в связи с наличием оборотных средств только для выполнения одного из заявленных лотов. Это

непосредственно связано с тем, что ООО «ЛандшафтДизайн» к этому моменту задействовало значительную часть средств и сил в выполнении работ по укладке тротуарной плитки по муниципальному контракту №04/03-172 от 03.06.2010г. на сумму 1 255 324 руб. 58 коп. Данный аукцион общество выиграло со снижением начальной цены контракта на 43%.

Между тем, указанные причины отказа ООО «ЛандшафтДизайн» от участия в Лоте №1 открытого аукциона №А078/10 не могут быть признаны Комиссией Калужского УФАС России объективными по следующим основаниям. Муниципальный контракт, ссылку на который в своих объяснениях делает ООО «ЛандшафтДизайн», был заключен 03.06.2011г. В свою очередь, открытый аукцион, при проведении которого усматриваются признаки нарушения Ответчиками антимонопольного законодательства, состоялся 26.05.2011г. (т.е. за 8 дней до заключения контракта). Таким образом, общество на момент проведения аукциона никак не могло задействовать какие-либо средства и силы в выполнении еще незаключенного контракта. Исходя из смысла статьи 8 ФЗ «О защите конкуренции», объективные причины отказа от участия в аукционе (лоте аукциона) должны возникнуть непосредственно в период с момента рассмотрения заявок и допуска участника к аукциону и до момента проведения аукциона. Однако, Комиссия Калужского УФАС России отмечает, что ООО «ЛандшафтДизайн» еще до подачи заявок на участие в открытом аукционе №А078/10 по Лотам №1 и №2 (19.05.2011г.) было известно о необходимости заключения муниципального контракта №04/03-172, так как общество выиграло право на его заключение в соответствии с Протоколом открытого аукциона №А063/10-2 от 18.05.2010г. Из данного обстоятельства следует, что ООО «ЛандшафтДизайн» имело возможность не подавать заявку на участие в открытом аукционе №078/10 по Лоту №1, однако не воспользовалось данным обстоятельством, тем самым показывая свою заинтересованность в участии в аукционе именно по двум лотам.

В свою очередь, ООО «Строй-Плюс» в своих объяснениях №57 от 18.08.2011г. обосновал причины пассивного участия в аукционе по Лоту 2 следующим. По состоянию на 25.05.2010г. в ООО «Срой-Плюс» работало 7 рабочих-специалистов. На указанную дату 4 человека выполняло работы по договору №24-КР/2010 от 21.05.2010г., заключенного с ООО «УК МЖД Московского округа г. Калуги». В виду того, что на выполнение работ по Лоту 1 требовалось выделение 3 рабочих, было принято решение об отказе от участия в аукционе по Лоту 2. Таким образом, пассивное участие в Лоте 2 данного аукциона объясняется отсутствием у ООО «Строй-Плюс» на тот момент дополнительного персонала с необходимой квалификацией, способных выполнить данные работы в течение указанного в документации периода времени.

Изучив имеющиеся в материалах дела документы и сведения, Комиссия Калужского УФАС России также не находит указанные причины объективными в связи с нижеследующим. Исходя из представленных ООО

«Строй-Плюс» сведений, в указанной организации в 2010 году осуществляло трудовую деятельность, связанную с выполнением строительных работ, семь работников. При этом в период проведения рассматриваемых торгов состав указанных работников не претерпел каких-либо изменений. По мнению Комиссии Калужского УФАС России совпадение сроков выполнения работ по договору №24-КР/2010 от 21.05.2010г. и работ по открытому аукциону №А078/10 не может быть признано объективной причиной отказа ООО «Строй-Плюс» от участия в аукционе по лоту №2, так как представителем указанной организации на рассмотрении дела было заявлено, что сроки выполнения договоров подряда, заключенных с ООО «УК МЖД Московского округа г. Калуги» зачастую не соответствуют действительным срокам выполнения работ, так как заказчик (ООО «УК МЖД Московского округа г. Калуги») идет навстречу предприятию в продлении сроков выполнения работ. Указанное положение подтверждается и тем обстоятельством, что одновременно с муниципальным контрактом от 11.06.2010г., предметом которого являлись работы, определенные в Лоте №1 открытого аукциона №А078-10, ООО «Строй-Плюс» заключило с ООО «УК МЖД Московского округа г. Калуги» еще ряд договоров подряда №2/ФЗ, №03/ФЗ, №06/ФЗ, №08/ФЗ, №11/ФЗ, №17/ФЗ на общую сумму 6168750 рублей. При этом в большинстве случаев работы по данным договорам выполнялись Обществом не в установленные сроки (июль и август 2010 года), а в более поздние сроки (ноябрь, декабрь 2010 года). Кроме того, общество перед началом открытого аукциона зарегистрировалось для участия именно по двум лотам, что также подтверждает заинтересованность ООО «Строй-Плюс» в участии как по Лоту №1, так и по Лоту №2.

Комиссия Калужского УФАС России также отмечает, что подавая заявки на участие в аукционе участники ставят цель выиграть аукцион и заключить муниципальный контракт, в связи с чем они должны ознакомиться со всей документацией об аукционе и просчитать его экономическую составляющую, а равно свои экономические и производственные возможности.

Документация об аукционе на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по укладке тротуарной плитки материалами Заказчика на территории городского округа «Город Калуга» по 3 лотам для управления городского хозяйства города Калуги опубликована на официальном сайте в сети Интернет 28.04.2010г. Заявки ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» были поданы только 18.05.2010г. и 19.05.2010г., т.е. в последние дни приема заявок на участие в аукционе. В такой ситуации ответчики имели достаточный промежуток времени для экономического обоснования своего участия либо неучастия, как в аукционе, так и по отдельным его лотам.

Это подтверждает и тот факт, что ООО «ЛандшафтДизайн» и ООО «Строй-Плюс» не подали заявки на все лоты аукциона, а в поданных заявках дали согласие на выполнение работ по укладке тротуарной плитки в

соответствии с требованиями документации об аукционе.

Кроме того, направляя заявки на участие в аукционе ответчикам было известно, что в случае, если к участию в аукционе будет допущен только один участник размещения заказа, то он в соответствии с части 6 статьи 36 ФЗ «О размещении заказов» обязан заключить с заказчиком муниципальный контракт независимо от наличия либо отсутствия у него возможности его исполнить. Таким образом, основной целью подачи заявок по нескольким лотам, при отсутствии возможности выполнить все работы, предусмотренные документацией об аукционе, является не заключение муниципальных контрактов, а согласование с другими участниками аукциона отдельных лотов аукциона.

Таким образом, согласовав свои действия по участию в открытом аукционе №А078/10 по лотам №1 и №2 ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» достигли следующих целей:

- 1) получение максимального дохода, в отличие от участия в аукционе с развитой конкуренцией (понижением цены);
- 2) участие обоих хозяйствующих субъектов в осуществлении поставок продуктов питания.

Негативные последствия таких действий:

- 1) отсутствие конкурентных отношений подрывает смысл проведения аукционов;
- 2) отказ хозяйствующих субъектов от самостоятельных действий в пользу групповых;
- 3) отсутствие экономии бюджетных средств.

На основании изложенного Комиссией Калужского УФАС России установлено, что ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» допущено нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в осуществлении согласованных действий, которые привели к поддержанию цен на торгах.

Оснований для прекращения рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденного в отношении ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» не выявлено.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 48, частью 1 статьи 50 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать действия ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн», выразившиеся в осуществлении согласованных действий, которые привели к поддержанию цен на торгах, нарушающими пункт 2 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать ООО «Строй-Плюс» и ООО «ЛандшафтДизайн» предписания о недопущении нарушений пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции».

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

ПРЕДПИСАНИЕ

о недопущении нарушения антимонопольного законодательства

«31» октября 2011г.

г. Калуга

Комиссия Калужского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: /...../

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции») и на основании решения по делу № 04-57/2011 о нарушении антимонопольного законодательства.

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «ЛандшафтДизайн» со дня получения настоящего предписания не допускать нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», путем недопущения осуществления ограничивающих конкуренцию согласованных действий, которые могут привести к поддержанию цен на торгах, в случае участия в аукционах на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных

(муниципальных) нужд.

2. В целях осуществления контроля за выполнением пункта 1 предписания ООО «ЛандшафтДизайн» надлежит представлять в Калужское УФАС России в срок до «30» декабря 2011 года информацию о каждом участии организации в открытых аукционах не позднее трех суток с момента их проведения с приложением протоколов аукционов.

ПРЕДПИСАНИЕ

о недопущении нарушения антимонопольного законодательства

«31» октября 2011г.
Калуга

г.

Комиссия Калужского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: /.../,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции») и на основании решения по делу № 04-57/2011 о нарушении антимонопольного законодательства.

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Строй-Плюс» со дня получения настоящего предписания не допускать нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 ФЗ «О защите конкуренции», путем недопущения осуществления ограничивающих конкуренцию согласованных действий, которые могут привести к поддержанию цен на торгах, в случае участия в аукционах на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных (муниципальных) нужд.

2. В целях осуществления контроля за выполнением пункта 1 предписания ООО «Строй-Плюс» надлежит представлять в Калужское УФАС России в срок до «30» декабря 2011 года информацию о каждом участии организации в открытых аукционах не позднее трех суток с момента их проведения с приложением протоколов аукционов.

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.