

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 22/01/11-49/2022

г. Москва

Резолютивная часть решения принята «20» октября 2022 года

В полном объеме решение изготовлено «31» октября 2022 года

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства (далее — Комиссия ФАС России) в составе:

<...>,

рассмотрев дело № 22/01/11-49/2022 по признакам нарушения ООО «БалтЭнергоКомплект-XXI ВЕК» (ОГРН 1037851040281, ИНН 7826163837, адрес: 199106, г. Санкт-Петербург, вн. тер. г. муниципальный округ № 7, ул. Детская, д. 5, литера А, помещ. 95; далее также — ООО «БЭК-XXI ВЕК»), ООО «КС Комплект» (ОГРН 1067847225742, ИНН 7838345101, адрес: 192148, г. Санкт-Петербург, вн. тер. г. муниципальный округ Невская Застава, Елизарова пр-кт, д. 34, литера А, помещ. 1-Н, офис 323; далее также — ООО «КСК»), ООО «Электротехимпорт» (ОГРН 5067847415873, ИНН 7838364016, адрес: 190020, г. Санкт-Петербург, вн. тер. г. муниципальный округ Екатерингофский, ул. Циолковского, д. 13-15, литера А, помещ. 8-Н, офис № 1.1; далее также — ООО «ЭТИ»), ООО «Балтийская Инжиниринговая Компания» (ОГРН 1197847065283, ИНН 7811724303, адрес: 190020, г. Санкт-Петербург, ул. Циолковского, д. 13-15, литер А, помещ. 5Н, офис 6.2; далее также — ООО «БИК»), ООО «ЖелДорКомплект-СПБ» (ОГРН 1177847187561, ИНН 7838070168, адрес: 295047, респ. Крым, г. Симферополь, ул. Глухова, д. 34, литер А, этаж 3, офис 8; далее также — ООО «ЖДК-СПБ) пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

в отсутствие на заседании представителей / защитников ответчиков по делу №22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства (при надлежащем их уведомлении),

УСТАНОВИЛА:

В рамках проверки соблюдения требований антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами при участии в

закупочных процедурах на поставку инженерного, технологического и иного оборудования на объекты строительства ОАО «РЖД» ФАС России направлены запросы в адрес электронных торговых площадок, интернет-провайдеров, телекоммуникационных компаний, предоставляющих услуги связи, а также правоохранительных и налоговых органов.

<...>¹.

По результатам анализа запрошенной информации, а также иных сведений, размещенных на официальных электронных ресурсах², ФАС России обнаружены признаки нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в действиях ООО «БЭК-XXI ВЕК» (ИНН 7826163837), ООО «КСК» (ИНН 7838345101), ООО «ЭТИ» (ИНН 7838364016), ООО «БИК» (ИНН 7811724303), ООО «ЖДК-СПБ» (ИНН 7838070168), выразившегося в заключении и реализации антиконкурентного соглашения (картеля), которое привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах.

На основании пункта 3 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции приказом ФАС России от 05.04.2022 № 276/22 возбуждено дело № 22/01/11-49/2022³ по признакам нарушения ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ» и ООО «БИК» пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции (далее — дело о нарушении антимонопольного законодательства, антимонопольное дело).

Определением ФАС России о назначении дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 18.04.2022⁴ к участию в рассмотрении дела в качестве ответчиков привлечены: ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ» и ООО «БИК» (далее — ответчики).

В ходе рассмотрения антимонопольного дела на основании определений ФАС России от 23.05.2022⁵, от 30.06.2022⁶, от 09.08.2022⁷, от 06.09.2022⁸, 26.09.2022⁹ Комиссией ФАС России принимались решения об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Определением ФАС России от 30.06.2022¹⁰ срок рассмотрения антимонопольного дела продлен до 18.01.2023.

В соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции, Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» 03.08.2022 подготовлен и приобщен к материалам дела аналитический

отчет

по результатам исследования состояния конкуренции¹¹ при проведении торгов, рассматриваемых в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Рассматриваемые в рамках настоящего дела торги проводились конкурентным способом на основании положений Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок, товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) и Федерального закона от 18.07.2011

№ 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

В соответствии с частью 2 статьи 24 Закона о контрактной системе конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс в электронной форме), закрытый конкурс (закрытый конкурс в электронной форме), аукционы (открытый аукцион в электронной форме), закрытый аукцион (закрытый аукцион в электронной форме), запрос котировок в электронной форме.

Согласно части 3.1 статьи 3 Закона о закупках конкурентные закупки осуществляются путем проведения торгов (конкурс (открытый конкурс, конкурс в электронной форме, закрытый конкурс), аукцион (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, закрытый аукцион), запрос котировок (запрос котировок в электронной форме, закрытый запрос котировок), запрос предложений (запрос предложений в электронной форме, закрытый запрос предложений) и иными способами, установленными положением о закупке и соответствующими требованиям части 3 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, по смыслу положений Закона о контрактной системе и Закона о закупках, рассматриваемые Комиссией ФАС России в рамках настоящего дела конкурентные закупочные процедуры являются торгами.

На основании положений статьи 48.1 Закона о защите конкуренции по результатам анализа установленных в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства обстоятельств Комиссией

ФАС России 06.09.2022 принято заключение об обстоятельствах дела № 22/01/11-49/2022¹² (далее — Заключение), в котором пришла к выводу о необходимости квалификации действий «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК» и ООО «ЖДК-СПБ» по пункту 2 части 1 статьи 11

Закона о защите конкуренции.

Заключение направлено письмом ФАС России от 12.09.2022 № 22/84694/22 в адрес лиц, участвующих в деле № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства, посредством АО «Почта России», а также продублировано на адреса электронных почт, указанных представителями ответчиков¹³.

До заседания Комиссии ФАС России по делу № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства, назначенного на 26.09.2022, на которое участники по делу не явились, всеми ответчиками направлены ходатайства об отложении рассмотрения антимонопольного дела в целях анализа доводов, изложенных в Заключении, и направления соответствующей правовой позиции по делу. Комиссией ФАС России удовлетворены указанные ходатайства, очередное заседание комиссии по делу назначено на 20.10.2022, о чем ответчики уведомлены надлежащим образом.

I. Выводы аналитического отчета по результатам исследования состояния конкуренции при проведении торгов, рассматриваемых в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства.

По результатам исследования состояния конкуренции установлено:

1. Временной интервал исследования состояния конкуренции в отношении 123 конкурентных процедур, входящих в предмет рассмотрения дела № 22/01/11-49/2022, определён периодом с 13.03.2018 по 07.06.2022.

При этом временной интервал проведения 34 конкурентных процедур, в которых усматриваются признаки заключения антиконкурентного соглашения, определен периодом с 22.06.2018 (опубликование извещения о проведении первой конкурентной процедуры № 0575400000118000307) по 08.09.2021 (дата проведения последней конкурентной процедуры № 32110551153 вследствие отказа заказчика от заключения договора).

2. Предмет торгов в целях исследования в обобщённом виде определён как «поставка текстильных изделий, мебели, инженерного, технологического, электротехнического и иного оборудования на объекты строительства ОАО «РЖД» и иных заказчиков, а также оказание услуг по его ремонту».

3. В 123 конкурентных процедурах, проведенных Заказчиками (Приложение № 1 к настоящему решению), приняли участие в различном составе ответчики — ООО «БЭК-XXI ВЕК» (ИНН 7826163837), ООО «ЭТИ»

(ИНН 7838364016), ООО «КСК» (ИНН 7838345101), ООО «ЖДК-СПБ» (ИНН 7838070168) и ООО «БИК» (ИНН 7811724303), а также иные хозяйствующие субъекты, поименованные в аналитическом отчете.

4. В ходе проведенного анализа состояния конкуренции на торгах Комиссией ФАС России установлено, что ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ» и ООО «БИК» участвовали в 34 торгах,

в которых присутствуют признаки заключения антиконкурентного соглашения,

со следующими номерами извещений: 31908029852, 0575400000119000335, 31908249331, 31908251919, 31908338468, 32008831998, 32009366100, 32009286386, 32009371721, 32009536653, 32110036187, 31806775511, 31806851790, 31806852083, 31806867313, 31807081953, 31807086494, 31807305370, 31907687539, 31907692437, 31907695130, 31907711210, 0575400000119000128, 31907797757, 31907843417, 31907922507, 31907936660, 0575400000118000307, 31908258269, 32009285581, 32009483826, 32110140785, 32110354210, 32110551153, проведенных в соответствии с положениями Закона о контрактной системе и Закона о закупках. По результатам проведения 34 торгов поименованные хозяйствующие субъекты, участвуя в различных комбинациях (как совместно, так и отдельно), признаны победителями путем реализации модели поведения, выразившейся в отказе от конкурентной борьбы друг с другом в ходе торгов (Приложение № 1 к настоящему решению), а именно:

— в ходе 22 закупочных процедур ответчиками (при участии совместно по парам) производится незначительное снижение начальной максимальной цены договора (далее — НМЦД) / начальной максимальной цены контракта (далее — НМЦК), в результате победителем торгов признается один из ответчиков, предложивший цену со снижением от 0 до 3,5% от НМЦК / НМЦД, при этом 13 из 22 закупочных процедур при совместном участии ответчиков (в отсутствие иных участников торгов) завершились с минимальным снижением НМЦК / НМЦД — 0,5%,

— в ходе 5 закупочных процедур (при участии ответчиков совместно по парам) один из участников торгов (ответчик 1) подает ценовое предложение со снижением от 12,5 % до 34 % от НМЦК / НМЦД в целях перебить предложение иного хозяйствующего субъекта. При этом второй ответчик — участник торгов отказывается от подачи ценового предложения в его пользу, в результате чего ответчик 1 признается победителем торгов;

— в ходе 7 закупочных процедур (при раздельном участии ответчиков)

одним из ответчиков подается ценовое предложение с незначительным снижением до 5 % от НМЦК / НМЦД, при этом иные ответчики воздерживаются от подачи заявок на такие торги в пользу их победителя,

что указывает на отсутствие намерения активного поведения и снижения НМЦК / НМЦД всеми ответчиками при условии предварительного определения победителя конкурентной процедуры.

Кроме того, в целях проведения полного и всестороннего анализа состояния конкуренции на торгах также изучено поведение ответчиков при участии в иных торгах с аналогичным (схожим) предметом (дополнительно проанализированы 89 закупочных процедур):

— 72 закупочные процедуры, в которых принимал участие один из ответчиков с иными хозяйствующими субъектами-конкурентами. Так, значительное количество торгов с участием одного из ответчиков, а также иных хозяйствующих субъектов-конкурентов характеризуются конкурентной борьбой и подачей ответчиками ценовых предложений со значительным снижением НМЦК / НМЦД до 80,5 %, а равно победой одного из участников таких закупок (в том числе ответчиков) со снижением НМЦК / НМЦД до 81 %

со следующими номерами извещений (Приложение № 1 к настоящему решению): 31806233421, 31806873704, 32110320529, 31908089174, 32009025520, 32009050137, 32009052200, 32009118950, 32009124002, 32009124220, 32009129036, 32009175409 лот № 1, 32009193853, 32009284935, 32009286302, 32009361411, 32009370445, 32009371344, 32009371899, 32009432538, 32009434580, 32009449578, 32009449586, 32009449623, 32009452886, 32009530680, 32009531861, 32009536456, 32009540132, 32009541308, 32009541990, 32009637902, 32009638503, 32109929323, 32109978504, 32109980122, 32109983327, 32109989111, 32110033335, 32110036221, 32110141205, 32110142873, 32110144651, 32110238835, 32110240992, 32110241195, 32110241410, 32110248044, 32110258816, 32110259306, 32110330978, 32110336671, 32110338135, 32110409207, 32110421626, 32110437202, 32110477780, 32110514592, 32110598864, 32110602590, 32110684811, 32110746185, 32110813693, 0173100011121000112, 32110932793, СОМ13122100042 лот № 1, 32110985516, 32211043611, 32211066717 лот № 1, 32211310890 лот № 1, 32211324694 лот № 1, 32211377797;

— 17 закупочных процедур при совместном (попарном) участии ответчиков с иными хозяйствующими субъектами-конкурентами. Ответчики часто придерживались стратегии поведения, при которой один из двух ответчиков вступал в конкурентную борьбу с добросовестными участниками торгов (снижение цены ответчиками

составило до 32,45 %

от НМЦК / НМЦД), а второй ответчик отказывался от конкурентной борьбы, то есть подачи ценовых предложений со значительным снижением

от НМЦК / НМЦД со следующими номерами извещений (Приложение № 1 к настоящему решению): 32008927257, 32008922571, 32008939915, 32009052883, 32009198095, 32009199370, 32009199632, 32009286335, 32009286338, 32009371880, 32009867331, 0575400000121000060, 32110257978, 32110781892, 31907570356, 31907585004, 31907686186. По результатам указанных торгов ответчики не были признаны победителями.

Таким образом, по результатам проведения анализа состояния конкуренции на торгах, предметом которых в обобщенном виде является «поставка текстильных изделий, мебели, инженерного, технологического, электротехнического и иного оборудования на объекты строительства

ОАО «РЖД» и иных заказчиков, а также оказание услуг по его ремонту», установлены закономерности в поведении ответчиков, характеризующиеся попеременным отказом от конкурентной борьбы друг с другом в рамках торгов, которые указывают на заключение и реализацию антиконкурентных договоренностей.

Согласно части 4 статьи 45.1 Закона о защите конкуренции результаты анализа состояния конкуренции, проведенного в порядке, установленном федеральным антимонопольным органом, относятся к письменным доказательствам по делу о нарушении антимонопольного законодательства.

Комиссией ФАС России отмечается, что в рамках рассмотрения антимонопольного дела установлено, что протоколом от 25.09.2018 № 6097/ОАЭ-ДКРС/18/1 рассмотрения аукционных заявок открытый аукцион № 31806851790, в котором также, по мнению Комиссии ФАС России, присутствуют признаки заключения антиконкурентного соглашения, признан несостоявшимся в связи с тем, что ни один из участников (ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК») не допущен к участию в аукционе на основании подпункта 4 пункта 6.10.2 аукционной документации (не приложена часть необходимых документов), а равно не подавал ценовых предложений в целях заключения договора, в связи с чем договор не заключен.

Учитывая вышеизложенное, вследствие признания закупочной процедуры № 31806851790 несостоявшейся по причине отклонения заказчиком заявок всех хозяйствующих субъектов — ответчиков, а также незаключения договора действия ответчиков ООО «БЭК-XXI ВЕК» и ООО «КСК» не привели

к реализации достигнутых ранее антиконкурентных договоренностей по поддержанию цены в ходе данной закупочной процедуры.

Таким образом, Комиссией ФАС России в рамках антимонопольного дела рассматриваются 33 закупочные процедуры: 31908029852, 0575400000119000335, 31908249331, 31908251919, 31908338468, 32008831998, 32009366100, 32009286386, 32009371721, 32009536653, 32110036187, 31806775511, 31806852083, 31806867313, 31807081953, 31807086494, 31807305370, 31907687539, 31907692437, 31907695130, 31907711210, 0575400000119000128, 31907797757, 31907843417, 31907922507, 31907936660, 0575400000118000307, 31908258269, 32009285581, 32009483826, 32110140785, 32110354210, 32110551153, в которых ответчиками реализовано антиконкурентное соглашение по поддержанию цен в ходе торгов.

Общая сумма НМЦД / НМЦК по 33 торгам составила 2 879 135 290,82 руб. (с учетом НДС).

II. Анализ коммерческих предложений, поданных хозяйствующими субъектами — ответчиками в целях формирования заказчиком — ОАО «РЖД» НМЦД по 19 из 33 закупочных процедур, в которых Комиссией ФАС России усматриваются признаки заключения антиконкурентного соглашения и один из ответчиков признан победителем¹⁴.

В рамках 19 (из рассматриваемых 33 торгов) закупочных процедур №№ 31806775511, 31806852083, 31806867313, 31807081953, 31807086494, 31807305370, 31907687539, 31907692437, 31907695130, 31907711210, 31907797757, 31907843417, 31907922507, 31907936660, 31908029852, 31908249331, 31908251919, 31908258269, 31908338468, проведенных в период с 2018 год по 2019 год, формирование НМЦД происходило, в том числе посредством анализа коммерческих предложений, поданных ответчиками (данные сведены в Таблицу № 1).

Таблица № 1

№ п/п	№ извещения о проведении конкурентных процедур	№ закупки ОАО «РЖД»	Дата опубликования извещения	Наименование ответчиков, направивших КП Заказчику для формирования НМЦД	Наименования ответчиков, подавших заявку для участия в торгах	Наименования ответчика - победителя торгов
1	31806775511	5753/ОАЭ-ДКРС/18	31.07.2018	ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»	ООО «КСК»
2	31806852083	6110/ОАЭ-ДКРС/18	24.08.2018	ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»	ООО «КСК»
3	31806867313	6221/ОАЭ-ДКРС/18	29.08.2018	ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»	ООО «КСК»
4	31907081953	4711/ЗКТЭ-	09.10.2018	ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «БЭК-XXI	ООО «КСК»

4	3180/061955	ДКРС/18	29.10.2018	ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «ЖДК-СПБ», ООО «КСК»	ООО «КСК»
5	31807086494	7500/ОАЭ-ДКРС/18	30.10.2018	ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»	ООО «КСК»
6	31807305370	8740/ОАЭ-ДКСС/18	14.12.2018	ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»	ООО «КСК»
7	31907687539	1655/ОАЭ-ДКРС/19	26.03.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК»	ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «ЖДК-СПБ»
8	31907692437	1696/ОАЭ-ДКРС/19	27.03.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «ЭТИ»
9	31907695130	1742/ОАЭ-ДКРС/19	27.03.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
10	31907711210	1981/ОАЭ-ДКСС/19	29.03.2019	ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
11	31907797757	2282/ОАЭ-ДКРС/19	22.04.2019	ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ», ООО «БЭК-XXI ВЕК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
12	31907843417	2819/ОАЭ-ДКРС/19	27.05.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «ЭТИ»
13	31907922507	3196/ОАЭ-ДКРС/19	28.05.2019	ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ», ООО «БЭК-XXI ВЕК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
14	31907936660	3353/ОАЭ-ДКРС/19	30.05.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
15	31908029852	3814/ОАЭ-ДКРС/19	25.06.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
16	31908249331	5483/ОАЭ-ДКРС/19	29.08.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
17	31908251919	5479/ОАЭ-ДКРС/19	29.08.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
18	31908258269	5661/ОАЭ-ДКРС/19	30.08.2019	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК», ООО «ЖДК-СПБ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»
19	31908338468	3866/ЗКТЭ-ДКСС/19	25.09.2019	ООО «ЖДК-СПБ», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»	ООО «БЭК-XXI ВЕК»

По результатам анализа коммерческих предложений, поданных ответчиками в целях формирования НМЦК / НМЦД по 19 закупочным процедурам, Комиссией ФАС России установлены следующие закономерности:

1. В 2018 году коммерческие предложения подавал исключительно ответчик - ООО «ЖДК-СПБ», при этом заявки на участие в таких торгах подавались двумя иными ответчиками - ООО «БЭК-XXI ВЕК» и

ООО «КСК». По результатам проведения торгов победителем признано ООО «КСК»;

2. В 2019 году коммерческие предложения подавались всеми ответчиками в различном составе (в 1 случае — 1 ответчиком, в 3 случаях — 2 ответчиками, в 8 случаях — 3 ответчиками, в 1 случае — 4 ответчиками),
при этом:
- в случае подачи коммерческих предложений 2 либо 3 ответчиками (в различном составе) в 10 из 11 торгов принимали участие исключительно ООО «БЭК-XXI ВЕК» и ООО «ЭТИ»;
 - несмотря на подачу коммерческих предложений 4 ответчиками в торгах № 31908258269 принял участие исключительно ответчик ООО «БЭК-XXI ВЕК».

Таким образом, в большинстве из рассматриваемых 19 случаев коммерческие предложения подавались, либо большим числом ответчиков, чем количество ответчиков — участников торгов, либо иным составом ответчиков, которые могли конкурировать между собой в рассматриваемых процедурах (фактически являлись потенциальными конкурентами друг другу), однако отказались от конкуренции с целью обеспечения победы конкретному участнику антиконкурентного соглашения (картеля), направленного на поддержание цен на торгах.

Также, согласно ответу ОАО «РЖД» ответчиками не подавались коммерческие предложения для формирования НМЦД по 7 закупочным процедурам №№ 32008831998, 32009285581, 32009286386, 32009366100, 32009371721, 32110140785, 32110551153.

Информация о формировании НМЦК / НМЦД по 7 иным закупочным процедурам у ФАС России отсутствует.

При этом, исходя из вышеизложенного, а также выводов аналитического отчета, в том числе участия ответчиков (совместного и отдельного) в торгах с аналогичным (схожим) предметом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что ответчики являлись потенциальными участниками рассматриваемых Комиссией ФАС России торгов, однако вследствие реализации договоренностей между ними отказывались от конкурентной борьбы на торгах в пользу одного из ответчиков.

III. Совокупность доказательств, указывающая на факт заключения антиконкурентного соглашения между ООО «БЭК-XXI ВЕК»,

ООО «ЭТИ», ООО «КСК», ООО «ЖДК-СПБ» и ООО «БИК».

По мнению Комиссии ФАС России, порядок действий ответчиков по делу о нарушении антимонопольного законодательства был заранее известен каждому из них, что указывает на их согласованность и обосновывает наличие многократно повторяющейся модели поведения при участии в торгах в различных комбинациях (как совместно, так и отдельно), что также подтверждается следующей совокупностью доказательств:

- 1) совпадением IP-адресов, использованных ответчиками при подаче заявок на участие в торгах (в некоторых случаях также при подаче ценовых предложений и подписании контрактов) и налоговых деклараций по телекоммуникационным каналам связи;
- 2) использованием ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ» и ООО «ЖДК-СПБ» одних контактных данных при заключении договоров с организациями, оказывающими услуги по предоставлению IP-адресов и номеров телефонов, а также одних IP-адресов при авторизации в электронных почтовых ящиках;
- 3) подачей ответчиками заявок на участие в торгах с незначительной разницей во времени;
- 4) совпадением авторов (учетных записей создания и/или изменения) файлов заявок, поданных ответчиками для участия в торгах;
- 5) регистрацией доменных имен сайтов ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК» одним физическим лицом — сотрудником ООО «БЭК-XXI ВЕК»;
- 6) совпадением удостоверяющих центров, выдавших ответчикам электронные подписи (далее — ЭП), а также выдачей доверенностей ответчиками одним физическим лицам в целях получения ЭП, использующихся ими, в том числе при участии в торгах;
- 7) наличием связей между ответчиками, включая финансовые, корпоративные связи и пересечение кадрового состава;
- 8) обнаружением правоохранительными органами <...> документов и предметов, относящихся к деятельности ответчиков.

IV. Обстоятельства, установленные Комиссией ФАС России по результатам анализа совокупности документов и информации, содержащихся в материалах дела о нарушении антимонопольного

законодательства.

По результатам анализа информации, представленной электронными торговыми площадками, интернет-провайдерами, телекоммуникационными компаниями, предоставляющими услуги связи, а также правоохранительными и налоговыми органами в ответ на запросы ФАС России и приобщённой к материалам антимонопольного дела, установлены следующие признаки антиконкурентного соглашения, заключенного и реализованного

ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ» и ООО «БИК» при участии в рассматриваемых 33 торгах (Приложение № 1 к настоящему решению):

1. Совпадение IP-адресов, использованных ответчиками при подаче заявок на участие в торгах (в некоторых случаях также при подаче ценовых предложений и подписании контрактов) и налоговых деклараций по телекоммуникационным каналам связи:

1.1. При участии ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ» в торгах (Приложение № 1 к настоящему решению), <...>¹⁵, <...>¹⁶, <...>¹⁷, <...>¹⁸ используется один IP-адрес <...>^{19 20}.

IP-адрес <...> выделен ООО «ЖДК-СПБ» на основании договора на оказание услуг связи <...> с Интернет-провайдером АО «Квантум»²¹ с адресом подключения: <...>. При заключении договора в качестве контактного лица указан <...>²², с контактными номерами телефонов <...>²³, <...>, а также электронной почтой <...>²⁴.

1.2. При участии ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК», ООО «БЭК-XXI ВЕК» в торгах (Приложение № 1 к настоящему решению), <...>²⁵, <...>²⁶, <...>²⁷, <...>²⁸, <...>²⁹ используется один IP-адрес <...>³⁰.

IP-адрес <...> выделен ООО «БЭК-XXI ВЕК» на основании <...>³¹ с адресом подключения: <...>.

1.3. При участии «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК» в торгах (Приложение № 1 к настоящему решению), <...>³², <...>³³, <...>³⁴, <...>³⁵, <...>³⁶ используется один IP-адрес <...>^{37 38 39}.

IP-адрес <...> выделен <...>

на основании договора <...>⁴⁰ с адресом подключения:
<...>.

1.4. При участии ООО «КСК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК», ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЖДК-СПБ» в торгах (Приложение № 1 к настоящему решению), а также при <...>⁴¹, <...>⁴², <...>⁴³, <...>⁴⁴ <...>⁴⁵ используется один IP-адрес <...>^{46 47}.

IP-адрес <...> выделен <...>

на основании договора <...>⁴⁸ с адресом подключения:
<...>.

Комиссия ФАС России отмечает, что оператор связи, оказывающий услуги доступа к сети «Интернет», предоставляет уникальный IP-адрес на каждую точку «Интернет» подключения.

Также установлено, что услуги связи с выделением IP-адресов <...> и <...> предоставлены ООО «БЭК-XXI ВЕК» и ООО «ЖДК-СПБ» по одному адресу: <...> (см. пункты 1.2, 1.3 раздела IV настоящего решения). Как следует из материалов дела, по указанному адресу правоохранительными органами проведен обыск, выявлено фактическое осуществление деятельности ООО «БЭК-XXI ВЕК»; на рабочих местах сотрудников данного общества обнаружены документы и предметы, относящиеся к деятельности всех ответчиков и свидетельствующие об обмене информацией между ними (см. пункт 8 раздела IV настоящего решения).

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что вышеуказанные лица участвовали в торгах и подавали налоговые декларации, используя единые инфраструктуры с IP-адресами, выделенными ответчикам — ООО «БЭК-XXI ВЕК» и ООО «ЖДК-СПБ» по одному адресу (непосредственно связанному с деятельностью всех ответчиков), а также
<...>.

2. Использование ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ» и ООО «ЖДК-СПБ» одних контактных данных при заключении договоров с организациями, оказывающими услуги по предоставлению IP-адресов и номеров телефонов, а также одних IP-адресов при авторизации в электронных почтовых ящиках.

2.1. Комиссией ФАС России в процессе определения принадлежности телефонных номеров: <...> (используется ООО «ЭТИ»), <...> (указан в информационных карточках телекоммуникационной сети

«Интернет» в качестве контактного ООО «ЭТИ» и ООО «ЖДК-СПБ»), <...> (используется ООО «БЭК-XXI ВЕК») установлено указание хозяйствующими субъектами одних контактных данных (номер телефона), а также совпадение адреса подключения выделенного оборудования:

2.1.1. Абонентский номер <...> с 01.11.2018 на основании договора оказания услуг связи <...>⁴⁹ передан

ООО «ЭТИ» с адресом подключения: <...>. В качестве контактного лица указана <...>⁵⁰ (контактный телефон <...>, электронная почта <...>). Акт выполненных работ к вышеуказанному договору оказания услуг связи подписан генеральным директором ООО «ЭТИ» <...>, который также указан в качестве единственного лица, использующего установленное оборудование связи;

2.1.2. Абонентский номер <...> с 01.06.2018 на основании договора оказания услуг <...>⁵¹ передан

ООО «Транс-Комплект» с адресом подключения: <...>. В качестве контактного лица указан <...> (контактный телефон <...> факс: <...>, электронная почта <...>). Акт выполненных работ к вышеуказанному договору оказания услуг связи подписан <...> - генеральным директором ООО «Транс-Комплект» (ИНН 7839400919), которая также указана в качестве единственного лица, использующего установленное оборудование связи;

2.1.3. Абонентский номер <...> с 04.05.2018 на основании договора оказания услуг связи <...>⁵² передан **ООО «БЭК-XXI ВЕК» с адресом**

подключения: <...>. В качестве контактного лица указан <...> (контактные телефоны: <...>, <...>, <...>). Акт выполненных работ к вышеуказанному договору оказания услуг связи подписан <...> - генеральным директором ООО «БЭК-XXI ВЕК», который также указан в качестве единственного лица, использующего установленное оборудование связи.

Ответчиками ООО «ЭТИ» и ООО «ЖДК-СПБ» использовался один телефонный номер, выделенный иному лицу. При заключении договоров на оказание услуг связи ООО «ЭТИ» и ООО «БЭК-XXI ВЕК» в качестве контактной информации указан один телефонный номер (<...>). Кроме того, адрес места подключения телекоммуникационного оборудования совпадает с юридическим адресом одного из ответчиков - ООО «БЭК-XXI ВЕК».

2.2. Комиссией ФАС России выявлено, что в качестве контактной информации на электронных торговых площадках, а также при заключении договоров на предоставление IP-адресов и номеров телефонов ответчиками использовались следующие адреса

электронных почт:

- <...>^{53 54}(используется ООО «КСК»);
- <...>⁵⁵ (используется ООО «БЭК-XXI ВЕК»);
- <...>⁵⁶ (используется ООО «БЭК-XXI ВЕК»);
- <...>^{57 58}(используется ООО «ЖДК-СПБ»);
- <...>⁵⁹ (используется ООО «ЖДК-СПБ»);
- <...>^{60 61}(используется ООО «БИК»);
- <...>^{62 63}(используется ООО «ЭТИ»);
- <...>⁶⁴ (используется ООО «БЭК-XXI ВЕК»).

При установлении принадлежности адресов электронных почт выявлено, что в программно-аппаратном комплексе, обеспечивающем функционирование сервиса Почта Mail.ru⁶⁵, содержатся следующие регистрационные данные электронных почтовых адресов: <...>.

Также при установлении принадлежности адресов электронных почт установлено, что в программно-аппаратном комплексе, обеспечивающем функционирование сервиса ООО «Яндекс»⁶⁶, содержатся следующие регистрационные данные электронных почтовых адресов: <...>.

По результатам анализа регистрационных данных электронных почтовых адресов, Комиссией ФАС России установлены обстоятельства, указывающие на совместное осуществление деятельности ответчиками, а именно:

1. при регистрации электронных почтовых ящиков, используемых ООО «КСК» и ООО «ЖДК-СПБ», указан один телефонный номер;
2. при регистрации электронного почтового ящика <...>, используемого ООО «БЭК-XXI ВЕК», указан в качестве контактного телефонный номер <...>, который также был указан при регистрации иных телефонных номеров, используемых ООО «БЭК-XXI ВЕК» и ООО «ЭТИ» (см. пункт 2.1 раздела IV настоящего решения);
3. при регистрации электронного почтового ящика <...>, используемого ООО «ЖДК-СПБ», указаны данные лица, непосредственно связанного с деятельностью как ООО «ЖДК-СПБ», так и иных

ответчиков — ООО «КСК» и ООО «ЭТИ».

2.3. В ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией ФАС России установлено, что при авторизации в электронных почтовых ящиках, указанных ответчиками в качестве контактной информации на электронных торговых площадках, а также при заключении договоров на предоставление IP-адресов и номеров телефонов (пункт 2.2 раздела IV настоящего решения), используются одни IP-адреса⁶⁷, в том числе выделенные ООО «БЭК-XXI ВЕК» и <...> (Приложение № 2 к настоящему решению).

3. Подача ответчиками заявок на участие в торгах осуществлялась с незначительной разницей во времени.

При проведении большинства из 33 рассматриваемых закупочных процедур (в случае совместного участия ответчиков в торгах) подача заявок ответчиками осуществлялась в один день в течение часа (минимальная разница во времени подачи заявок достигала двух минут) (Приложение № 3 к настоящему решению), при том, что участникам торгов заказчиками было предоставлено значительное количество времени на подготовку и направление заявок на соответствующие торги (до 115 календарных дней).

4. Использование одних авторов (учетных записей создания и/или изменения) файлов заявок, поданных ответчиками для участия в торгах (Приложение № 4 к настоящему решению):

— <...> - ООО «ЭТИ», ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»,
ООО «ЖДК-СПБ»;

— <...> - ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ», ООО «КСК»;

— <...> - ООО «ЭТИ», ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЖДК-СПБ», ООО «КСК»,
ООО «БИК»;

— <...> - ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ»;

— <...> - ООО «ЭТИ», ООО «ЖДК-СПБ», ООО «БЭК-XXI ВЕК»,
ООО «КСК»;

— <...> - ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»;

— <...> - ООО «ЭТИ», ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК»;

— <...> - ООО «ЭТИ», ООО «БЭК-XXI ВЕК»,

ООО «КСК»;

— <...> - ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ»,
ООО «КСК».

В ходе рассмотрения антимонопольного дела установлено:

— наименование учетной записи <...>, с помощью которой создавались / изменялись файлы заявок, поданные ООО «ЭТИ», ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК» в целях участия в торгах, совпадает с фамилией и именем сотрудника ответчиков ООО «КСК» и ООО «ЭТИ»⁶⁸;

— наименование учетной записи <...> с помощью которой изменялись файлы заявок, поданные ООО «БИК», ООО «ЭТИ», ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК» в целях участия в торгах, совпадает с фамилией и именем сотрудника ответчиков ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЭТИ»⁶⁹.

Также в рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства дополнительно проанализированы заявки, поданные ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «БИК» в целях участия в иных торгах №№ 32009198095, 32110248044, не входящих в число 33 закупочных процедур, рассматриваемых Комиссией ФАС России. Выявлено использование общей учетной записи <...>, наименование которой совпадает с данными сотрудника ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК» на момент проведения торгов⁷⁰.

Комиссия ФАС России обращает внимание, что совпадение наименований учетных записей пользователей-участников торгов при создании и изменении файлов заявок на разных компьютерах в отсутствие соглашения невозможно в силу следующих обстоятельств.

Учётная запись — это хранимая в компьютерной системе совокупность данных о пользователе, необходимая для его опознавания (аутентификации) и предоставления доступа к его личным данным и настройкам. Имя учетной записи задается пользователем самостоятельно для входа в систему.

Неоднократное совпадение авторов (учетных записей) файлов заявок, поданных ответчиками для участия в торгах, свидетельствует об их создании/изменении с использованием единой инфраструктуры, обмене файлами заявок между ответчиками в целях их допуска до участия в торгах.

Использование самостоятельными субъектами гражданского

оборота единой инфраструктуры возможно только в случае кооперации и консолидации. При этом такие действия осуществляются для достижения единой цели. Однако коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга. Следовательно, такие действия ответчиками возможны исключительно в результате достигнутых договоренностей.

5. Регистрация доменных имен сайтов ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК» одним физическим лицом — сотрудником ООО «БЭК-XXI ВЕК».

Администратором доменных имен «бэк.21.рф»⁷¹, «кскомплект.рф»⁷², «элтехимпорт.рф»⁷³ является одно лицо — <...>⁷⁴ (подал заявки на регистрацию доменных имен). Указанные данные совпадают с фамилией и именем сотрудника ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК» (в различные периоды времени).

Также при регистрации данных доменных имен указан один электронный почтовый адрес — <...>.

6. Совпадение удостоверяющих центров, выдавших ответчикам электронные подписи (далее — ЭП), а также выдача доверенностей ответчиками одним физическим лицам в целях получения ЭП, использующихся ими, в том числе при участии в торгах:

— ЭП выданы всем ответчикам в одних удостоверяющих центрах - ООО «Финтендер-крипто»⁷⁵, ООО «Компания «Тензор»»⁷⁶;

— ЭП выданы ООО «БЭК-XXI ВЕК» и ООО «КСК» в одном удостоверяющем центре — АО «НИАС»⁷⁷;

— доверенности на получение маркеров временного доступа, ключей электронных подписей и сертификатов ключей проверки электронных подписей выданы ответчиками одним физическим лицам, а именно:

1. ООО «БИК» (генеральный директор - <...>) выданы доверенности <...>⁷⁸ <...>;

2. ООО «БЭК-XXI ВЕК» (генеральный директор - <...>) выданы доверенности <...>⁷⁹, <...>⁸⁰ <...>;

3. ООО «ЖДК-СПБ» (генеральный директор - <...>) выдана доверенность <...>⁸¹ <...>;

4. ООО «КСК» (генеральный директор - <...>) выдана доверенность <...>⁸² <...>;

5. ООО «БИК» (генеральный директор - <...>) выдана доверенность <...>⁸³ <...>;

6. ООО «КСК» (директор - <...>) выдана доверенность <...>⁸⁴ <...>. Также в карточке предприятия в качестве контактного лица указана <...>;

7. ООО «ЭТИ» (генеральный директор - <...>) выдана доверенность <...>.

Кроме того, <...> (директор - ООО «КСК») на основании доверенности <...> уполномочил <...> предоставлять в удостоверяющем центре АО «ЕЭТП» документы, необходимые для изготовления сертификата ключа проверки ЭП полномочного представителя ООО «КСК» - пользователя удостоверяющего центра АО «ЕЭТП», имеющего право участвовать в качестве участника размещения заказа на отобранных электронных площадках, а также получать сертификат ключа проверки электронной подписи пользователя удостоверяющего центра АО «ЕЭТП»⁸⁵.

Также <...> (генеральный директор - ООО «ЖДК-СПБ») выдана доверенность <...>⁸⁶ <...>, с правом подписывать финансовые документы (в рамках выполненных работ, переданных прав и оказанных услуг).

ООО «БЭК-XXI ВЕК» (в лице генерального директора <...>) выдана доверенность <...>⁸⁷ <...>⁸⁸ на получение маркеров временного доступа, ключей ЭП и сертификатов ключей проверки ЭП.

Выдача ответчиками доверенностей на одних физических лиц на подачу документов в одни удостоверяющие центры, а также на их получение свидетельствует о наличии доверительных отношений между ответчиками и взаимодействии между ними.

7. Наличие связей между ответчиками, включая финансовые, корпоративные связи и пересечение кадрового состава.

7.1. Согласно информации, представленной налоговыми органами⁸⁹, установлено совпадение фамилий физических лиц, в отношении которых производились налоговые и страховые отчисления, что подтверждает пересечение кадрового состава хозяйствующих субъектов, а также указывает на возможные родственные связи между такими лицами:

<...> .

7.2. По результатам анализа сведений Единого государственного реестра юридических лиц установлены обстоятельства, свидетельствующие о наличии исторических корпоративных связей между ООО «КСК» и ООО «ЖДК-СПБ», в частности, установлено, что <...>:

— в период <...> являлся директором ООО «ЖДК-СПБ»;

— в период <...> являлся директором ООО «КСК», а также <...> является участником данного общества с долей уставного капитала 100%,

в связи с чем <...> ООО «ЖДК-СПБ»

и ООО «КСК» входили в одну группу лиц в понимании статьи 9 Закона о защите конкуренции.

7.3. Ответчиками (ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «КСК», ООО «ЖДК-СПБ») на заседании Комиссии ФАС России, состоявшемся 06.09.2022, в ответ на определение от 09.08.2022 (исх. ФАС России от 10.08.2022 № 22/75387/22) об отложении рассмотрения дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства представлены договоры займов.

Так, ответчиками представлены следующие договоры: <...>.

При этом Комиссией ФАС России установлено, что согласно извещению от 26.03.2019 (с изменениями от 08.04.2019) о проведении аукциона № 31907687539 на право заключения договора поставки инженерного и технологического оборудования на объекты строительства ОАО «РЖД» размер обеспечения заявки составляет 5 % от НМЦД — 2 866 278,45 руб., размер обеспечения исполнения договора составляет 15 % от НМЦД —

8 598 835,34 руб., таким образом, общая сумма обеспечения по закупке составила 11 465 113,8 руб.

Договор беспроцентного займа <...> заключен между ООО «КСК» (займодавец) и ООО «ЖДК-СПБ» (заемщик) <...>, заявки ООО «ЭТИ» и ООО «ЖДК-СПБ» для участия в аукционе № 31907687539 поданы <...>, окончание срока подачи заявок на закупочную процедуру — 17.04.2019.

Таким образом, договор займа заключен после публикации извещения о проведении аукциона № 31907687539 и до подачи заявок ответчиками — участниками торгов.

В ходе проведения вышеуказанной закупочной процедуры ООО «ЖДК-СПБ» подано ценовое предложение с итоговым снижением 3,49% от

НМЦД,

при этом ООО «ЭТИ» отказалось от подачи ценового предложения, договор заключен с ООО «ЖДК-СПБ».

С учетом получения ООО «ЖДК-СПБ» беспроцентного займа от ООО «КСК» <...> в размере 11 727 099,29 руб., соответствующем обеспечению по торгам в размере 11 465 113,8 руб., сроков подачи заявок ответчиками на участие в аукционе № 31907687539, а также победы ООО «ЖДК-СПБ» по результатам проведения аукциона Комиссия ФАС России приходит к выводу о реализации заранее известной ООО «ЭТИ», ООО «КСК» и ООО «ЖДК-СПБ» антиконкурентной договоренности, выразившейся в отказе ООО «ЭТИ» от конкурентной борьбы с ООО «ЖДК-СПБ» в ходе торгов и победе определенного хозяйствующего субъекта — ответчика ООО «ЖДК-СПБ».

8. Обнаружение правоохранительными органами <...> документов и предметов, относящихся к деятельности ответчиков.

<...>⁹⁰.

Таким образом, информация и документы, обнаруженные в помещении <...>, что подтверждает обмен документами, предметами и информацией между ними и указывает на совместное ведение деятельности в общих интересах на протяжении длительного периода времени, исходя из обнаруженных в ходе обыска документов, датированных 2016-2021 годами.

По результатам анализа торгов установлено, что торги проходили в различные периоды времени, отличались друг от друга начальной максимальной ценой, а также рядом других обстоятельств, однако прослеживается модель поведения участников, состоящая в отказе от конкурентной борьбы (в том числе подача одним или несколькими ответчиками ценовых предложений с незначительным снижением НМЦК / НМЦД, попеременный отказ ответчиков от подачи заявок для участия в торгах), что позволяет, с учетом установленной в ходе рассмотрения антимонопольного дела совокупности фактов и доказательств, сделать вывод о реализации ответчиками антиконкурентного соглашения. Отмечается что минимальное/незначительное снижение НМЦК/НМЦД позволяет участникам антиконкурентного соглашения достичь наибольшей выгоды от участия в недопустимом в соответствии с антимонопольным законодательством соглашении путём заключения контрактов с заказчиками по ценам, максимально приближенным к начальным. При этом в ходе исследования торгов Комиссией ФАС России также установлено, что ответчики при реализации антиконкурентного соглашения (картеля) в некоторых случаях были

вынуждены снижать НМЦК / НМЦД в силу участия в торгах иных добросовестных участников.

Реализация ответчиками антиконкурентного соглашения (картеля) путем применения одной модели группового поведения связана с осведомленностью каждого из участников антиконкурентного соглашения (картеля) о намерениях иных участников такого соглашения действовать определенным образом при отсутствии каких-либо внешних обстоятельств, в равной степени распространяющихся на каждого из ответчиков на протяжении длительного периода времени, а также свидетельствует о согласованности воли каждого из участников действовать намеренно и сообразно с известными ему предполагаемыми действиями других участников.

V. Объяснения (пояснения, позиции) ответчиков по делу № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства.

На заседании Комиссии ФАС России по делу № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства, состоявшемся 06.09.2022, ответчики не согласились с наличием в их действиях нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции и представили следующие объяснения (пояснения, позиции)^{91, 92, 93, 94, 95}:

1. В соответствии со статьей 41.1 Закона о защите конкуренции срок давности привлечения за нарушение антимонопольного законодательства истек по следующим закупочным процедурам:

1.1. ООО «БЭК-XXI ВЕК» — №№ 31908029852, 3180677511, 31806851790, 31806852083, 31807081953, 31807305370, 31907692437, 31907695130, 31907711210, 31907797757, 31907843417, 31907922507, 31907936660, 31807086494, 31806867313.

1.2. ООО «ЖДК-СПБ» — №№ 0575400000118000307, 31907687539, 0575400000119000128.

1.3. ООО «КСК» — №№ 3180677511, 31806851790, 31806852083, 31806867313, 31807081953, 31807086494, 31807305370.

1.4. ООО «ЭТИ» — №№ 31908029852, 31907936660, 31907922507, 31907843417, 31907797757, 0575400000119000128, 31907711210, 31907695130, 31907692437, 31907687539.

1.5. ООО «БИК» — №32110551153.

При этом такой срок является пресекательным и не может быть восстановлен, в связи с чем антимонопольное производство в отношении указанных процедур по делу № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства подлежит прекращению за истечением установленных сроков давности.

Рассмотрев довод ответчиков об истечении сроков давности в отношении отдельных торгов, с учетом фактических обстоятельств, установленных в рамках рассмотрения антимонопольного дела, Комиссия ФАС России пришла к следующим выводам.

На основании статьи 41.1 Закона о защите конкуренции дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства — со дня окончания нарушения или его обнаружения.

Комиссией установлено, что заключенное ответчиками антиконкурентное соглашение носило длящийся характер ввиду идентичной модели поведения его участников во всех вышеуказанных закупках, выразившейся в отказе от конкурентной борьбы в ходе закупочных процедур, а также с учетом имеющихся в материалах дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства доказательств и указанных в настоящем решении об обстоятельствах дела, в том числе материалов, представленных правоохранительными органами по результатам проведения обыска на рабочих местах сотрудников ООО «БЭК-XXI ВЕК».

Учитывая изложенное, довод о прекращении дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства в связи с истечением сроков давности Комиссией ФАС России отклоняется.

2. Обязанность снижения НМЦД / НМЦК участниками закупочных процедур, равно как и обязательный минимальный процент такого снижения законодательно не определены.

Каждый участник закупочных процедур при подаче ценовых предложений руководствуется собственными экономическими интересами и исходит из целесообразности снижения НМЦД / НМЦК при участии в закупочных процедурах.

Пассивное поведение хозяйствующих субъектов в ходе торгов, либо отказ от участия в торгах сами по себе не свидетельствуют о наличии заключенного антиконкурентного соглашения.

Комиссия ФАС России отмечает, что 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.

Для квалификации нарушения по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции необходимо установить наступление или возможность наступления негативных последствий в виде поддержания цены в ходе торгов. Кроме того, в соответствии с Обзором 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 16.03.2016, факт заключения хозяйствующими субъектами ограничивающего конкуренцию соглашения может быть доказан только с использованием совокупности доказательств, которая в настоящем случае установлена антимонопольным органом.

Учитывая, что соглашение, как правовая категория, предполагает наличие как заключения, так и его реализации, оценка действий хозяйствующих субъектов при проведении конкурентных процедур, соревновательный характер которых презюмируется, должна осуществляться на основании принципов полноты, объективности и проведения всестороннего анализа всех фактических обстоятельств дела, а не ограничения констатацией фактов.

Поскольку картелем является соглашение, запрещенное законом и влекущее административную либо уголовную ответственность, случаи заключения формальных (документальных) антиконкурентных соглашений чрезвычайно редки. Соглашения заключаются (достигаются) посредством устных договоренностей, электронной переписки либо конклюдентных действий участников.

Уклонение от дачи ценовых предложений либо отказ от участия в закупочной процедуре рассматривается в качестве своеобразной тактики поведения с целью предоставления необоснованной возможности иному участнику картельного соглашения заключить

договор/контракт, действуя по заранее распределенным ролям.

Учитывая изложенное, указанные доводы также отклоняются Комиссией ФАС России.

3. В нескольких закупочных процедурах, вменяемых ответчикам, участвуют также иные лица (помимо ответчиков), что исключает наступление негативных последствий в виде поддержания цены.

Комиссия ФАС России обращает внимание, что установление факта заключения и реализации ограничивающего конкуренцию соглашения между ответчиками, которое привело или могло привести к поддержанию цен на торгах, законодательно не ставится в зависимость от участия в торгах иных лиц.

Кроме того, аналитическим отчетом от 03.08.2022 по результатам проведения анализа состояния конкуренции на торгах, рассматриваемых в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства, установлена закономерность в поведении ответчиков, характеризующаяся конкурентной борьбой одного из ответчиков в ходе торгов с иными хозяйствующими субъектами — участниками и отсутствием такой конкурентной борьбы между ответчиками.

Учитывая изложенное, указанный довод ответчиков отклоняется.

4. Аналитический отчет от 03.08.2022 по результатам проведения анализа состояния конкуренции на торгах, рассматриваемых в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства, не соответствует требованиям пункта 10.4 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220.

Довод отклоняется Комиссией ФАС России, поскольку анализ состояния конкуренции проведен антимонопольным органом в соответствии с пунктом 10.10 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, согласно которому

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) либо отказавшихся от участия

в торгах в результате соглашения, но соответствующих требованиям к участникам торгов, которые предусмотрены документацией о торгах.

Анализ проведен в объеме, необходимом для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства и принятия решения по делу.

5. ФАС России не проведен анализ образования цены при проведении закупочных процедур со стороны заказчиков торгов, а также объективной возможности снижения НМЦД / НМЦК на более значимые показатели.

Комиссия ФАС России отмечает, что оценка обоснованности установления заказчиками исследуемых торговых процедур НМЦД / НМЦК

не входит в предмет рассмотрения настоящего антимонопольного дела.

Кроме того, положения части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции указывают на неправомерность заключения соглашения, которое влечет или может повлечь за собой угрозу наступления негативных последствий для

состояния конкуренции на определенном товарном рынке, то есть являются формальным составом правонарушения.

Анализ поведения участников с точки зрения экономической выгоды, рентабельности снижения цены и ее адекватности как таковой не входит в предмет доказывания по указанной категории дел. При нарушении хозяйствующим субъектом пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции возможность наступления последствий в виде влияния на конкуренцию презюмируется.

Следовательно, вышеуказанные доводы подлежат отклонению, поскольку названное не является квалифицирующим признаком по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

VI. Правовая квалификация

В соответствии с частью 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашение — договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме. Запрещенным частью 1 статьи 11 Закона о конкуренции

соглашением будет являться любая по форме и предмету договоренность, которая фактически привела или могла привести к последствиям, указанным в пунктах 1 — 5 данной статьи Закона.

С учетом положений пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением хозяйствующих субъектов могут быть признаны любые договоренности между ними в отношении поведения на рынке, в том числе

как оформленные письменно (например, договоры, решения объединений хозяйствующих субъектов, протоколы), так и не получившие письменного оформления, но нашедшие отражение в определенном поведении.

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 в торгах.

В постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 года № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее — Постановление Пленума № 2) разъяснено, что с учетом положений пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением хозяйствующих субъектов могут быть признаны любые договоренности между ними в отношении поведения на рынке, в том числе как оформленные письменно (например, договоры, решения объединений хозяйствующих субъектов, протоколы), так и не получившие письменного оформления, но нашедшие отражение в определенном поведении. Факт наличия соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок.

В соответствии со статьей 41.1 Закона о защите конкуренции дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства,

а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства — со дня окончания нарушения или его обнаружения.

Для длящегося правонарушения характерно начало его осуществления

с момента, когда лицо нарушило закон, и фактическое окончание его совершения – когда лицо само перестало его совершать или правонарушение было пресечено. Таким образом, длящееся правонарушение хотя и является юридически окончанным, но оно продолжает осуществляться до его фактического прекращения, каждый раз образуя циклично состав правонарушения (постановление Арбитражного суда Московского округа от 20.01.2022 по делу № А40-172297/20).

Из указанного следует, что в случае, если антимонопольным органом вменяется не только заключение антиконкурентного соглашения, но и его реализация, такое антиконкурентное соглашение считается длящимся. Данная позиция отражена, в том числе и в определении Верховного Суда Российской Федерации от 05.12.2020 № 305-ЭС20-9447.

Анализ материалов антимонопольного дела, фактических обстоятельств, в том числе поведения ответчиков в ходе торгов, а также материалов правоохранительных органов по результатам проведения обыска на рабочих местах сотрудников ООО «БЭК-XXI ВЕК», свидетельствует о том, что антиконкурентное соглашение носило длящийся характер, ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК», ООО «ЖДК-СПБ» и ООО «БИК», принимавшие участие в торгах в рамках антиконкурентного соглашения, не конкурировали между собой (обеспечивая победу конкретному участнику такого соглашения) в целях поддержания цен в рассматриваемых торгах. Запрет на подобные соглашения и их реализацию установлен пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

В действиях ООО «БЭК-XXI ВЕК», ООО «ЭТИ», ООО «КСК», ООО «ЖДК-СПБ» и ООО «БИК» усматривается достаточная совокупность признаков заключения и реализации единого длящегося антиконкурентного соглашения (картеля) между хозяйствующими субъектами-конкурентами, которое привело (могло привести) к поддержанию цен на 33 торгах

№№ 31908029852, 0575400000119000335, 31908249331, 31908251919, 31908338468, 32008831998, 32009366100, 32009286386, 32009371721, 32009536653, 32110036187, 31806775511, 31806852083, 31806867313, 31807081953, 31807086494, 31807305370, 31907687539, 31907692437, 31907695130, 31907711210, 0575400000119000128, 31907797757, 31907843417, 31907922507, 31907936660, 0575400000118000307, 31908258269, 32009285581, 32009483826, 32110140785, 32110354210, 32110551153.

VII. Возражения ответчиков на Заключение

По результатам рассмотрения доводов, фактов и доказательств,

изложенных Комиссией ФАС России в Заключении, ответчиками ООО «ЖДК-СПБ»⁹⁶, ООО «ЭТИ»⁹⁷, ООО «КСК»⁹⁸ и ООО «БЭК-XXI ВЕК»⁹⁹ представлены следующие возражения:

1. *ФАС России нарушен порядок возбуждения антимонопольного производства вследствие отсутствия оснований для такого возбуждения. В настоящее время Арбитражным судом города Москвы рассматривается дело №А40-124154/2022 о признании недействительным приказа ФАС России от 05.04.2022 № 276/22 о возбуждении дела №22/01/11-49/2022 и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, что препятствует дальнейшему рассмотрению антимонопольного дела до вступления решения суда в законную силу.*

Комиссия ФАС России отклоняет указанный довод, а также сообщает, что факт рассмотрения ФАС России дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства не препятствует судебному обжалованию действий (бездействия) и актов антимонопольного органа, о чем ответчики неоднократно надлежащим образом уведомлены.

Кроме того, по результатам рассмотрения дела №А40-124154/2022 решением Арбитражного суда города Москвы от 17.10.2022 ответчикам отказано в признании недействительным приказа ФАС России от 05.04.2022

№ 276/22 о возбуждении дела №22/01/11-49/2022 и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства оставлен в силе.

2. *Обязанность снижения НМЦД / НМЦК участниками закупочных процедур, равно как и обязательный минимальный процент такого снижения законодательно не определены.*

Каждый участник закупочных процедур при подаче ценовых предложений руководствуется собственными экономическими интересами и исходит из целесообразности снижения НМЦД / НМЦК при участии в закупочных процедурах.

Пассивное поведение хозяйствующих субъектов в ходе торгов, либо отказ от участия в торгах сами по себе не свидетельствуют о наличии заключенного антиконкурентного соглашения, применение стратегии поведения с минимальным снижением НМЦД / НМЦК не способно повлечь извлечение выгоды из «картеля» его участниками, а поведение ответчиков имеет иное обоснование. Незначительное

снижение НМЦД / НМЦК соответствует средним показателям снижения цен на товарном рынке, а также обычаям делового оборота, сложившимся на торговых площадках.

ФАС России не проведен анализ образования цены при проведении закупочных процедур со стороны заказчиков / организатора торгов, поскольку их действия могли привести к ограничению возможности снижения цены для участников таких торгов.

Комиссия ФАС России отклоняет указанные доводы. Позиция Комиссии ФАС России относительно указанных доводов изложена в разделе V настоящего решения и была доведена до сведения ответчиков путем направления Заключения, содержащего соответствующий раздел.

Доводы ответчиков о недоказанности получения экономической выгоды по итогам рассматриваемых торгов являются несостоятельными с учетом реализации модели поведения, при которой действия ответчиков в ходе торгов были направлены на максимальное сохранение уровня НМЦД / НМЦК, и опровергаются материалами антимонопольного дела, что также согласуется с правовой позицией, изложенной в определении Верховного Суда Российской Федерации от 28.04.2022 № 307-ЭС22-5304 по делу № А56-112781/2020.

Кроме того, согласно пункту 22 Постановления Пленума № 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 о защите конкуренции. Ограничение конкуренции картелем в случаях, упомянутых в пунктах 1-5 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, в силу закона предполагается.

Следовательно, Пленум не сделал оговорки из позиции о презумпции наступления или возможности наступления последствий, указанных в статье 11 Закона о защите конкуренции, при заключении картеля. Напротив, Верховный Суд Российской Федерации отдельно обратил на это внимание. В случае, когда антимонопольный орган доказал, что хозяйствующие субъекты-конкуренты заключили соглашение, целью которого было поддержание цен на торгах, возможность его квалификации по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции не ставится в зависимость от результатов торгов, обусловленных, в том числе, действиями других лиц, не участвующих в антиконкурентном соглашении.

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. Таким образом, 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.

С учётом изложенного, доводы об отсутствии выгоды от участия в закупках как обстоятельстве, исключающем квалификацию действий ответчиков по пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, отклоняются. Доказыванию по делам по картелям на торгах подлежит установление факта достижения заявителями договоренности, в соответствии с которой хозяйствующие субъекты должны совершить обусловленные соглашением действия, направленные на достижение одной цели — поддержание цены на торгах.

Указанное толкование Постановления Пленума № 2 нашло отражение в практике рассмотрения судами споров о картелях (в частности, определения Верховного Суда Российской Федерации от 01.10.2021 по делу № А40-135099/2020, от 13.09.2021 по делу № А58-1052/2020).

Дополнительно сообщается, что оценка действий заказчика / организатора в ходе торгов не входит в предмет рассмотрения настоящего дела.

- 3. Аналитический отчет от 03.08.2022 по результатам проведения анализа состояния конкуренции на торгах, рассматриваемых в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства, не соответствует требованиям Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220.*

Кроме того, по некоторым закупочным процедурам истек срок давности привлечения за нарушение антимонопольного законодательства, предусмотренный статьей 41.1 Закона о защите конкуренции.

Комиссия ФАС России отклоняет указанные доводы. Позиция Комиссии ФАС России относительно указанных доводов изложена в разделе V настоящего решения и была доведена до сведения ответчиков путем направления Заключения, содержащего соответствующий раздел.

- 4. Ответчикам было отказано в доступе ко всем материалам дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного*

законодательства, в том числе к информации о коммерческих предложениях, что нарушает права ответчиков на защиту интересов и представление доказательств по делу, а равно нарушает принцип равноправия сторон.

Данный довод отклоняется Комиссией ФАС России, поскольку ответчики неоднократно реализовали свое право на ознакомление с материалами антимонопольного дела. Кроме того, информация о коммерческих предложениях, поданных хозяйствующими субъектами для формирования НМЦД по торгам, анализируемым антимонопольным органом, содержится в томе 1 (часть 1) дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства (письмо ОАО «РЖД» от 13.07.2022 № исх-13665/ЦДЗС (вх. ФАС России от 13.07.2022 № 122943/22) без ограничения доступа к материалам.

Также Комиссия ФАС России сообщает, что часть материалов дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства содержащая конфиденциальную информацию, отнесена к категории «Для служебного пользования». Учитывая положения части 1 статьи 26 Закона о защите конкуренции, такая информация, полученная антимонопольным органом при осуществлении своих полномочий, не подлежит разглашению, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

5. ООО «ЖДК-СПБ» осуществляет свою деятельность на территории Республики Крым, в отношении которой действует санкционный режим, существенно ограничивающий возможности ведения финансово-хозяйственной деятельности.

Комиссия ФАС России сообщает, что указанный довод не относится к предмету рассмотрения настоящего антимонопольного дела вследствие чего отклоняется.

6. Наличие корпоративных связей, пересечение кадрового состава и договоры займа является нормальным обычаем делового оборота, что само по себе не указывает на наличие соглашения, запрещенного пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, и не влияет на состояние конкуренции, а также на ценообразование на товары.

В рамках антимонопольного дела Комиссией ФАС России не проанализирован вопрос влияния действий ответчиков на конкуренцию на товарном рынке поставки оборудования на объекты строительства,

а также иные товарные рынки.

Комиссия ФАС России отклоняет указанные доводы. Доводы не соответствуют действительности и опровергаются материалами дела, в том числе установленной в ходе рассмотрения антимонопольного дела совокупностью фактов и доказательств, а также аналитическим отчетом от 03.08.2022 и результатом проведенных закупочных процедур.

Также по смыслу положений Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, товарный рынок при квалификации действий участников торгов в качестве нарушающих пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции ограничивается предметом таких торгов.

- 7. Ответчики (ООО «ЖДК-СПБ», ООО «ЭТИ», ООО «КСК» и ООО «БЭК-XXI ВЕК») пояснили, что «В рамках настоящего антимонопольного производства ФАС России в указанных выше разделах установил лишь факт использования ответчиками единой инфраструктуры, который, в свою очередь, лишь свидетельствовал о том, что ответчики объединили свои усилия для достижения единой цели своей деятельности, при этом такая цель была направлена на извлечение прибыли и осуществление взаимной помощи при ведении финансово-хозяйственной деятельности, но не на устранение конкуренции на товарных рынках, в рамках которых ответчики осуществляли свою деятельность, а равно на поддержание цены, а лишь на уменьшение расходов на поиск и содержание кадровых и технических ресурсов, с учетом того обстоятельства, что часть ответчиков располагалась по одному адресу, но занимало при этом отдельные офисы.».*

При этом далее в тексте возражений ответчики ООО «ЭТИ», ООО «КСК» и ООО «БЭК-XXI ВЕК» указали следующее: «Анализ закупочных процедур показал, что из 33 закупочных процедур более половины, это закупочные процедуры в которых ответчики, объединившие свои усилия по ведению финансово-хозяйственной деятельности, в том числе по оказанию помощи участия в закупочных процедурах в целях избежания ситуации, при которой торги ... могли быть признаны несостоявшимися, или могли повлечь заключение договора с единственным поставщиком со всеми последствиями...», а также «В случаях же, когда от иных участников закупочной процедуры поступали заявки на участие и такие участники допускались до стадии выдвижения ценовых предложений, то компания, привлеченная для страхования, отказывалась от последующего участия в закупочной процедуре, давая возможность иным участникам такой процедуры осуществить заключение контракта на условиях конкурентной

борьбы.».

Комиссия ФАС России обращает внимание, что Ответчики ООО «ЭТИ», ООО «КСК» и ООО «БЭК-XXI ВЕК» фактически признают заключение между ними антиконкурентного соглашения, при этом, в силу неверного толкования норм права, считают такие действия допустимыми.

Так, сами возражения содержат несогласие с позицией Комиссии ФАС России по антимонопольному делу, при этом вышеуказанная позиция ООО «ЭТИ» и ООО «КСК» относительно порядка действий ответчиков в ходе торгов подтверждает изложенные в аналитическом отчете и Заключении выводы об отказе ответчиков от конкурентной борьбы друг с другом на торгах, а равно созданию видимости конкуренции.

8. Комиссией ФАС России при рассмотрении дела не учтено, что в настоящее время IP-адрес перестал быть подобием идентификатора вследствие возможности его использования другими абонентами.

Комиссия ФАС России отклоняет указанный довод, поскольку в материалах антимонопольного дела содержится исчерпывающий объем доказательств использования ответчиками одних IP-адресов, в том числе позволяющих идентифицировать их владельцев.

9. В Заключении описано совпадение учетных записей пользователей, создавших файлы первых частей заявок, вместе с тем указанный факт объясняется использованием участниками торгов при подготовке заявок файлов аукционной документации заказчиков таких торгов.

При этом совпадение даты изменения файлов заявок не может свидетельствовать о какой-либо договоренности между обществами, поскольку обусловлено датой окончания подачи заявок по соответствующим торгам.

Комиссия ФАС России отклоняет указанные доводы, исходя из следующего:

- учетные записи создания аукционной документации заказчика отличаются от учетных записей создания файлов заявок, поданных ответчиками для участия в закупочных процедурах (Приложение № 4 к настоящему решению);
- у файлов заявок ответчиков, проанализированных в Приложении № 4 к настоящему решению, выявлено совпадение дат их изменения, при этом срок подготовки файлов заявок ответчиками достигал 51 дня до окончания срока подачи заявок, установленного заказчиком.

Комиссия ФАС России при формировании вывода о наличии в действиях ответчиков нарушения положений пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции исходит из наличия совокупности фактов и доказательств по антимонопольному делу, в том числе использования несколькими Ответчиками одних именных учетных записей создания / изменения файлов заявок, наименования которых совпадают с фамилиями сотрудников иных ответчиков по делу.

10. ООО «ЭТИ» и ООО «БЭК-XXI ВЕК» в возражениях указали, что в рамках Заключения сделан вывод о том, что формирование НМЦД по торгам производилось на основании коммерческих предложений, поданных исключительно ответчиками по делу.

Комиссия ФАС России отклоняет указанный довод как не соответствующий действительности. В разделе II Заключения проведен анализ коммерческих предложений ответчиков, при этом данный факт не свидетельствует об отсутствии коммерческих предложений, поданных иными хозяйствующими субъектами для формирования НМЦД по торгам.

Таким образом, Комиссия ФАС России по делу № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства по результатам анализа возражений ответчиков, пришла к выводу, что позиция ответчиков по антимонопольному делу не содержит контрдоводов и контрфактов, опровергающих позицию Комиссии ФАС России по настоящему делу.

На основании пункта 5 части 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России антимонопольного органа при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы.

По результатам анализа информации, находящейся в распоряжении Комиссии ФАС России, не установлен факт продолжения реализации антиконкурентного соглашения, в связи с чем необходимость выдачи предписаний отсутствует.

В соответствии с пунктом 12 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем»

(с изменениями, внесенными постановлением Пленума от 23.12.2010 №

31)

под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг)

за период осуществления предпринимательской деятельности без вычета произведенных лицом расходов.

В соответствии с пунктом 13 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмыванию) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем», при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц, следует исходить из общей суммы дохода, извлеченного его участниками.

При этом, под доходом следует понимать выручку от реализации товаров (работ, услуг) в рамках антиконкурентного соглашения за период его существования без вычета произведенных лицом расходов. В соответствии с пунктом 13 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23, при исчислении размера дохода, полученного организованной группой лиц, следует исходить из общей суммы дохода, извлеченного всеми ее участниками.

Согласно документам и информации, представленным ОАО «РЖД»¹⁰⁰, ФГУП «КЖД»¹⁰¹, ГУП «Петербургский метрополитен»¹⁰², подтверждающим исполнение контрактов (договоров), заключенных по результатам проведения 32 из 33 конкурентных процедур, входящих в предмет рассмотрения настоящего антимонопольного дела, участники антиконкурентного соглашения в результате нарушения антимонопольного законодательства на дату принятия настоящего решения извлекли доход в размере 2 467 295 850,39 руб. (по результатам проведения закупки № 32110551153 контракт не заключен).

Согласно статье 178 Уголовного кодекса Российской Федерации уголовная ответственность наступает за ограничение конкуренции путем заключения между хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние причинило крупный ущерб либо повлекло извлечение дохода в крупном размере.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу о необходимости передачи решения и материалов дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства в правоохранительные органы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела по признакам состава преступления,

предусмотренного статьей 178 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

На заседание Комиссии ФАС России, назначенное на 20.10.2022, ответчики не явились.

Согласно информации АО «Почта России» определение об отложении рассмотрения дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства от 26.09.2022 № 22/88925/22:

1. вручено ООО «БалтЭнергоКомплект-XXI ВЕК» 06.10.2022;
2. вручено ООО «КС Комплект» 05.10.2022;
3. вручено ООО «ЖелДорКомплект-СПБ» 03.10.2022;
4. не вручено ООО «Электротехимпорт» (отметка о неудачной попытке вручения от 06.10.2022);
5. не вручено ООО «Балтийская Инжиниринговая Компания» (отметка о неудачной попытке вручения от 06.10.2022).

При этом указанное определение об отложении рассмотрения дела № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства также направлено на подтвержденные ответчиками электронные почты 28.09.2022.

Учитывая изложенное, ответчики надлежащим образом уведомлены о месте, дате и времени рассмотрения антимонопольного дела.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «БалтЭнергоКомплект-XXI ВЕК» (ОГРН 1037851040281, ИНН 7826163837), общество с ограниченной ответственностью ООО «КС Комплект» (ОГРН 1067847225742, ИНН 7838345101), общество с ограниченной ответственностью «Электротехимпорт» (ОГРН 5067847415873, ИНН 7838364016), общество с ограниченной ответственностью «Балтийская Инжиниринговая Компания» (ОГРН 1197847065283, ИНН 7811724303), общество с ограниченной ответственностью «ЖелДорКомплект-СПБ» (ОГРН 1177847187561, ИНН 7838070168)

нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, что выразилось в заключении и реализации антиконкурентного соглашения (картеля), которое привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах.

2. Предписаний об устранении нарушения антимонопольного законодательства по факту заключения недопустимого ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля) ответчикам по делу № 22/01/11-49/2022 не выдавать в связи с завершением его реализации.

3. Направить решение по делу № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства в правоохранительные органы для проведения процессуальной проверки.

Приложение: Приложения 1, 2, 3, 4 на 40 л. в 1 экз.

Председатель Комиссии _____ <...>

Члены Комиссии _____ <...>

_____ <...>

_____ <...>

_____ <...>

_____ <...>

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

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

1 <...>.

2 Единая информационная система в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru), Единый государственный реестр юридических лиц (www.egrul.nalog.ru).

3 Т. 2 — л.д. 1-2.

4 Исх. ФАС России от 18.04.2022 № 22/38330/22 — т. 2, л.д. 3-7.

5 Исх. ФАС России от 26.05.2022 № 22/51234/22 — т. 2, л.д. 77-83.

6 Исх. ФАС России от 01.07.2022 № 22/63230/22 — т. 2 л.д. 138-142.

7 Исх. ФАС России от 10.08.2022 № 22/75387/22 — т. 2 л.д. 315-319.

8 Исх. ФАС России от 08.09.2022 № 22/83858/22 — т. 7 л.д. 75-78.

9 Исх. ФАС России от 26.09.2022 № 22/88925/22 — т. 7 л.д. 215-218.

10 Исх. ФАС России от 01.07.2022 № 22/63232/22 — т. 2 л.д. 145-147.

11 Т. 2 л.д. 168-314.

12 Исх. ФАС России от 12.09.2022 № 22/84694/22 — т. 7 л.д. 79-185.

13 Расписки об ином способе получения процессуальных документов по делу № 22/01/11-49/2022 о нарушении антимонопольного законодательства — т. 2 л.д. 11, 26, 61, 64, 84.

14 Письмо ОАО «РЖД» от 13.07.2022 № исх-13665/ЦДЗС (вх. ФАС России от 13.07.2022 № 122943/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 114-117.

15 <...>.

16 <...>.

17 <...>.

18 <...>.

19 Письмо АО «Комита» от 17.06.2022 № 151 (вх. ФАС России от 17.6.2022 № 107524/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 69.

20 Письмо ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

21 Письмо АО «Квантум» от 01.12.2021 № СПб-1683 (вх. ФАС России от 01.12.2021 № 202935-ЭП/21) — т. 1 ч. 1 л.д. 3-9.

22 <...> является сотрудником ООО «БЭК-XXI ВЕК».

23 В соответствии с письмами АО «Квантум» от 10.12.2021 № СПб-1745, от 11.01.2022 № СПб-1745/1 пользователем номера телефона <...> является ООО «ЭТИ».

24 В соответствии с письмом ООО «Яндекс» от 15.04.2022 № 322648 пользователем электронной почты <...> является иной ответчик - ООО «ЭТИ».

25 <...>.

26 <...>.

27 <...>.

28 <...>.

29 <...>.

30 Письмо ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

31 <...>.

32 <...>.

33 <...>.

34 <...>.

35 <...>.

36 <...>.

37 Письмо ООО ЭТП ГПБ (вх. ФАС России от 21.06.2022 № 108715-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 71.

38 Письмо АО ЕЭТП от 17.06.2022 № 3736-Д22 (вх. ФАС России от 21.06.2022 № 108864-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 72-73.

39 Письмо ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

40 <...>.

41 <...>.

42 <...>.

43 <...>.

44 <...>.

45 <...>.

46 Письмо АО Тэк-Торг от 20.06.2022 № 171-06 (вх. ФАС России от 20.06.2022 №108453-ЭП/22) — т. 1 л.д. 70.

47 Письмо ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

48 <...>.

49 В соответствии с письмом АО «Квантум» от 10.12.2021 № СПб-1745, от 11.01.2022 № СПб-1745/1 (вх. ФАС России от 13.12.2021 № 209297, от 11.01.2022 № 1856-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 34-48.

50 В отношении <...> ООО «КСК» производились страховые и налоговые отчисления (см. пункт 7.1 раздела IV настоящего заключения).

51 В соответствии с письмом АО «Квантум» от 10.12.2021 № СПб-1745, от 11.01.2022 № СПб-1745/1 (вх. ФАС России от 13.12.2021 № 209297, от 11.01.2022 № 1856-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 34-48.

52 В соответствии с письмом АО «Квантум» от 08.04.2022 № СПб-0422 (вх. ФАС России от 11.04.2022 № 66137-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 54-63.

53 В соответствии с письмом АО «Квантум» от 10.12.2021 № СПб-1745, от 11.01.2022 № СПб-1745/1 (вх. ФАС России от 13.12.2021 № 209297, от 11.01.2022 № 1856-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 34-48.

54 В соответствии с письмом ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

55 В соответствии с письмом ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

56 АО Тэк-Торг от 20.06.2022 № 171-06 (вх. ФАС России от 20.06.2022 №108453-ЭП/22) — т. 1 л.д. 70.

57 В соответствии с письмом АО «Комита» от 17.06.2022 № 151 (вх. ФАС России от 17.06.2022 № 107524/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 69.

58 В соответствии с письмом ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

59 В соответствии с письмом ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

60 В соответствии с письмом АО ЕЭТП от 17.06.2022 № 3736-Д22 (вх. ФАС России от 21.06.2022 № 108864-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 72-73.

61 В соответствии с письмом ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

62 В соответствии с письмом АО «Квантум» от 01.12.2021 № СПб-1683 (вх. ФАС России от 01.12.2021 № 202935-ЭП/21) — т. 1 ч. 1 л.д. 3-9.

63 В соответствии с письмом ООО РТС-Тендер от 22.06.2022 б/н (вх. ФАС России от 23.06.2022 № 110560-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 74.

64 В соответствии с письмом АО «ЭТС» от 15.06.2022 № ЭТС/877 (вх. ФАС России от 15.6.2022 № 105770-ЭП/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 67.

65 <...>.

66 Письмо ООО «Яндекс» от 15.04.2022 № 322648 (вх. ФАС России от 15.04.2022 № 71431/22) — т. 1 ч. 1 л.д. 51.

67 <...>.

68 <...>.

69 <...>.

70 <...>.

71 Доменное имя, используемое ООО «БЭК-XXI ВЕК» — <http://xn--21-9kc0b3f.xn--p1ai/>.

72 Доменное имя, используемое ООО «КСК» — <http://xn--e1ajabdfnjor.xn--p1ai/>.

73 Доменное имя, используемое ООО «ЭТИ» — <http://xn--e1aghgkfkgy8f.xn--p1ai/>.

74 <...>.

75 <...>.

76 <...>.

77 <...>.

78 <...>.

79 <...>.

80 <...>.

81 <...>.

82 <...>.

83 <...>.

84 <...>.

85 <...>.

86 <...>.

87 <...>.

88 В отношении указанного лица ответчиками ООО «КСК» и ООО «БЭК-XXI ВЕК» производились страховые и налоговые отчисления (см. пункт 7.1 раздела IV настоящего заключения).

89 <...>.

90 <...>.

91 ООО «БЭК-XXI ВЕК» от 06.09.2022 б/н (вх. ФАС России от 07.09.2022 № 152284/22 — т.7 л.д. 11-24.

92 ООО «ЖДК-СПБ» от 06.09.2022 б/н (вх. ФАС России от 08.09.2022 № 152886/22 — т.7 л.д. 25-37.

93 ООО «КСК» от 06.09.2022 б/н (вх. ФАС России от 08.09.2022 № 152890/22 — т.7 л.д. 38-51.

94 ООО «ЭТИ» от 06.09.2022 б/н (вх. ФАС России от 08.09.2022 № 152882/22 — т.7 л.д. 52-61.

95 ООО «БИК» от 06.09.2022 б/н (вх. ФАС России от 08.09.2022 № 152892/22 — т.7 л.д. 62-66.

96 Вх. ФАС России от 28.09.2022 №162581-ЭП/22 — т. 7 л.д. 219-230.

97 Вх. ФАС России от 04.10.2022 №166321-ЭП/22 — т. 7 л.д. 245-253.

98 Вх. ФАС России от 03.10.2022 № 165127-ЭП/22 — т. 7 л.д. 230-244.

99 Вх. ФАС России от 18.10.2022 № 174239-ЭП/22 — т. 7 л.д. 254-267.

100 Вх. ФАС России от 20.09.2022 № 159096/22, от 30.09.2022 № 164602/22 — т. 1 ч. 1 л.д. 129-132, 151.

101 Вх. ФАС России от 15.09.2022 № 156679-ЭП/22 — т. 1 ч. 1 л.д. 126.

102 Вх. ФАС России от 16.09.2022 №157575-ЭП/22 — т. 1 ч. 1 л.д. 127-128.