

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: заместитель руководителя Хабаровского УФАС России;

члены Комиссии: начальник отдела по борьбе с картелями Хабаровского УФАС России, специалист – эксперт отдела по борьбе с картелями Хабаровского УФАС России,

рассмотрев дело № 027/01/17-538/2020 по признакам нарушения ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского», ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

в присутствии на заседании представителей:

ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского» - представители по доверенности,

ООО «Ремонтно-строительная компания КФК»: представители по доверенности,

АО «Кронштадт Технологии», Федеральное агентство морского и речного транспорта, уведомленные о дате, времени и месте рассмотрения дела, явку своих представителей в заседание комиссии не обеспечили,

УСТАНОВИЛА:

В Хабаровское УФАС России, в соответствии с Приказом ФАС России от 01.08.2007 № 244 «Об утверждении Правил передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган» передано ФАС России дело № 025/01/17-65/2020, возбужденное Приморским УФАС, по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в отношении ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского» (ИНН 2540009788, г. Владивосток, ул. Верхнепортовая, д. 50а), ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» (г. Владивосток, ул. Пограничная, 15в, оф. 407, ИНН 2540048956).

Основанием для возбуждения дела послужило обращение Шестого следственного управления Главного следственного управления СК России с материалами уголовного дела № 11902007711000012, свидетельствующими о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства при проведении ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского» электронного аукциона на поставку и монтаж тренажеров нового поколения для подготовки экипажей судов по выживанию на море.

Дело № 025/01/17-66/2020 принято к рассмотрению Хабаровским УФАС России, в связи с чем указанному делу присвоен учетный № 027/01/17-538/2020.

Приказом Хабаровского УФАС России от 28.04.2020 № 188 создана Комиссия по рассмотрению дела № 027/01/17-538/2020 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в отношении ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского», ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» (ООО «РСК КФК»).

Определением о назначении дела № 027/01/17-538/2020 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 07.05.2020 № 5/4911 дело № 027/01/17-538/2020 назначено к рассмотрению на 04.06.2020, в качестве ответчиков привлечены ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского», ООО «Ремонтно-

строительная компания КФК» по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В связи с возникновением необходимости получения дополнительных доказательств, рассмотрение дела № 027/01/17-538/2020 откладывалось (определения об отложении рассмотрения дела: от 08.06.2020 № 5/6222, от 20.07.2020 № 5/8304).

Необходимые документы (информация) запрошены у ответчиков и в последующем приобщены к материалам дела № 027/01/17-538/2020.

Определением Хабаровского УФАС России от 24.07.2020 № 5/8543, в связи с возникновением необходимости получения дополнительных доказательств, принято решение о продлении срока рассмотрения дела до 06.02.2021.

В заседании Комиссии по рассмотрению дела № 027/01/17-538/2020 объявлялся перерыв до 11 час. 30 мин. 23.09.2020.

В рамках рассмотрения дела № 027/01/17-538/2020, в соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции подготовлен аналитический отчет по результатам анализа состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно пункту 1.3 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 №220, (далее - Порядок проведения анализа), по делам, возбужденным по признакам нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции проводится в объеме, установленном пунктом 10.9 настоящего Порядка.

В соответствии с пунктом 10.9 Порядка проведения анализа состояния конкуренции, анализ состояния конкуренции включает: 1. определение временного интервала исследования; 2. определение предмета торгов; 3. определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах.

Анализ состояния конкуренции охватывает временной интервал с даты размещения извещения о проведении торгов до даты окончания исполнения договора.

Из аналитического отчета Хабаровского УФАС России от 01.06.2020 по результатам анализа состояния конкуренции при проведении электронного аукциона на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море, проведенного в соответствии с пунктом 10.9 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного приказом ФАС России от 28.04.2010 №220, следует, что общий период исследования определен с 27.03.2018 по 31.03.2019. Предметом электронного аукциона является поставка и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море.

Состав хозяйствующих субъектов, участвующих в аукционе: единственный участник - ООО «Ремонтно-строительная компания КФК».

Анализ проведен в целях полного, объективного, всестороннего рассмотрения дела, в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или отсутствии нарушения антимонопольного законодательства при участии в аукционе на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море, рассматриваемом в рамках дела № 027/01/17-538/2020 о нарушении антимонопольного законодательства.

Аналитический отчет по результатам исследования состояния конкуренции при

проведении открытого аукциона № 0320100018718000006 приобщен к материалам настоящего дела.

Комиссией Хабаровского УФАС России проведен анализ документов (информации), находящихся в открытом доступе и размещенных в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Комиссия Хабаровского УФАС России, рассмотрев материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства, заслушав доводы и пояснения лиц, участвующих в деле, установила, что между ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского» и ООО «РСК КФК» заключено и реализовано устное антиконкурентное соглашение.

О заключении и реализации соглашения свидетельствуют следующие документы и информация, имеющиеся в материалах дела о нарушении антимонопольного законодательства № 027/01/17-538/2020.

27.03.2018 на официальном сайте Российской Федерации www.zakupki.gov.ru ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского» размещено извещение № 0320100018718000006 о проведении электронного аукциона на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море, аукционная документация.

Государственный заказчик - Федеральное агентство морского и речного транспорта (далее – Росморречфлот), ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского» - организация, осуществляющая размещение.

Дата окончания подачи заявок – 12.04.2018, дата окончания срока рассмотрения первых частей заявок – 13.04.2018, дата проведения аукциона в электронной форме – 16.04.2018. Начальная (максимальная) цена контракта – 280000000,00 руб. Размер обеспечения заявки составил 0,5% от начальной (максимальной) цены контракта - 1400000,00 руб., а обеспечение исполнения контракта составило 10% от начальной (максимальной) цены контракта – 28000000,00 руб. Источник финансирования – федеральный бюджет.

Начальная (максимальная) цена контракта определена в соответствии с требованиями статьи 22 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 № 44) посредством применения метода сопоставимых рыночных цен.

Цена контракта включает стоимость товара, тары, расходов на упаковку, стоимость доставки, погрузки, выгрузки, подъема на этаж, расходы на страхование, расходы на уплату таможенных пошлин, налогов (в том числе НДС), сборов и других обязательных платежей, которые подлежат уплате поставщиком в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, а также все расходы поставщика, которые могут возникнуть в ходе исполнения контракта.

В соответствии с Техническим заданием аукционной документации объектом закупки является Учебно-тренажерный комплекс подготовки экипажей судов по выживанию на море, который включает:

1. тренажерный комплекс для отработки навыков спасения вертолетом НЕСО;

2. судовые спасательные устройства - судовое спасательное шлюпочное устройство гравитационного типа (Totally Enclosed Motor Propelled Survival Craft with Twin Fall Davit - TEMPSC), спасательный плот спускаемого типа с кран-балкой и саморазобщающимся гаком, дежурная шлюпка, спасательные плоты сбрасываемого типа;

3. эвакуационные системы;

4. тренажерный комплекс для отработки навыков по подводному выходу из аварийного вертолета (HUNET);

5. тренажер для отработки первичных навыков по подводному выходу из аварийного вертолета (SWET);

6. специальное оборудование ОРПО включая компрессор для набивки баллонов сжатым воздухом;

7. система для моделирования ветра и дождя;

8. система моделирования звука;

9. волнопродуктор.

Место поставки товара: Приморский край, г. Владивосток, в районе ул. лейтенанта Шмидта, д. 29.

Срок поставки товара: с даты заключения контракта до 31.03.2019 г.

На участие в аукционе поступила одна заявка ООО «РСК КФК», признанная соответствующей требованиям аукционной документации. Согласно части 16 статьи 66 Закона № 44 аукцион признан несостоявшимся (протокол от 17.04.2018).

29.04.2018 между Учреждением, в лице ректора Огая С.А., и ООО «РСК КФК», в лице Управляющего - Индивидуального предпринимателя Ксенофоновой

М.П., заключен государственный контракт № ЭА-2-18 на сумму 280 000 000,00 руб.

Одним из видов антиконкурентных соглашений является соглашение между заказчиком и участниками торгов, под которым понимаются любые договоренности между указанными субъектами как в устной, так и в письменной форме, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для отдельных участников торгов.

Антиконкурентное соглашение между заказчиком и участниками торгов запрещено действующим законодательством и квалифицируется по пункту 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Из статьи 17 Закона о защите конкуренции следует, что субъектом нарушения антимонопольных требований к торгам может являться любое лицо, непосредственно участвующее или задействованное при проведении торгов и способное оказывать на такую процедуру существенное влияние.

К материалам настоящего дела приобщены копии материалов уголовного дела № 11902007711000012, представленные Шестым следственным управлением Главного следственного управления СК России.

Из анализа копий материалов уголовного дела № 11902007711000012 -протоколов допросов участников уголовного судопроизводства, в том числе свидетелей Ваксмана В.Б. и Ганич Е.В., справок меморандумов по телефонным разговорам между Ваксманом В.Б., Огаем С.А., Огаем А.С., Каспиным В.Л., электронной переписки между Ганич Е.В. и Зубаревым А.П. и иных документов, установлено, что Учреждение заранее определило победителей аукционов по закупке оборудования.

Информация, представленная в материалы дела (справка-меморандум по результатам ОРМ прослушивания телефонных переговоров), подтверждает, что ректор МГУ имени адмирала Г.И. Невельского Огай С.А. и его подчиненные Огай А.С. и Ваксман В.Б., в течение

многих лет имеют личные и деловые взаимоотношения с генеральным директором ООО «РСК КФК» Каспиным В.Л. и его управляющей Ксенофонтовой М.П. Огай А.С. по указанию своего отца - ректора Огая С.А., неоднократно вел переговоры с представителями ООО «РСК КФК», в том числе с Зубаревым А.П., в отношении аукциона на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию.

Еще до размещения извещения № 0320100018718000006 о проведении аукциона, то есть до 27.03.2018, начиная со второй половины 2017 года указанные представители Учреждения посредством электронной переписки и телефонных переговоров с представителями ООО «РСК КФК» в целях обеспечения его победы корректировали и согласовывали стоимость проводимого аукциона, аукционную документацию на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море, включая техническое задание, характеристики учебных тренажеров, требуемых к поставке, виды учебных тренажеров, проект контракта, а также сроки и этапы поставки учебных тренажеров, тем самым исключая участие сторонних организаций в проведение указанного аукциона.

В материалы дела представлена копия протокола допроса свидетеля от 13.09.2019 Каспина В.Л., генерального директора ООО «РСК «КФК», пояснившего, что «подготовка аукционной документации велась сотрудниками МГУ, в том числе контрактной службы закупок, во взаимодействии с сотрудниками ООО «РСК «КФК»». «В результате подготовки аукционной документации 27.03.2018 сотрудниками контрактной службы были опубликованы извещения о проведении двух электронных аукционов на максимальные суммы 496 385 566,00 руб. и 280 000 000,00 руб. для закупки учебных тренажеров, а также техническая документация с требованиями и условиями государственных контрактов. Заявку на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море подало только ООО «РСК «КФК», от других организаций заявки не поступили.

Думаю, что условия аукциона, в том числе техническое задание, спецификация сформированы таким способом, что иные предприятия не смогли бы выполнить подобные требования в силу их специфичности и отсутствия конкурентных производителей.» (т. 1, л. 163-164).

Сведения из протокола допроса свидетеля от 17.10.2019 Ганич Е.В., в том числе с учетом показаний справок-меморандумов, в период с 01.07.2017 по 14.05.2018 занимавшую должность руководителя контрактной службы Учреждения, подтверждают участие сотрудников ООО «РСК «КФК» в подготовке аукционной документации: «Подготовленные проекты контрактов, после согласования в Росморречфлоте направлялись в ООО «Транзас Навигатор» и ООО «РСК КФК» для согласования существенных условий договора, касающихся периодов поставки порядка оплаты, а также условий обеспечения контрактов, других условий аукционов. Проектами контрактов, технических заданий, запросами и коммерческими предложениями сотрудники МГУ, а также представители ООО «Транзас Навигатор» и ООО «РСК КФК» на протяжении подготовки к аукциону обменивались с помощью электронной почты.» (т. 1, л. 35).

Таким образом, сотрудники ООО «РСК КФК» участвовали в подготовке Технического задания аукционной документации совместно с сотрудниками Учреждения.

Из содержания протокола допроса свидетеля от 17.10.2019 Ганич Е.В., следует, что «...Единственным претендентом на поставку и монтаж тренажеров непрерывной конвенционной подготовки по плавательным морским специальностям рассматривалось ООО «Транзас Навигатор». В то же время поставку учебных тренажеров для подготовки экипажей судов по выживанию на море было решено поручить ООО «РСК КФК», которое выступало в качестве подрядчика при возведении самого тренажерного центра.Сотрудники МГУ им. Адмирала Г.И. Невельского, выполняя указания Агентства, подготавливали техническую документацию совместно с представителями указанных организаций. Технические задания

подготавливались с учетом перечня и функционала оборудования, которое могли поставить указанные организации.» (т. 1, л. 35).

Сведения из протокола допроса свидетеля от 12.09.2019 Мартянова А.К., начальника производственно-технического отдела Учреждения, также подтверждают, что техническая документация аукциона корректировалась под конкретного участника: «Хотя я непосредственно не участвовал в подготовке аукционной документации, я понимал, что сотрудниками МГУ в техническое задание и условия аукциона вносятся требования, гарантированно обеспечивающие победу в них ООО «Транзас Навигатор» и ООО «РСК КФК» Описанные события ... свидетельствуют о том, что в период до выявления победителей аукционов сотрудники МГУ подготавливали технические характеристики и иные условия предстоящих электронных аукционов, а также корректировали аукционную документацию для обеспечения безусловной победы этих предприятий.» В тот же период времени (в начале февраля) к Мартянову А.К. обратились представители ООО «РСК КФК», вероятнее всего, Ксенофонтова М.П. или Каспин В.Л. с просьбой ускорить процесс передачи им технического задания, подготовленного сотрудниками МГУ по руководством Огая А.С. Мартянов А.К. обратился к Огаю А.С., сообщив о просьбе ООО «РСК КФК», получил у него проект технического задания и с использованием электронной почты с личного служебного почтового ящика переслал его в адрес ООО «РСК КФК». Мартянов А.К. понимал, что сотрудниками МГУ в техническое задание и в условия аукциона вносятся требования, гарантированно обеспечивающие победу в них ООО «Транзас Навигатор» и ООО «РСК КФК», согласно распоряжению, поступившему ректору Огаю С.А. от руководителя Росморречфлота в лице Пошивая А.И. «Заявки на участие в электронном аукционе на поставку учебных тренажеров непрерывной конвекционной подготовки по плавательным морским специальностям подало только ООО «Транзас Навигатор», а заявку на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море подало только ООО «РСК КФК», от других организаций заявки ожидаемо не поступили.» (т. 1, л. 58-59).

Аналогичные сведения о согласовании технической документации аукциона, проекта контракта сотрудниками представлены управляющей ООО «РСК КФК» Ксенофонтовой М.П. (т. 1, л. 182).

Отсутствие авансирования заказчиком поставщика также служило дополнительным препятствием для иных организаций, и в первоначальной редакции контракт имел условие авансирования участника закупки, что подтверждается Саламахиной Е.А., начальником юридического управления Учреждения (т. 1, л. 44).

Системная оценка действий Учреждения и ООО «РСК КФК» позволяет сделать вывод, что между ними была достигнута договоренность (заключено антиконкурентное соглашение), позволяющая обеспечить победу в аукционе.

Также при подготовке к аукциону формировалась завышенная максимальная начальная цена планируемого к заключению контракта для ООО «РСК КФК» путем подготовки коммерческих предложений, что подтверждается следующими сведениями.

Формирование максимальной начальной цены контракта для ООО «РСК КФК» подтверждается сведениями из протокола допроса свидетеля от 12.09.2019 Мартянова А.К., согласно которому в начале февраля 2018 года Мартянов А.К. получил указание принять участие в подготовке документов, необходимых для формирования начальной (максимальной) цены контракта, планируемого к заключению с ООО «РСК КФК» на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море. Мартянов А.К. связался с юристом ООО «РСК КФК» Зиновьевой Л.В., которой сообщил о необходимости подготовки коммерческих предложений от имени сторонних организаций, которые в действительности не имели намерений участвовать в аукционе. Сотрудники ООО «РСК КФК» самостоятельно должны были определить организации, от имени которых ими были подготовлены ответы, содержащие ценовые предложения по группе товаров, объединенных в единый лот. Эти предложения должны были носить формальный характер и служили основой для обоснования

начальной стоимости контракта, размер которой был определен заранее на стадии подготовки аукциона. (т. 1, стр. 58).

Из протокола допроса свидетеля от 13.09.2019 Каспина В.Л. следует, что кем-то из сотрудников МГУ ему была озвучена просьба подготовить коммерческие предложения от имени сторонних организаций. Наличие нескольких предложений являлось необходимым условием проведения аукциона. По поручению Каспина В.Л. данной работой занимались сотрудники предприятия Зубарев Алексей, занимающий должность начальника отдела снабжения, а также Зиновьева Людмила, сотрудник юридического отдела. В итоге сотрудниками нашего предприятия были подготовлены два коммерческих предложения, одно – непосредственно от производителя – фирмы «Акела», а также от сторонней организации, точного названия Каспин В.Л. не помнит. (т. 1, л. 163-164).

Аналогичные сведения о подготовке номинальных коммерческих предложений представлены также заместителем директора ООО «СК Строй Альянс» Дудко А.Э. (т. 1, л. 196-198), генеральным директором ООО «Ламор Восток» Квач А.А. (т. 1, л. 203-204), Ваксманом В.Б. (т. 1, л. 77-78), Зубаревым А.П. (т. 1 л. 169), управляющей ООО «РСК КФК» Ксенофонтовой М.П. (т. 1, л. 132-133).

Также следует учесть, что ООО «РСК КФК» не является производителем и поставщиком тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море.

Согласно сведениям, представленным Ваксманом В.Б., специалистом отдела недвижимого имущества Учреждения, до начала возведения объекта капитального строительства - учебно-тренажерного комплекса непрерывной конвенционной подготовки по плавательным морским специальностям и подготовки экипажей судов по выживанию на море, то есть до сентября 2016 года, в ходе формирования технического задания на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море, а также при составлении перечня необходимых учебных тренажеров сотрудниками Учреждения, проведен анализ рынка производителей и их представителей указанных учебных тренажеров. В результате пришли к выводу, что таких организаций было очень мало, одной из них была финская компания «Акела». В данные организации направлялись запросы, в том числе в финскую компанию «Акела», о предоставлении перечня и технических характеристик учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море, а также их стоимости. Основную часть указанных учебных тренажеров может поставить только финская компания «Акела», в связи чем в последующем представители финской компании «Акела» в период возведения объекта капитального строительства приглашались для консультации и проведения переговоров о поставке указанных учебных тренажеров. После встречи с представителями финской компании «Акела» стало известно, что они не имеют своего представительства на территории РФ, в том числе у них не было какой-либо российской организации, представляющей их учебные тренажеры, в связи с этим они не могли напрямую принимать участия в предстоящем аукционе на поставку указанных учебных тренажеров. В связи с чем примерно в ноябре 2017 года организатором в целях обеспечения поставки учебных тренажеров непрерывной конвенционной подготовки по плавательным морским специальностям от ООО «Транзас Навигатор», решено было привлечь ООО «РСК КФК», зная, что финская компания «Акела» не будет самостоятельно принимать участие в предстоящих аукционах на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море. Огай С.А. попросил Ваксмана В.Б. обратиться к Каспину В.Л. с просьбой принять участие в едином аукционе на поставку учебных тренажеров непрерывной конвенционной подготовки по плавательным морским специальностям и учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море при условии, что фактическую поставку указанных тренажеров будут осуществлять ООО «Транзас Навигатор» и финская компания «Акела», однако Ваксман В.Л. отказался разговаривать с Каспиным В.Л. «ООО «РСК КФК» не является производителем и официальным поставщиком каких-либо учебных тренажеров. В том числе для подготовки экипажей судов по выживанию на море, так как это строительная организация.» 15.12.2017 на рабочем совещании под руководством Пошивая А.И.

(заместителя руководителя Росморречфлота), которое прошло во Владивостоке на объекте капитального строительства, Пошивай А.И. принял решение о том, что будет проведено всего два аукциона по двум лотам, именно, первый лот на поставку учебных тренажеров непрерывной конвекционной подготовки по плавательным морским специальностям, где победителем должно быть признано ООО «Транзас Навигатор», а также второй лот на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море, в котором примет участие ООО «РСК КФК» и соответственно должно быть признано победителем, но поставку указанных тренажеров будет фактически осуществлять финская компания «Акела». Впоследствии у Ваксмана В.Б. состоялся разговор с Огаем С.А., который сообщил, что дал указание Огаю А.С. подготовить техническое задание на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море, применив только те характеристики, которые подходили под учебные тренажеры, предполагаемые к поставке финской компанией «Акела» через ООО «РСК КФК», для того, чтобы указанное общество было признано победителем, а так же дал указание заново сформировать начальную максимальную цену контракта на поставку указанных учебных тренажеров.

Составлением технического задания на поставку учебных тренажеров по подготовке экипажей судов по выживанию на море занимался, по указанию ректора Огая С.А. его сын Огай А.С., который привлек для данной работы Громова А.В. Огай А.С. и Громов А.В. вносили в техническое задание характеристики тренажеров, которые могла поставить только финская компания «Акела» через ООО «РСК КФК» с целью признания указанного общества гарантированным победителем. (т. 1 л. 74-79).

Согласно сведениям, представленным управляющей ООО «РСК КФК» Ксенофоновой М.П., в том числе с учетом показаний справок-меморандумов, «в период подготовки аукциона директор ООО «РСК КФК» Каспин В.Л., а также по его поручению другие сотрудники предприятия, проводили личные встречи и также вели переписку с поставщиками тренажеров – финским предприятием «Акела», обсуждая технические характеристики тренажеров, комплектацию, сроки и условия поставки, монтажа, стоимость и другие существенные условия контракта.» (т. 1, л. 184).

По результатам проведенных переговоров между ООО «РСК КФК» и Akela AB Oy (Финляндия) заключен договор купли-продажи №АКЕ2008/КФК00.00 от 17.05.2018 на поставку тренажерного обучающего оборудования. Цена договора 1869493 евро (134000000,00 руб.) К договору приобщены технические предложения, содержащие характеристики оборудования, которые соответствуют заявленным в техническом задании аукционной документации.

Таким образом, из анализа материалов, представленных Шестым следственным управлением Главного следственного управления СК России, следует, что Учреждением при подготовке и проведении аукциона на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море совершены следующие действия: корректировка технического задания аукционной документации под конкретного участника, участие сотрудников участника аукциона в подготовке аукционной документации, формирование завышенной НМЦК путем подготовки номинальных коммерческих предложений, заключение контракта с участником, не являющимся производителем требуемого к поставке оборудования, в которых усматриваются признаки недопущения, ограничения или устранения конкуренции.

Также из анализа материалов следует, что ООО «РСК КФК» участвовал в подготовке аукционной документации путем электронной переписки и телефонных

переговоров с представителями Учреждения, что противоречит требованиям закона.

Согласно пункту 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденным Президиумом Верховного Суда РФ 16.03.2016,

законодательством не определено и не может быть определено, какие доказательства подтверждают антиконкурентное соглашение, а также не установлены и не могут быть установлены требования к форме подтверждающих документов. Доказательствами по делу о нарушении антимонопольного законодательства могут служить и полученные в установленном законом порядке доказательства по уголовным делам, переданные в антимонопольный орган (с учетом положений статьи 161 УПК РФ). При этом необходимо иметь в виду, что материалы (копии материалов) уголовных дел могут использоваться в качестве доказательств по делам о картелях вне зависимости от наличия или отсутствия приговора по уголовному делу, поскольку в рамках производства по антимонопольному делу устанавливается факт наличия или отсутствия нарушения антимонопольного законодательства, а не факт совершения преступления или виновность/невиновность лица в совершении преступления.

Таким образом, при рассмотрении настоящего дела Комиссия Хабаровского УФАС России вправе использовать в качестве доказательной базы материалы, представленные Шестым следственным управлением Главного следственного управления СК России в рамках уголовного дела № 11902007711000012 в отношении должностного лица Учреждения.

Исходя из дополнительных пояснений Учреждения факт вменяемого нарушения признан Учреждением, согласно которым очевидно, что предыдущей администрацией университета велись переговоры о заключении государственного контракта с ООО «РСК КФК» до момента проведения конкурентной процедуры, что не могло способствовать реализации интересов университета и Российской Федерации, а именно заключению контракта по наименьшей цене (письмо от 17.09.2020, приобщено к материалам дела).

Исходя из изложенного, между МГУ имени адмирала Г.И. Невельского и ООО «РСК КФК» до 27.03.2018, то есть до размещения в открытом доступе извещения о проводимом аукционе достигнуто устное соглашение (заключено антиконкурентное соглашение) о безусловной победе ООО «РСК КФК» в электронном аукционе № 0320100018718000006 на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море.

Учреждением проведен электронный аукцион, участие в котором принимало только ООО «РСК КФК», то есть хозяйствующий субъект, принимавший участие в подготовке документации аукциона и с которым заключен контракт.

При исследовании проведения указанного электронного аукциона выявлены признаки заключения и участия в соглашении Учреждения и ООО «РСК КФК», которое имело своей целью и привело к ограничению конкуренции на аукционе:

- 1) электронная переписка и телефонные переговоры участника торгов с представителями Учреждения и иными лицами;
- 2) нарушение порядка осуществления закупок, в том числе формирование документации;
- 3) осуществление подготовки документации электронного аукциона участниками торгов;
- 4) осуществление подготовки документации электронного аукциона лицами, не являющимися сотрудниками заказчика и не уполномоченными на подготовку иным образом.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе: координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо

участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

Из данной нормы следует, что признаками нарушения являются: действия, которые осуществляются при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений; такие действия должны приводить или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции; такие действия должны выражаться в координации организатором торгов или заказчиком деятельности их участников; эти действия могут выражаться в заключении соглашений между организатором торгов и (или) заказчиком с участниками торгов, если цель таких соглашений ограничение конкуренции и (или) создание преимущественных условий для каких-либо участников.

В силу пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

При этом под соглашениями между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, указанными в пункте 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции понимаются любые договоренности между указанными субъектами как в устной, так и в письменной форме, приводящие либо которые могут привести к ограничению конкуренции.

Конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (п.7 ст. 4).

Согласно пункту 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаки ограничения конкуренции - сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

По смыслу указанных правовых норм следует, что конкурирующие субъекты обязаны вести самостоятельную и независимую борьбу за потребителя поставляемых товаров, а попытки любого рода кооперации в этом вопросе нарушают запреты антимонопольного законодательства.

Нормами части 1 статьи 1 Федерального закона от 05.04.2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон № 44-ФЗ) установлено, что данный закон регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, в части, касающейся: планирования закупок товаров, работ, услуг; определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей); заключения гражданско-правового договора, предметом

которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования, а также бюджетным учреждением, государственным, муниципальными унитарными предприятиями, за исключением федеральных государственных унитарных предприятий, имеющих существенное значение для обеспечения прав и законных интересов граждан Российской Федерации, обороноспособности и безопасности государства, перечень которых утверждается Правительством Российской Федерации по согласованию с Администрацией Президента Российской Федерации, либо иным юридическим лицом в соответствии с частями 1, 2.1, 4 и 5 статьи 15 настоящего Федерального закона; особенностей исполнения контрактов; мониторинга закупок товаров, работ, услуг; аудита в сфере закупок товаров, работ, услуг; контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно положениям статьи 6 Закона о контрактной системе контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

Контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем). Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок (статья 8).

На основании изложенного, нормы Закона о контрактной системе направлены на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок, они запрещают заказчикам и их должностным лицам, а также участникам закупок совершать действия, которые противоречат требованиям действующего законодательства и приводят к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Вместе с тем, совокупные действия Учреждения и участника аукциона - ООО «РСК КФК», совершенные в ходе подготовки и проведения аукциона, свидетельствуют о достигнутом соглашении между заказчиком и участником торгов, которые привели к ограничению конкуренции.

Соглашение между Учреждением и участником аукциона создало преимущественные условия для ООО «РСК КФК» при осуществлении им предпринимательской деятельности по сравнению с другими хозяйствующими субъектами, исключив возможность иных хозяйствующих субъектов при прочих равных условиях претендовать на заключение договора (письмо ООО «ДВ Стройнаб» от 18.09.2020), что свидетельствует о нарушении пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Квалификация действий сторон основывается на достижении между ними соглашения (устной договоренности), которое имело своей целью ограничение конкуренции, либо могло привести к ограничению конкуренции и созданию преимущественных условий для определенного хозяйствующего субъекта.

Цель заключения соглашения - обеспечение заключения договора с определенным хозяйствующим субъектом – ООО «РСК КФК», то есть изначальное предоставление (начиная со стадии планирования закупки и подготовки к ее проведению) преимущественных условий участия в торгах обществу.

Согласно разъяснению Президиума ФАС России №3 «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и на основании совокупности косвенных доказательств.

Факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок, и может быть доказан в том числе с использованием совокупности иных доказательств, в частности, фактического поведения хозяйствующих субъектов.

Аналогичная правовая позиция отражена в пункте 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016.

Согласно статьям 25, 45 Закона о защите конкуренции, в качестве доказательств при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольным органом рассматриваются документы, сведения, объяснения, информация в письменной и устной форме, включая служебную переписку в электронном виде.

На особенности доказывания наличия антиконкурентного согласованного поведения указал Высший Арбитражный суд Российской Федерации в пункте 2 постановления Пленума от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства»: согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении.

Таким образом, указанные обстоятельства дела и имеющиеся в материалах дела доказательства свидетельствуют о наличии между заказчиком (организатором закупки) и участником закупки заключенного устного соглашения, имеющее целью создание для участника закупки преимущественных условий для обеспечения победы на аукционе, что привело к ограничению конкуренции, и является нарушением пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Антиконкурентное соглашение, направленное на сокращение числа потенциальных участников закупки и безальтернативное признание победителем аукциона ООО «РСК КФК» было реализовано его участниками, что подтверждается отсутствием иных заявок и заключенным 29.04.2018 между Учреждением и ООО «РСК КФК» государственным контрактом.

Комиссия, учитывая совокупность имеющихся доказательств, приходит к выводу о необходимости квалифицировать действия ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского», ООО «РСК КФК», выразившиеся в заключении и реализации устного антиконкурентного соглашения, направленного на создание преимущественных условий для ООО «РСК КФК» при подготовке и проведении электронного аукциона № 03201000187000006 на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море, которое могло привести к ограничению конкуренции, по пункту 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ 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.

Доход от реализации указанного соглашения составил 280000000,00 руб.

В соответствии со статьей 48.1 Закона о защите конкуренции перед окончанием рассмотрения дела № 027/01/17-538/2020 Комиссия Хабаровского УФАС России, установив нарушения антимонопольного законодательства в действиях ответчиков, приняла заключение об обстоятельствах дела от 02.10.2020 № 5/11546.

При рассмотрении дела 21.09.200 Комиссия Хабаровского УФАС России установила, что ответчиками представлены дополнительные пояснения, возражения.

Представители Учреждения пояснили, что в действиях определенных должностных лиц Учреждения имеются признаки сговора при подготовке и проведении указанного аукциона, но эти лица действовали в своих личных интересах.

ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» направило возражение на заключение об обстоятельствах дела № 027/01/17-538/2020, в которых отрицает факт нарушения антимонопольного законодательства.

Так, в возражениях содержатся следующие доводы – в материалах дела отсутствуют доказательства внесения обществом в аукционную документацию корректировок, согласования условий проведения конкурсной процедуры, положений контракта; не учтено, что цена договора на поставку оборудования с поставщиком не включает в себя расходы на доставку, таможенные и налоговые платежи и прочие расходы общества; обществом не велись переговоры о заключении контракта с Учреждением до проведения электронного аукциона, проектами контракта, технического задания, коммерческими предложениями сотрудники общества и Учреждения не обменивались.

На заседании комиссии представитель ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» поддержал доводы, изложенные в возражениях на заключение об обстоятельствах дела, выразил несогласие с заключением об обстоятельствах дела и пояснил следующее.

Общество вело работы по строительству объекта «Учебно-тренажерный центр» на основании государственного контракта, в связи с чем имело в своем распоряжении проектную документацию на объект, в которой указаны характеристики, состав, стоимость тренажерного оборудования, и обладало всей информацией о технических характеристиках, источниках приобретения и стоимости тренажерного оборудования задолго до заключения государственного контракта, являясь единственным лицом, которое могло в сжатые сроки поставить комплекс тренажерного оборудования. В ходе строительно-монтажных работ общество изучало указанное тренажерное оборудование, выясняя источники приобретения, расположение устройств. Цена тренажерного оборудования была заложена в сметной документации на строительство объекта. Таким образом, ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» не совершало действий, имеющих целью заключение и реализацию устного антиконкурентного соглашения, направленного на создание преимущественных условий для общества при проведении рассматриваемого аукциона.

Комиссия считает указанные доводы необоснованными и противоречащими материалам дела № 027/01/17-538/2020 о нарушении антимонопольного законодательства.

Диспозиция пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции определяет соглашение как договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Согласно разъяснениям, содержащимся в Постановлении Президиума ВАС РФ от 21.12.2010 № 9966/10, Закон о защите конкуренции содержит специальное понятие соглашения в целях применения антимонопольного законодательства. Диспозиция статьи 154 ГК РФ применению не подлежит.

Кроме того, согласно позиции ВС РФ, изложенной в Обзоре практики, факт наличия между хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от заключения в виде договоров, урегулированных нормами гражданского законодательства. Кроме того, к антиконкурентным соглашениям не применяются требования к форме и содержанию, которые предъявляются к сделкам. Таким образом, соглашение по смыслу антимонопольного законодательства не равнозначно понятию гражданско-правового договора. Это означает, в частности, что для доказывания письменного антиконкурентного соглашения не обязательно наличие письменного документа с подписями его участников.

Доводы относительно непринятия участия в подготовке аукционной документации и заявки, являются неосновательными, так как осуществлялось непосредственное влияние на подготовку указанного аукциона, и противоречат обстоятельствам, описанным в Заключении об обстоятельствах дела № 027/01/17-538/2020 и имеющимся материалам дела.

Кроме того, в своем возражении общество заявляет об отсутствии переписки с сотрудниками Учреждения и иными лицами по вопросу заключения и реализации антиконкурентного соглашения. Комиссия Хабаровского УФАС России отмечает, что сведения об указанной переписке имеются в материалах дела и подтверждены должностными лицами Учреждения и общества. Таким образом, данный довод является необоснованным, что подтверждается материалами дела № 027/01/17-538/2020.

Доводы общества о несогласии с вменяемым нарушением фактически не содержат сведений, противоречащих выводам Комиссии, основанным на материалах антимонопольного дела, и изложенным в Заключении об обстоятельствах дела. Комиссия пришла к выводу, что организация не представила достаточных доказательств, опровергающих выводы Комиссии о наличии в действиях ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» нарушения антимонопольного законодательства.

Кроме того, иные доводы, содержащиеся в возражении ООО «Ремонтно-строительная компания КФК», Комиссия Хабаровского УФАС России также считает необоснованными, что подтверждается материалами дела № 027/01/17-538/2020 о нарушении антимонопольного законодательства.

Комиссией Хабаровского УФАС России в рамках рассмотрения дела № 027/01/17-538/2020 установлены фактические и иные обстоятельства, доказывающие факт заключения антиконкурентного соглашения между Учреждением и хозяйствующим субъектом. Все указанные обстоятельства изложены в настоящем решении.

При указанных обстоятельствах Комиссия Хабаровского УФАС России приходит к выводу о наличии в вышеописанных действиях ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского», ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Основания для прекращения рассмотрения дела, предусмотренные статьей 48 Закона о защите конкуренции, отсутствуют.

В связи с достижением целей ограничивающего конкуренцию соглашения и его реализацией ответчиками, основания для выдачи лицам, участвующим в деле, предписаний о прекращении нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать ФГБОУ ВО «Морской государственный университет имени адмирала Г.И. Невельского», ООО «Ремонтно-строительная компания КФК» нарушившими пункт 1 части 1 статьи 17 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем заключения и реализации устного антиконкурентного соглашения, направленного на создание преимущественных условий для ООО «РСК КФК» при подготовке и проведении электронного аукциона № 03201000187000006 на поставку и ввод в эксплуатацию тренажеров нового поколения для нужд учебно-тренажерного комплекса подготовки экипажей судов по выживанию на море, которое привело к ограничению конкуренции и созданию преимущественных условий для участников торгов.

2. Предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства по факту заключения запрещенного соглашения ответчикам не выдавать в связи с завершением его реализации.

3. Передать материалы дела № 027/01/17-538/2020 уполномоченному должностному лицу Хабаровского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд Хабаровского края в течение трех месяцев со дня его принятия.