

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «21» февраля 2020 года.

В полном объеме решение изготовлено «02» марта 2020 года.

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

в присутствии: от ООО «Гермес-СТ» "<...>"; посредством видеоконференц-связи: от ООО «ЮгСпецСтрой»: "<...>"; от ООО «СМДС ПМК»: "<...>"; от ООО «АртАзимут»: "<...>"; от ООО «АльянсСтрой»: "<...>"; от Ставропольского УФАС России: "<...>",

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «Гермес-СТ» на решение Ставропольского УФАС России от 20.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-885/201 (далее также соответственно — Решение, Дело) (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Закона о защите конкуренции поступила жалоба ООО «Гермес-СТ» на решение Ставропольского УФАС России от 20.12.2019 по делу № 026/01/11-885/201.

Решением Ставропольского УФАС России установлено, что при проведении 162 закупочных процедур: ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа С», ООО «Джанго и Компания», ООО «Сфера», ООО «Фортис», ООО «ЮгСпецСтрой», ООО «АСК ГРУПП», ООО «АртАзимут», ООО «Бюро «Альфа», ООО «АльянсСтрой», ООО «Винсадский», ООО «Марсель и Компания», ООО «Михайловская Строительная Компания», ООО

«УДАРНИК-ХОЛДИНГ», ООО «Сварог», ООО «Стройсервис», ООО Компания «Мистер ДОМ», ИП Марюха В. А., ООО «ОКТАНТ ЮГ», ИП Дубров Р. А., ООО «Континент-Строй», ООО «Контур», ООО «СМДС ПМК», ООО «Атлас», ИП Бадалян А. Г., ИП Макиян Э. А. и ООО «ВИРА ПЛЮС» отказались от конкуренции друг с другом с целью заключения контрактов с минимальным снижением начальной (максимальной) цены и признаны нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

ООО «Гермес-СТ» с вынесенным решением Ставропольского УФАС России от 20.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-885/201 не согласно, просит решение отменить.

Доводы ООО «Гермес-СТ» изложены в жалобе, в частности, общество отмечает, что Решение противоречит сложившейся судебной практике по рассматриваемой категории дел.

В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.

Ставропольским УФАС России совместно с УЭБ и ПК ГУ МВД России по Ставропольскому краю и Следственным отделом по Промышленному району города Ставрополя Следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по Ставропольскому краю проведен анализ деятельности некоторых хозяйствующих субъектов, которые принимали совместное участие во множестве закупочных процедур на территории Ставропольского края.

По результатам анализа Ставропольским УФАС России было установлено, что при проведении 162 закупочных процедур: ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа С», ООО «Джанго и Компания», ООО «Сфера», ООО «Фортис», ООО «ЮгСпецСтрой», ООО «АСК ГРУПП», ООО «АртАзимут», ООО «Бюро «Альфа», ООО «АльянсСтрой», ООО «Винсадский», ООО «Марсель и Компания», ООО «Михайловская Строительная Компания», ООО «УДАРНИК-ХОЛДИНГ», ООО «Сварог», ООО «Стройсервис», ООО Компания «Мистер ДОМ», ИП Марюха В. А., ООО «ОКТАНТ ЮГ», ИП Дубров Р. А., ООО «Континент-Строй», ООО «Контур», ООО «СМДС ПМК», ООО «Атлас», ИП Бадалян А. Г., ИП Макиян Э. А. и ООО «ВИРА ПЛЮС», отказались от конкуренции друг с другом с целью заключения контрактов с минимальным снижением, то есть имеются признаки антиконкурентного соглашения (картеля).

В рамках рассмотрения Дела Ставропольским УФАС России было установлено, что инициаторами антиконкурентного соглашения являются организации, фактически расположенные по одному адресу: г. Ставрополь, ул. Доваторцев, 33 «А»:

- ООО «Гермес-СТ» (ИНН-2308232174, ОГРН-1162375018167). Руководитель: "<...>";

- ООО «Группа С» (ИНН-7718286310, ОГРН-5157746098549). Руководитель: "<...>";

- ООО «Джанго и Компания» (ИНН-2632105386, ОГРН-1162651067842). Руководитель: "<...>";

- ООО «ЮгСпецСтрой» (ИНН-2635832206, ОГРН-1142651020093). Руководитель: "<...>";

Обязанность по реализации антиконкурентного соглашения была возложена на "<...>".

Комиссией Ставропольского УФАС России по Делу (далее также — Комиссия) было установлено, что указанные организации имеют общих сотрудников, которые готовили заявки и подавали ценовые предложения от участников антиконкурентного соглашения.

Также Комиссией было выявлено, что видимость конкурентных закупок путем подачи заявок, оказывали следующие компании — участники антиконкурентного соглашения:

- ООО «Сфера» (ИНН-2635820112, ОГРН-1132651009787). Руководитель: "<...>". Общество ликвидировано 18.02.2019 года;

- ООО «Фортис» (ИНН-2635819974, ОГРН-1132651009325). Руководитель: "<...>";

- ООО «АСК ГРУПП» (ИНН-2635233636, ОГРН-1182651003480). Руководитель: "<...>";

- ООО «Бюро «Альфа»» (ИНН-7714404185, ОГРН-1167746756594). Руководитель: "<...>".

Так заявки от имени указанных компаний фактически подавались сотрудниками ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа С», ООО «Джанго и Компания», ООО «ЮгСпецСтрой». Кроме того, Комиссией было установлено, что ООО «Фортис» и ООО «АСК ГРУПП» имеют общих сотрудников, а также фактически использовали один и тот же электронный адрес (sk-fortis@bk.ru).

В антиконкурентном соглашении участвовали следующие компании, чья фактическая победа обеспечивалась, реализацией соглашения: ООО «АртАзимут», ООО «АльянсСтрой», ООО «Винсадский», ООО «Марсель и Компания», ООО «Михайловская Строительная Компания», ООО «УДАРНИК-ХОЛДИНГ», ООО «Сварог», ООО «Стройсервис», ООО

Компания «Мистер ДОМ», ИП Марюха Виталий Анатольевич, ООО «ОКТАНТ ЮГ», ИП Дубров Роман Александрович, ООО «Континент-Строй», ООО «Контур», ООО «СМДС ПМК», ООО «Атлас», ИП Бадалян Армен Генрихович, ИП Макиян Эдуард Арамович и ООО «ВИРА ПЛЮС».

Ставропольским УФАС России была установлена следующая модель реализации антиконкурентного соглашения указанными лицами при участии в торгах:

- заявки на участие в торгах подготавливались общими сотрудниками ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа С», ООО «Джанго и Компания» и ООО «ЮгСпецСтрой»;
- заявки подавались с минимальной разницей по времени с использованием общей инфраструктуры (используется несколько одних и тех же IP-адресов);
- во время проведения процедуры торгов подавалось единственное ценовое предложение со снижением начальной (максимальной) цены контракта на 0,5%;
- от иных участников торгов, создающих видимость конкурентной процедуры, ценовые предложения не подавались;
- в некоторых случаях участники антиконкурентного соглашения не подавали ценовые предложения и контракт заключался с участником конкурентной процедуры, чья заявка поступала первой.

При данных обстоятельствах Комиссия пришла к выводу о наличии ограничивающего конкуренцию соглашения между ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа С», ООО «Джанго и Компания», ООО «Сфера», ООО «Фортис», ООО «ЮгСпецСтрой», ООО «АСК ГРУПП», ООО «АртАзимут», ООО «Бюро «Альфа», ООО «АльянсСтрой», ООО «Винсадский», ООО «Марсель и Компания», ООО «Михайловская Строительная Компания», ООО «УДАРНИК-ХОЛДИНГ», ООО «Сварог», ООО «Стройсервис», ООО Компания «Мистер ДОМ», ИП Марюха В. А., ООО «ОКТАНТ ЮГ», ИП Дубров Р. А., ООО «Континент-Строй», ООО «Контур», ООО «СМДС ПМК», ООО «Атлас», ИП Бадалян А. Г., ИП Макиян Э. А. и ООО «ВИРА ПЛЮС» при участии в 162 торгах.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «Гермес-СТ» на решение Ставропольского УФАС России от 20.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-885/201, Апелляционная коллегия установила следующее.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, признаются картелем и запрещаются соглашения между

хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, или между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

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

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

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

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

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

совокупности».

Апелляционной коллегией выявлена следующая совокупность косвенных доказательств наличия антиконкурентного соглашения, имеющаяся в материалах Дела и описанная в Решении Ставропольского УФАС России:

- отсутствие экономического обоснования поведения одного из участников соглашения, создающего преимущества для другого участника соглашения, не соответствующего цели осуществления предпринимательской деятельности - получению прибыли (то есть участники антиконкурентного соглашения фактически не конкурировали между собой при участии в торгах);
- фактическое расположение участников соглашения или их электронных цифровых подписей (далее также - ЭЦП) по одному и тому же адресу (г. Ставрополь, ул. Доваторцев, 33 «А»);
- использование участниками торгов одного и того же IP-адреса или учетных записей при подаче заявок и участии в электронных торгах;
- оформление сертификатов ЭЦП на одно и то же физическое лицо (участники сговора передавали свои ЭЦП ООО «Гермес-СТ» или "<...>");
- формирование документов для участия в торгах разных хозяйствующих субъектов одними и теми же лицами (документы формировали общие сотрудники ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа-С», ООО «Джанго и Компания» и ООО «ЮгСпецСтрой»);
- наличие взаиморасчетов между участниками соглашения, свидетельствующих о наличии взаимной заинтересованности в результате реализации соглашения (участники передавали сотрудникам ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа-С», ООО «Джанго и Компания» и ООО «ЮгСпецСтрой» при личных встречах и нарочно вознаграждения за оказанные услуги по организации победы в закупках);
- заявления ООО «Винсадский», ООО «Марсель и Компания» и ООО «Михайловская Строительная Компания», которые добровольно признались в заключении и реализации антиконкурентного соглашения при проведении закупочных процедур в соответствии с примечанием 1 к статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Так, исходя из материалов Дела, большинство ответчиков прямо указали, что подготовкой и подачей заявок, а также подачей ценовых предложений занимались их прямые конкуренты: ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа-С», ООО «Джанго и Компания» и ООО «ЮгСпецСтрой».

Кроме того, ООО «ЮгСпецСтрой» к своим пояснениям по делу (вх. № 7048 от 23.09.2019) представило Протокол изъятия документов (предметов, материалов) от 17.10.2018.

Согласно указанному протоколу УЭБ и ПК ГУ МВД России по Ставропольскому краю произведен осмотр и изъяты документы (предметы, материалы) из помещений, расположенных по адресу: г. Ставрополь, ул. Доваторцев, 33 «А», в частности обнаружено следующее:

- "<...>";

- "<...>";

- "<...>";

- "<...>".

По мнению Апелляционной коллегии, при данных обстоятельствах Комиссия Ставропольского УФАС России обоснованно пришла к выводу о наличии ограничивающего конкуренцию соглашения между ООО «Гермес-СТ», ООО «Группа С», ООО «Джанго и Компания», ООО «Сфера», ООО «Фортис», ООО «ЮгСпецСтрой», ООО «АСК ГРУПП», ООО «АртАзимут», ООО «Бюро «Альфа», ООО «АльянсСтрой», ООО «Винсадский», ООО «Марсель и Компания», ООО «Михайловская Строительная Компания», ООО «УДАРНИК-ХОЛДИНГ», ООО «Сварог», ООО «Стройсервис», ООО Компания «Мистер ДОМ», ИП Марюха В. А., ООО «ОКТАНТ ЮГ», ИП Дубров Р. А., ООО «Континент-Строй», ООО «Контур», ООО «СМДС ПМК», ООО «Атлас», ИП Бадалян А. Г., ИП Макиян Э. А. и ООО «ВИРА ПЛЮС» при участии в 162 торгах.

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

На основании изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что решение Ставропольского УФАС России от 20.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-885/201 не нарушает единообразие практики применения антимонопольного законодательства.

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

решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа.

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

РЕШИЛА:

оставить жалобу ООО «Гермес-СТ» на решение Ставропольского УФАС России от 20.12.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 026/01/11-885/201 без удовлетворения.

"<...>"

"<...>"

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

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