РЕШЕНИЕ

№ 05-11/20-2013

01 ноября 2013 года г.Улан-Удэ

Резолютивная часть решения объявлена 29 октября 2013 года.

Полный текст решения изготовлен 01 ноября 2013 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее - Бурятское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<…>,

рассмотрев дело № 05-11/20-2013, возбужденное в соответствии с приказом Бурятского УФАС России от 23.08.2013 № 148 «О возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства» по признакам нарушения ООО «Донстрой» (670024, г. Улан-Удэ, ул. Добролюбова, д. 35 а, кв. 3), ООО «Гарант» (671050, РБ, Иволгинский р-н, с. Нижняя Иволга, ул. Сибирская, д. 9), ООО «Элит-плюс» (670033, г. Улан-Удэ, ул. Жердева, д. 40 а, кв. 84) требований пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

при участии:

представителя ответчика ООО «Донстрой»: <…> – генерального директора,

представителя ответчика ООО «Элит-плюс»: <…> – генерального директора,

представителя ответчика ООО «Гарант»: <…> по доверенности от 15.09.2013

лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах дела: <…>,

заявитель заявил ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие,

УСТАНОВИЛА:

Бурятским УФАС России на основании заявления МБУ «Управление городского хозяйства и строительства» г. Гусиноозерск (вх. от 23.05.2013 № 2946) возбуждено дело от 23.08.2013 № 05-11/20-2013 в отношении ООО «Донстрой», ООО «Гарант», ООО «Элит-плюс» по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в заключении соглашения, которое привело к поддержанию цен в открытом аукционе в электронной форме на выполнение работ по изготовлению и установке ограждения по Аллее Ветеранов, вдоль тротуарной дорожки по ул. Ленина (от киоска «Айсберг» до магазина «Золото») в г. Гусиноозерске Селенгинского района Республики Бурятия № 0302300167213000010 (далее – Аукцион).

Как следует из заявления МБУ «Управление городского хозяйства и

строительства» г. Гусиноозерск между участниками открытого аукциона в электронной форме ООО «Донстрой», ООО «Гарант», ООО «Элит-плюс» заключено соглашение. В предоставленных вторых частях заявок данные организации имеют общий почтовый адрес, общие контактные данные (телефон, электронная почта, факс), счета, открытые в одном банке и имеющие последовательные расчетные номера, регистрационные данные в Налоговой инспекции одной датой и последовательной нумерацией ЕГРЮЛ, уставы обществ имеют полное сходство за исключением наименований организаций.

17.07.2013 в ходе предварительного рассмотрения заявления МБУ «Управление городского хозяйства и строительства» г. Гусиноозерск были отобраны объяснения у представителей ООО «Донстрой», ООО «Гарант», ООО «Элит-плюс».

Все законные представители обществ пояснили, что участники Аукциона заранее никому известны не были. Представитель ООО «Донстрой» заявил, что участие в Аукционе производилось с адреса: г. Улан-Удэ, ул. Добролюбова, 35 а, участвовал в Аукционе по ошибке, забыл, что у ООО «Донстрой» во второй части заявки отсутствовало решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копия такого решения. Представитель ООО «Элит-плюс» пояснил, что участие в аукционе происходило с юридического адреса общества, то есть г. Улан-Удэ, ул. Жердева, 40 а, кв. 84. Представитель ООО «Гарант» принимал участие в Аукционе с адреса: Иволгинский район, с. Нижняя Иволга, ул. Сибирская, д. 9.

На заседании Комиссии 18.09.2013 представители ООО «Донстрой», ООО «Гарант», ООО «Элит-плюс» сообщили, что считают, что в их действиях не содержится признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Законный представитель ООО «Элит-плюс» <…> пояснил, что цена контракта 895 000,0 рублей на 20 % ниже первоначальной максимальной цены контракта. Эта цена объективная, выведенная расчетным методом. Контракт на сегодняшний день исполнен. Во второй части аукционной заявки указан почтовый адрес г. Улан-Удэ, ул. Боевая, 7 а, так как на тот момент по данному адресу ООО «Элит-плюс» арендовало офисное помещение у ООО «Сириус». Участвовал в аукционе с адреса г. Улан-Удэ, ул. Жердева, д. 40 а, кв. 84, интернет провайдер Стрела-телеком. Аукционная заявка составлена <…>.

Представитель ООО «Гарант» <…> пояснил, что для составления аукционной документации и для участия в аукционе был заключен договор с физическим лицом. Во второй части аукционной заявки указан почтовый адрес г. Улан-Удэ, ул. Боевая, 7 а, так как на тот момент по данному адресу ООО «Гарант» арендовало офисное помещение у ООО «Сириус».

Законный представитель ООО «Донстрой» <…> пояснил, что участвовал в аукционе с адреса г. Улан-Удэ, ул. Добролюбова, д. 35 а, кв. 3, интернет провайдер Стрела-телеком. Договор на составление аукционной заявки заключен с <…>.

Определением от 20.09.2013 <…> привлечен к участию в рассмотрении дела № 05-11/20-2013 в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах дела.

На заседании Комиссии 04.10.2013 <…> пояснил следующее.

<…> занимается разработкой аукционных заявок для различных организаций, находит их на электронных торговых площадках. Так он нашел организации ООО «Донстрой», ООО «Гарант».

Он действительно изготовил заявки для участия в открытом аукционе в электронной форме для ООО «Донстрой» по договору от 30.04.2013, для ООО «Гарант» по договору от 23.04.2013, для ООО «Элит-плюс» без договора, по личной договоренности с генеральным директором ООО «Элит-плюс» <…>.

<…> были поданы лишь заявки от ООО «Гарант», ООО «Донстрой», ООО «Элит-плюс» на участие в аукционе № 0302300167213000010, участия в процедуре аукциона <…> не принимал.

Заявки на участие в аукционе № 0302300167213000010 подавал с адреса г. Улан-Удэ, ул. Боевая, 7 а, по месту нахождения ООО «Дали», организации в которой он работает специалистом по трудовому договору.

Представитель ООО «Гарант» <…> пояснил, что ООО «Гарант» в настоящее время арендует офисное помещение у ООО «Сириус» площадью 18 кв. м., участие в аукционе № 0302300167213000010 производилось из арендуемого помещения по адресу г. Улан-Удэ, ул. Боевая, 7 а.

Генеральный директор ООО «Элит-плюс» <…> пояснил, что на сегодняшний день не помнит, откуда именно им осуществлялось участие в аукционе № 0302300167213000010.

Комиссия, рассмотрев дело в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции, исследовав доказательства по делу о нарушении антимонопольного законодательства, пришла к следующим выводам.

Заказчиком 22.04.2013 на официальном сайте www://zakupki.gov.ru размещено извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме на выполнение работ по изготовлению и установке ограждения по Аллее Ветеранов, вдоль тротуарной дорожки по ул. Ленина (от киоска «Айсберг» до магазина «Золото») в г. Гусиноозерске Селенгинского района Республики Бурятия и документация об Аукционе. Начальная (максимальная) цена контракта – 1 178 715,00 рублей.

Согласно протоколу рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме № 0302300167213000010 от 07.05.2013 подано 14 заявок от участников размещения заказа, по всем заявкам принято решение о допуске участников размещения заказа к участию в аукционе.

Согласно протоколу подведения итогов открытого аукциона в электронной форме от 14.05.2013 аукционная комиссия рассмотрела вторые части заявок на участие в Аукционе и приняла решение:

- Признать победителем аукциона ООО «Донстрой», который предложил наиболее низкую цену контракта (480 000,00 рублей) и заявка на участие в аукционе которого соответствует требованиям документации об открытом аукционе в электронной форме и требованиям Закона о размещении заказов;

- Признать ООО «Гарант» участником размещения заказа, предложение которого содержит лучшие условия по цене контракта после предложенных победителем –

520 000,00 рублей;

- Признать ООО «Элит-плюс» участником размещения заказа, предложение которого содержит лучшие условия по цене контракта после участника размещения заказа, предложение которого содержит лучшие условия по цене контракта после предложенных победителем – 895 000,00 рублей.

16.05.2013 ООО «Донстрой» подало в адрес Бурятского УФАС России жалобу о том, что его необоснованно признали победителем, так как у него во второй части заявки отсутствовало решение об одобрении или о совершении крупной сделки либо копия такого решения.

Жалоба ООО «Донстрой», поданная в адрес Бурятского УФАС России, была признана обоснованной в связи с отсутствием решения общего собрания об одобрении крупной сделки, также было выявлено, что и у ООО «Гарант» отсутствовало такое решение, победителем признано ООО «Элит-плюс» (предложение 895 000,0 рублей).

Аукцион проходил на электронной торговой площадке ООО «РТС-тендер». ООО «РТС-тендер» на запрос Бурятского УФАС России о предоставлении IP-адресов, с которых подавались предложения по Аукциону всеми участниками, ответил, что не располагает сведениями об IP-адресах в силу отсутствия подобной информации в системных журналах.

По информации ОАО «Ростелеком» по адресу г. Улан-Удэ, ул. Боевая, 7а, указанному во вторых частях заявок всех обществ, как почтовый адрес, и по которому все организации в разное время арендовали офисное помещение, находится в том числе ООО «Сириус».

Межрайонная ИФНС № 9 по РБ на запрос Бурятского УФАС России предоставила выписки из ЕГРЮЛ на ООО «Сириус». Из указанной выписки видно, что учредителем ООО «Сириус» является <…>, имеющий 50 % доли уставного капитала общества, являющийся также генеральным директором ООО «Донстрой».

Бурятское УФАС России 24.09.2013 направило запрос в ООО «БИКС+» (Стрела телеком) для проверки информации, которую озвучили ответчики, о месте участия в аукционе. ООО «БИКС+» пояснило следующее:

- г. Улан-Удэ, ул. Жердева 40а-48 – абонента с таким адресатом нет в биллинге;

- г. Улан-Удэ, ул. Добролюбова, 35 а-3 – предоставляется услуга кабельного телевидения (пользование данной услугой не предполагает выделения для нее IP-адреса)

- Иволгинский район, с. Нижняя Иволга, ул. Сибириская, 9 – абонента с таким адресом нет в биллинге.

Из данного ответа следует вывод, что ответчики участвовали в Аукционе не с тех адресов которые назвали в ходе рассмотрения дела.

24.09.2013 Бурятское УФАС России разослало запрос по пяти электронным торговым площадкам, среди них: ЗАО «Сбербанк-АСТ», ОАО «Единая электронная торговая площадка», ЭТП ММВБ «Госзакупки», ООО «РТС-тендер», ГУП «Агенство по

государственному заказу, инвестиционной деятельности и межрегиональным связям РТ» о том, участвовали ли в аукционах 2013 года две и более организации из: ООО «Донстрой», ООО «Элит-плюс», ООО «Гарант».

26.09.2013 ООО «РТС-тендер» сообщило, что помимо Аукциона ООО «Донстрой», ООО «Элит-плюс», ООО «Гарант» участвовали в аукционе № 0302300167213000010.

ЗАО «Сбербанк-АСТ» 30.09.2013 следующую информацию:

- ООО «Донстрой», ООО «Элит-плюс», ООО «Гарант» совместно участвовали в аукционе № 0102200001613000213;

- ООО «Элит-плюс» участвовало в аукционе № 0102200001613000247.

ЗАО «Сбербанк-АСТ» также предоставил IP-адреса, с которых торговались участники аукционов № 0302300167213000010, №0102200001613000213. В аукционе № 0302300167213000010 все три участника торговались с одного IP-адреса - 95.188.216.222. В аукционе № 0102200001613000247 ООО «Элит-плюс» торговался с IP-адреса - 95.188.198.89.

Бурятское УФАС России направило запрос в ОАО «Ростелеком» о предоставлении информации о принадлежности вышеназванных IP-адресов. ОАО «Ростелеком» сообщил, что динамический IP-адрес 95.188.216.222 назначался 21.03.2013 во время прохождения аукциона № 0102200001613000213 юридическому лицу ООО «Сириус». Динамический IP-адрес 95.188.198.89 назначался 28.03.2013 во время прохождения аукциона № 0102200001613000247 юридическому лицу ООО «Сириус».

Из протокола проведения открытого аукциона в электронной форме № 0302300167213000010 видно, что участниками ООО «Донстрой», ООО «Гарант», ООО «Элит-плюс» использовалась схема «таран»:

- Начальная (маскимальная) цена контракта 1 178 715;

- 13.05.2013 в 05:20:34 добросовестный участник аукциона предложил цену 1 172 821,42;

- в 05:21:30 добросовестным участником предложена цена 1 161 034,26;

- 05:25:15 добросовестным участником предложена цена 954 106,6;

- 05:27:09 ООО «Гарант» опустило цену аукциона до 520 000;

- 05:27:20 ООО «Донстрой» понизило ценно еще до 480 000;

- 05:47:02 ООО «Элит-плюс», когда уже добросовестные участники не торговались, поднял цену до 895 000.

При анализе вышеизложенных фактов Комиссия Бурятского УФАС России установила следующие обстоятельства, подтверждающие заключение ООО «Донстрой», ООО «Элит-плюс», ООО «Гарант» соглашения:

- все общества во вторых частях заявок имеют общий почтовый адрес: г. Улан-Удэ, ул. Боевая, 7 а

- общие контактные данные (телефон – 8 (3012) 334835, электронная почта – 417435@gmail.com, факс - 8 (3012) 334832),

- счета, открытые в одном банке и имеющие последовательные расчетные номера – Бурятский филиал ОАО «Банк Москвы, корреспондентский счет 30101810500000000737, расчетные счета: ООО «Донстрой» 40702810600680013838, ООО «Элит-плюс» 40702810300680013840, ООО «Гарант» 40702810600680013841,

- регистрационные данные в Налоговой инспекции одной датой (25.01.2013) и последовательной нумерацией ЕГРЮЛ: ООО «Донстрой» № 304А/2013, ООО «Гарант» № 305А/2013, ООО «Элит-плюс» № 306А/2013,

- уставы обществ имеют полное сходство за исключением наименований организаций;

- общества участвовали совместно еще в 2 аукционах;

- ООО «Донстрой» подало заявление в Бурятское УФАС России, о признании его ненадлежащим участником аукциона;

- заявки на участие в Аукционе для всех обществ готовило одно физическое лицо <…>,

- в аукционе № 0102200001613000213 все общества участвовали с одного IP-адреса, принадлежащего ООО «Сириус»,

- ООО «Элит-пюс» участвовало в аукционе № 0102200001613000247 также с IP-адреса, принадлежащего ООО «Сириус»,

- в действиях обществ при участии в Аукционе усматривается схема «таран».

В результате заключенного соглашения победитель Аукциона ООО «Элит-плюс» получило доход в размере 895 000 рублей.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 11 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Закон о защите конкуренции устанавливает специальные требования к определению соглашения, как волеизъявления хозяйствующих субъектов, отличные от содержащихся в Гражданском Кодексе РФ.

Согласно постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 21.12.2010 № 9966/10 в силу части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами, если такие соглашения приводят или могут привести, в том числе к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок; разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков). Из взаимосвязанных положений статей 11, 12, 13 Закона

о защите конкуренции следует, что соглашения, которые приводят или могут привести к перечисленным в части 1 статьи 11 последствиям, запрещаются.

Необходимость доказывания антимонопольным органом фактического исполнения участниками условия соглашения отсутствует, поскольку нарушение состоит в достижении договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции последствиям. В соответствии с положениями статьи 4 Закона о защите конкуренции под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме, при этом факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством (статьи 154, 160,432,434 ГК РФ).

Как следствие, доказывание наличия и фактической реализации антиконкурентного соглашения между хозяйствующими субъектами осуществляется на основании анализа их поведения в рамках предпринимательской деятельности, с учетом принципов разумности и добросовестности.

Действия ООО «Гарант», ООО «Донстрой», ООО «Элит-плюс» и результаты торгов по аукционам являются следствием достигнутого соглашения между ними, направленного на поддержание цены на торгах.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Донстрой», ООО «Гарант», ООО «Элит-плюс» нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции путем заключения и участия в соглашении, которое привело к поддержанию цены в открытом аукционе в электронной форме от 13.05.2013 № 0302300167213000010.

2. Основания для выдачи предписания отсутствуют, поскольку соглашение имело место в период проведения открытого аукциона, проведенного 13.05.2013.

3. Направить настоящее решение Комиссии уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.32. КоАП РФ.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии

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