

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о возбуждении дела об административном правонарушении № 4-14.32-961/00-22-15 и проведении административного расследования

«27» октября 2015 г.

г. Москва

Я, заместитель начальника Управления по борьбе с картелями Федеральной антимонопольной службы Филимонов А.А., рассмотрев решение по делу № 1-16-179/00-22-14 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «Госнорматив» (ИНН 7728728863, ОГРН 1107746187768, КПП 771701001, место нахождения: 129085, г. Москва, Проспект Мира, д. 95, корп. 1),

УСТАНОВИЛ:

Приказом руководителя Федеральной антимонопольной службы от 02.12.2014 № 760/14 возбуждено дело № 1-16-179/00-22-14 в отношении Министерства регионального развития Российской Федерации (далее также — Минрегион России), Федерального агентства по строительству и жилищно-коммунальному хозяйству (далее также - Госстрой), ФАУ «ФЦЦС», некоммерческой организацией «Национальная ассоциация сметного ценообразования и стоимостного инжиниринга» (далее также — НО «НАСИ»), ООО «Стройинформиздат», ООО «Госнорматив», ООО «Госстройсмета» по признакам нарушения статьи 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции).

Определением ФАС России от 27.03.2015 (исх. от 31.03.2015 № КА/15242/15) Комиссией ФАС России принято решение о привлечении Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации к участию в рассмотрении дела № 1-16-179/00-22-14 в качестве ответчика по делу.

По результатам рассмотрения дела № 1-16-179/00-22-14 Комиссия ФАС России 31.08.2015 приняла решение (исх. от 01.09.2015 № 22/46808/15) (далее — Решение по делу № 1-16-179/00-22-14), которым установлено следующее.

Комиссией ФАС России установлено, что в период до проведения Всероссийского совещания по вопросам реализации государственной политики в сфере ценообразования и сметного нормирования в строительстве, состоявшегося в городе Москве 18-19.03.2008 Минрегионом России, ФГУ «ФЦЦС», ООО «Госстройсмета» было заключено антиконкурентное соглашение (далее — Соглашение).

В целях реализации Соглашения были созданы связанные с начальником



ФГУ «ФЦЦС» <...> организации: 04.05.2008 - НО «НАСИ», 02.03.2009 - ООО «Стройинформиздат», 12.03.2010 - ООО «Госнорматив», которые присоединились к Соглашению с момента их создания. С 21 мая 2012 г. к Соглашению присоединился Госстрой. С 1 ноября 2013 г. Госстрой был преобразован в Минстрой России, который продолжил участие в Соглашении. 8 сентября 2014 г. Минрегион России был упразднён.

Данное Соглашение реализуется по настоящее время.

Целью Соглашения являлось незаконное предоставление конкурентных преимуществ негосударственным организациям, связанным («аффилированным») с руководством ФГУ «ФЦЦС» (ФАУ «ФЦЦС»), путем: установления контроля над доступом к сметным нормативам, их распространением и использованием; введения незаконной «сертификации» («проверки «подлинности» баз данных) сметных программ; «лоббирования» интересов вышеуказанных негосударственных организаций с помощью административного (государственного) ресурса.

Антиконкурентное Соглашение включало в себя 4 элемента:

1) закрепление за НО «НАСИ» исключительных прав на базы данных, содержащие государственные сметные нормативы (эталон ФСНБ-2001), извлечения из которых утверждались приказами Минрегиона России и Минстроя России в качестве государственных сметных нормативов;

2) закрепление за НО «НАСИ» и ФГУ «ФЦЦС» (ФАУ «ФЦЦС») исключительных прав на базы данных, содержащие территориальные сметные нормативы, извлечения из которых утверждались актами органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, Госстроем, Минстроем России в качестве территориальных сметных нормативов;

3) внедрение (распространение) НО «НАСИ» и ООО «Госнорматив» баз данных, содержащих государственные и территориальные сметные нормативы. Внедрение (распространение) государственных сметных нормативов через ООО «Стройинформиздат»;

4) «лоббирование» Минрегионом России, ФГУ «ФЦЦС» интересов ООО «ГОССТРОЙСМЕТА» по продвижению программного комплекса сметных расчетов «ГОССТРОЙСМЕТА» в органах государственной власти, государственных предприятиях и учреждениях, коммерческих организациях.

Комиссия ФАС России установила, что ООО «Госнорматив», как участник антиконкурентного Соглашения, было создано 12.03.2010 некоммерческой организацией «НАСИ», возглавляемой начальником ФГУ «ФЦЦС» <...>, в целях осуществления операционной предпринимательской деятельности по внедрению электронных баз данных сметных нормативов.

В целях реализации Соглашения ООО «Госнорматив» было обеспечено положение «эксклюзивного» дистрибьютора баз данных со сметными нормативами, исключительные права на которые принадлежат НО «НАСИ».

Комиссией ФАС России установлено, что ООО «Госнорматив» получило

возможность навязывать контрагентам заключение договоров на своих особых условиях:

- **разработчикам сметных нормативов** - договоров на приведение (разработку) территориальных сметных нормативов в соответствие с государственными сметными нормативами, согласно условиям которых:

а) разработка территориальных сметных нормативов осуществлялась в форме баз данных, извлечения из которых впоследствии вносились в Федеральный реестр сметных нормативов;

б) исключительные права на разработанные базы данных принадлежали помимо непосредственных разработчиков также и НО «НАСИ»;

в) разработанная база данных могла быть отдана «на реализацию» (предоставление право на использование) только в те сметные программы, разработчики которых заключили договор с НО «НАСИ» на использование другого объекта интеллектуальной собственности - базы данных, содержащей государственные сметные нормативы. Указанный пункт фактически ограничивал доступ разработчиков сметных программ к территориальным сметным нормативам и вынуждал их заключать договоры с НО «НАСИ» на использование базы данных, содержащей государственные сметные нормативы.

г) распоряжение созданным объектом (базы данных с территориальными сметными нормативами) может осуществляться только по согласованию с НО «НАСИ» как с правообладателем.

Кроме того, разработка территориальных сметных нормативов осуществляется, в том числе в формате .uf, наличие которого дает возможность ООО «Госнорматив» оперативно оказывать услуги по предоставлению сметных нормативов без каких-либо существенных финансовых и материальных затрат на преобразование этой информации.

- **разработчикам сметных программ** – договоров о предоставлении лицензии на право использования баз данных НО «НАСИ», согласно условиям которых:

а) разработчику сметной программы предоставляется право на использование базы данных НО «НАСИ», в том числе путем её переработки в формат (структуру) сметной программы, в результате чего создается производная база данных;

б) производная база данных распространяется разработчиком в составе своей сметной программы конечным Пользователям (сметчикам) как сметные нормативы в составе программы;

в) в случае расторжения договора разработчик сметной программы будет вынужден приостановить свою хозяйственную деятельность на неопределенный срок, в связи с отсутствием возможности самостоятельно использовать производную базу данных или создать аналогичную базу данных так, чтобы не нарушить исключительные права НО «НАСИ»;

г) НО «НАСИ» и ООО «Госнорматив» имеют доступ к клиентской базе

разработчика сметной программы;

д) устанавливается запрет на распространение в составе программы баз данных, аналогичных или конкурирующих базам данных, правообладателем которых является НО «НАСИ» (в период действия договора);

е) разработчик сметной программы обязан письменно согласовать с ООО «Госнорматив» возможность заключения лицензионного или сублицензионного договора на использование баз данных, аналогичных или конкурирующих базам данных, правообладателем которых является НО «НАСИ» (в период действия договора).

Кроме того, за счет своего исключительного положения ООО «Госнорматив» имеет возможность:

а) навязывать разработчикам экономически невыгодные условия договоров. Например, в 2008-2009 гг. НО «НАСИ» заключало договоры, согласно которым за 1000 руб. и предоставление государственных сметных нормативов в электронном виде, разработчик фактически отказывался от половины лицензионных платежей со всех своих клиентов. С 2011 г. договоры с аналогичными условиями стало заключать ООО «Госнорматив».

б) отказывать в заключении договора на предоставление лицензии на использование базы данных и ограничивать хозяйствующие субъекты в распространении своей сметной программы определенным группам пользователей.

В целом, исключительное положение даёт возможность ООО «Госнорматив» навязывать разработчикам сметных программ заключение договоров на своих условиях, осуществлять контроль предпринимательской деятельности участников рынка разработки и реализации компьютерных сметных программ, заключивших с ней договоры, оказывать воздействие на их предпринимательскую деятельность.

Комиссией ФАС России установлено, что действия участников антиконкурентного Соглашения, в том числе ООО «Госнорматив», привели к ограничению конкуренции на рынке разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной документации, что выразилось в следующем:

- разработчики сметных программ испытывали и испытывают трудности в получении (ознакомлении, использовании, распространении) необходимых для реализации сметных программ государственных, территориальных, отраслевых сметных нормативов, включенных в Федеральный реестр сметных нормативов, которые выражаются в отсутствии предоставления или несвоевременном предоставлении сметных нормативов, предоставлении сметных нормативов (в том числе посредством опубликования в сети Интернет) в форме, намеренно и необоснованно затрудняющей их использование и применение (блокирование функций копирования, печати, поиска, размещение поверх текста символов, замена кириллических символов на латиницу и т.д.), в

том числе переработку в формат сметной программы, что приводит к ограничению доступа на товарный рынок;

- разработчики сметных программ фактически принуждались и принуждаются к заключению договоров с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») на использование баз данных со сметными нормативами, посредством распространения Минрегионом России и ФГУ «ФЦЦС» информации о создании «системы достоверности», «сертификации» программных средств, не предусмотренных законодательством Российской Федерации, посредством ограничения Минрегионом России, Госстроем, Минстроем России свободного и своевременного доступа к сметным нормативам, включенным в Федеральный реестр сметных нормативов;

- разработчики сметных программ, не заключившие договоры на использование баз данных со сметными нормативами с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), были ограничены в распространении своих программных продуктов, поскольку, введенные в заблуждение Минрегионом России и ФГУ «ФЦЦС», органы государственной власти, органы экспертизы, иные участники инвестиционно-строительной деятельности отказывали в приеме сметной документации в составе сметных программ, не включенных ФГУ «ФЦЦС» в Реестр программных продуктов, участвующих в распространении СНБ, не сопровождаемых Регистрационными картами пользователя эталона СНБ, не имеющих якобы «достоверные» нормативные базы в составе своих программ;

- разработчики сметных программ, не заключившие договоры на использование баз данных со сметными нормативами с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), необоснованно несут финансово-материальные затраты, связанные с необходимостью преодоления ограничения доступа к сметным нормативам, по сравнению с затратами в случае их размещения в полном объеме, в актуальном состоянии, без искусственных ограничений, затрудняющих их использование (блокирование функций копирования, печати, поиска, размещение поверх текста символов, замена кириллических символов на латиницу и т.д.);

- ограничение доступа к сметным нормативам и отсутствие договорных отношений с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») ведет к невозможности распространения сметной программы определенным группам пользователей (в зависимости от группы сметных нормативов), что ограничивает конкуренцию на товарном рынке и может привести к устранению с него хозяйствующих субъектов;

- разработчики сметных программ, не заключившие договоры на использование баз данных со сметными нормативами с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), не имеют возможности заключать прямые договоры с разработчиками сметных нормативов, являющимися совместными правообладателями баз данных с НО «НАСИ» без согласия ООО «Госнорматив»;

- разработчики сметных программ, заключившие договоры на использование баз данных с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), фактически передали НО «НАСИ» контроль над своей предпринимательской деятельностью:

а) НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») получило полный доступ к клиентской базе разработчиков сметных программ;

б) разработчики сметных программ без согласования ООО «Госнорматив» не могут заключить договоры на использование баз данных аналогичных или конкурирующих базам данных НО «НАСИ», в том числе распространять базы данных, сформированные самостоятельно без привлечения НО «НАСИ»;

в) разработчики сметных программ, заключившие договоры с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») лишены возможности определять стоимость баз данных в составе сметной программы (нижняя граница стоимости баз данных установлена договором с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»)), в связи с чем, они теряют конкурентоспособность при проведении конкурсных процедур на закупку баз данных в составе программы по сравнению с разработчиками сметных программ, не заключившими такой договор;

г) НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») имеет возможность отказать в заключении договора на использование базы данных, что в зависимости от степени ограничения доступа к сметным нормативам, может повлечь устранение хозяйствующего субъекта с товарного рынка или неоправданные материальные и финансовые затраты для разработчика сметной программы;

д) в случае расторжения договора с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») разработчик сметной программы будет вынужден приостановить свою хозяйственную деятельность на неопределенный срок (до выхода сметных нормативов в новой редакции), в связи с отсутствием возможности самостоятельно использовать производную базу данных в формате своей программы, созданную по расторгнутому договору, а также в связи с отсутствием возможности создать аналогичную базу данных на основе сметных нормативов так, чтобы это не нарушало исключительные права НО «НАСИ»;

е) разработчики сметных программ не имеют юридических гарантий на получение сметных нормативов в форме баз данных НО «НАСИ» в будущем, поскольку новые сметные нормативы распространяются НО «НАСИ» как новые объекты интеллектуальной собственности;

ж) разработчики сметных программ, заключившие договоры с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив») несут высокий риск устранения их с рынка, поскольку «НО НАСИ» получило доступ к клиентской базе разработчиков сметных программ, имеет право не продлевать договорные отношения с ними, а также действует в интересах аффилированным с ней ООО «Госстроймета»

- внедрение и увеличение доли программного комплекса «ГОССТРОЙСМЕТА» на рынке разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной проектно-сметной документации за счет

использования административного ресурса.

Комиссией ФАС России установлено, что действия участников антиконкурентного Соглашения, в том числе ООО «Госнорматив», привели к ограничению конкуренции на рынке разработки и реализации проектно-сметной документации:

- разработчики проектно-сметной документации испытывали и испытывают трудности в получении (ознакомлении, использовании, распространении) необходимых для реализации проектно-сметной документации государственных, территориальных, отраслевых сметных нормативов, включенных в Федеральный реестр сметных нормативов, которые выражаются в отсутствии предоставления или несвоевременном предоставлении сметных нормативов, предоставлении сметных нормативов (в том числе посредством опубликования в сети Интернет) в форме, намеренно и необоснованно затрудняющей их использование и применение (блокирование функций копирования, печати, поиска, размещение поверх текста символов, замена кириллических символов на латиницу и т.д.), что приводит к невозможности создания проектно-сметной документации и ограничению доступа на товарный рынок;

- разработчики проектно-сметной документации, осуществляющие её составление с использованием сметных программ, разработчики которых не заключили договоры с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), были ограничены в реализации проектно-сметной документации, поскольку, введенные в заблуждение Минрегионом России и ФГУ «ФЦС» органы государственной власти, органы экспертизы, иные участники инвестиционно-строительной деятельности относительно создания «системы достоверности», проведения «сертификации» сметных программ, отказывали им в приемке сметной документации;

- разработчики проектно-сметной документации, осуществляющие её составление с использованием сметных программ, разработчики которых не заключили договоры с НО «НАСИ» (ООО «Госнорматив»), были ограничены во входе на рынок при участии в конкурсных процедурах, поскольку введенные в заблуждение Минрегионом России и ФГУ «ФЦС» органы государственной власти, органы экспертизы, иные участники инвестиционно-строительной деятельности устанавливали требование о составлении сметной документации в составе программ, прошедших «сертификацию» и имеющих якобы «достоверные» базы данных;

- разработчики проектно-сметной документации, использующие сметные программы, разработчики которых не могут получить актуальные сметные нормативы по причине ограничения органами власти доступа к ним или отказа НО «НАСИ» заключить договор с ними на «приобретение» баз данных с нормативами, ограничиваются в создании и реализации проектно-сметной документации в связи с невозможностью использования имеющейся у него

сметной программы.

Решением по делу № 1-16-179/00-22-14 ООО «Госнорматив» признано нарушившим статью 16 Закона о защите конкуренции, что выразилось в заключении соглашения между федеральными органами исполнительной власти, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями и хозяйствующими субъектами, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции на товарных рынках разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной документации, разработки и реализации строительной проектно-сметной документации, а также участия в данном соглашении (изготовлено в полном объеме 31 августа 2015 г.; исх. от 01.09.2015 № 22/46808/15).

Установлено, что ООО «Госнорматив» имело возможность для соблюдения правил и норм, закрепленных Законом о защите конкуренции, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП).

Нарушение статьи 16 Закона о защите конкуренции влечет административную ответственность, предусмотренную частью 1 статьи 14.32 КоАП.

В соответствии с частью 1 статьи 14.32 КоАП заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, а равно участие в нем или осуществление хозяйствующим субъектом недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации согласованных действий, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо размера суммы расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо от одной десятой до одной второй начальной стоимости предмета торгов, но не менее ста тысяч рублей, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо сумма расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) или административное правонарушение совершено на рынке товаров (работ, услуг), реализация которых осуществляется по регулируемым в соответствии с законодательством Российской Федерации ценам (тарифам), - в размере от трех тысячных до трех сотых размера суммы

выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо размера суммы расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не менее ста тысяч рублей.

Указанные материалы и данные являются достаточными для возбуждения дела.

Руководствуясь статьями 28.1, 28.7 КоАП,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить в отношении ООО «Госнорматив» (ИНН 7728728863, ОГРН 1107746187768, КПП 771701001, место нахождения: 129085, г. Москва, Проспект Мира, д. 95, корп. 1) дело по признакам нарушения части 1 статьи 14.32 КоАП, выразившегося в заключении хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения и участия в нем.

2. Провести административное расследование.

3. В соответствии со статьёй 26.10 КоАП ООО «Госнорматив» надлежит в трёхдневный срок со дня получения настоящего определения представить в ФАС России следующие сведения (документы и материалы), заверенные надлежащим образом:

3.1. сведения о совокупной сумме выручки ООО «Госнорматив» от реализации всех видов товаров (работ, услуг), определяемой в соответствии со статьями 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации, за 2013 г. (без НДС);

3.2. сведения о совокупной сумме выручки ООО «Госнорматив» от реализации всех видов товаров (работ, услуг), определяемой в соответствии со статьями 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации, за период с 01.01.2014 по 01.12.2014 (без НДС);

3.3. сведения о сумме выручки ООО «Госнорматив», определяемой в соответствии со статьями 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации, от реализации товаров (работ, услуг) на рынке разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной документации за 2013 г. (без НДС);

3.4. сведения о сумме выручки ООО «Госнорматив», определяемой в соответствии со статьями 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации, от реализации товаров (работ, услуг) на рынке разработки и реализации строительной проектно-сметной документации за 2013 г. (без НДС);

3.5. сведения о сумме выручки ООО «Госнорматив», определяемой в соответствии со статьями 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации, от реализации товаров (работ, услуг) на рынке разработки и реализации

компьютерных программ по созданию строительной сметной документации за период с 01.01.2014 по 01.12.2014 (без НДС);

3.6. сведения о сумме выручки ООО «Госнорматив», определяемой в соответствии со статьями 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации, от реализации товаров (работ, услуг) на рынке разработки и реализации строительной проектно-сметной документации за период с 01.01.2014 по 01.12.2014 (без НДС);

3.7. сведения о сумме расходов ООО «Госнорматив», определяемых в соответствии со статьей 252 Налогового кодекса Российской Федерации, на приобретение товара (работы, услуги), на рынке разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной документации за 2013 г.;

3.8. сведения о сумме расходов ООО «Госнорматив», определяемых в соответствии со статьей 252 Налогового кодекса Российской Федерации, на приобретение товара (работы, услуги), на рынке разработки и реализации строительной проектно-сметной документации за 2013 г.;

3.9. сведения о сумме расходов ООО «Госнорматив», определяемых в соответствии со статьей 252 Налогового кодекса Российской Федерации, на приобретение товара (работы, услуги), на рынке разработки и реализации компьютерных программ по созданию строительной сметной документации за период с 01.01.2014 по 01.12.2014;

3.10. сведения о сумме расходов ООО «Госнорматив», определяемых в соответствии со статьей 252 Налогового кодекса Российской Федерации, на приобретение товара (работы, услуги), на рынке разработки и реализации строительной проектно-сметной документации за период с 01.01.2014 по 01.12.2014.

4. Законному представителю ООО «Госнорматив» явиться в 10 часов 20 минут 26 ноября 2015 г. по адресу г. Москва, Пыжевский переулок, д. 6 (Управление по борьбе с картелями, каб. № 207) для дачи объяснений по факту нарушения, а также для подписания протокола об административном правонарушении, либо направить защитника с надлежащим образом оформленными полномочиями на участие в административном производстве по делу 4-14.32-961/00-22-15 со всеми правами, предусмотренными статьёй 25.5 КоАП.

Неявка в указанный срок будет расценена как отказ от подписания протокола.

В соответствии с частью 1 статьи 25.1 КоАП лицо, в отношении которого ведётся производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 4 статьи 25.5 КоАП защитник и представитель допускаются к участию в производстве по делу об административном правонарушении с момента возбуждения дела об административном правонарушении.