



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

РЕШЕНИЕ
по делу 08-16/1-2018

Резолютивная часть оглашена 03 апреля 2019 года
В полном объеме изготовлено 03 апреля 2019 года

03 апреля 2019 года

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе (Приказ от 26.10.2018 № 347, в ред. приказа от 02.04.2019 № 141):

<.....>

при участии в качестве:

- заявителя:

Прокуратуры Кировского района г. Екатеринбурга (адрес: <.....>) - старший помощник прокурора Кировского района г. Екатеринбурга, Е.В. Цивилева (доверенность № 02-07-2018 от 12.12.2018);

- ответчиков:

Общества с ограниченной ответственностью «Альянс» (адрес: <.....>, ИНН 7203329756, на дату рассмотрения дело общество ликвидировано);

Индивидуального предпринимателя Стахова Андрея Александровича (адрес: <.....> ИНН 720317899614), извещен, явка не обеспечена;

рассмотрев в рамках главы 9 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) дело № 08-16/1-2018 по признакам нарушения ООО «Альянс» (ИНН 7203329756) и ИП Стаховым А.А. (ИНН 720317899614) пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

Дело № 08-16/1-2018 возбуждено приказом от 26.10.2018 № 347, определением от 06.11.2018 было назначено к рассмотрению на 12.12.2018 с отложением на 29.01.2019, определениями от 29.01.2019 рассмотрение дела продлено до 06.04.2019 и отложено на 03.04.2019, когда и была оглашена резолютивная часть решения.

Основанием для возбуждения дела в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 39 Закона о защите конкуренции явились поступившие из Прокуратуры Кировского района г. Екатеринбурга материалы (вх. № 01-5349 от 22.03.2018) о возможном достижении участниками электронного аукциона № 0362100011316000001 (далее также - ОАЭФ) в лице ООО «Основа» (ИНН 7203329756, с 26.04.2017 переименовано в ООО «Альянс») и Индивидуальным предпринимателем Стаховым Андреем Александровичем (ИНН 720317899614) антиконкурентного соглашения, что привело (могло привести) к поддержанию цены на торгах.

В соответствии с ч. 1 ст. 48.1 Закона о защите конкуренции 29.01.2019 принято заключение об обстоятельствах дела.

Письменные объяснения в отношении изложенных в заключении об обстоятельствах дела доводов ответчиками не представлены.

Прокуратуры Кировского района г. Екатеринбурга при рассмотрении дела указала, что поддерживает ранее изложенную позицию относительно наличия в действиях участников закупки № 0362100011316000001 нарушения антимонопольного законодательства.

Оценив в соответствии с п. 1 и п. 2 ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции полученные и исследованные в порядке ст. 25, ч. 2 ст. 39, ч. 2 ст. 44, ч. 4 и ч. 5 ст. 45, ч. 5 ст. 48.1 Закона о защите конкуренции доказательства, а также доводы, представленные лицами, участвующими в деле, заключения и пояснения лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, Комиссия Свердловского УФАС России пришла к следующим выводам.

Антимонопольным законодательством согласно п. 1 ч. 1 ст. 1 Закона о защите конкуренции определяются организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности, под которой в п. 10 ст. 4 Закона о защите конкуренции понимается злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством, а также иные действия (бездействие), признанные в соответствии с федеральными законами монополистической деятельностью.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона о защите конкуренции, антимонопольное законодательство распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

При этом монополистическая деятельность в силу п. 10 ст. 4 Закона о защите конкуренции определяется в том числе как соглашения, запрещенные п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Соглашением согласно п. 18 ст. 4 Закона о защите конкуренции признается как договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

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 (п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции).

Закон о защите конкуренции согласно п. 1 Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» формулирует требования для хозяйствующих субъектов при их вступлении в гражданско-правовые отношения с другими участниками гражданского оборота, для лиц вне зависимости от того, занимают они доминирующее положение или нет, установлены запреты на ограничивающие конкуренцию соглашения, предусмотренные ст. 11 Закона о защите конкуренции.

В ст. 4 Закона о защите конкуренции факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам,

установленным гражданским законодательством. Указанная норма содержит определение такого соглашения, которое подлежит применению при оценке правонарушения в сфере антимонопольного законодательства. Положения ст. ст. 154, 160, 432, 434 ГК РФ в этом случае не применяются (Постановление Президиума ВАС РФ от 21.12.2010 № 9966/10 по делу № А27-12323/2009).

Необходимость доказывания антимонопольным органом фактического исполнения участниками условий соглашения отсутствует, поскольку нарушение состоит в достижении договоренности, которая приводит или может привести к перечисленным в ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции последствиям.

Вместе с тем, в отсутствие возможности определить содержание устного соглашения путем оценки буквального значения содержащихся в его условиях слов и выражений, а также путем сопоставления его условий согласно ст. 431 ГК РФ выясняется действительная общая воля сторон с учетом цели соглашения. При этом принимаются во внимание все соответствующие обстоятельства, включая последующее поведение сторон.

Факт заключения антиконкурентного соглашения согласно Разъяснению Президиума ФАС России (утв. протоколом от 17.02.2016 № 3) может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств.

При этом для признания антиконкурентного соглашения достаточно участия в нем двух хозяйствующих субъектов-конкурентов, совершающих любые действия (бездействие), направленные на поддержание цен на торгах.

Вместе с тем, постановлением Верховного Суда РФ от 16.11.2015 № 305-АД15-12805 признано законным решение Арбитражного суда г. Москвы от 20.02.2015 по делу № А40-188369/14-79-1566, в котором суд пришел к выводу о том, что п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции не содержит ссылки на обязанность антимонопольного органа доказывать факт получения хозяйствующими субъектами – конкурентами материальной выгоды от совершения запрещенных п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции действий.

Кроме того, совершение действий по соглашению не относится к согласованным действиям, а является соглашением (ч. 2 ст. 8 Закона о защите конкуренции).

Бюджетные учреждения при осуществлении закупок для своевременного и полного удовлетворения своих потребностей в товарах, работах, услугах руководствуются Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

На основании п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках к принципам, которыми должны руководствоваться заказчики при закупке товаров, работ, услуг, относятся равноправие (отсутствие дискриминации) участников закупки.

Ч. 1 ст. 3.2 Закона о закупках установлено, что конкурентная закупка осуществляется в порядке, предусмотренном настоящей статьей, и на основании требований, предусмотренных статьями 3.3 и 3.4 настоящего Федерального закона.

Исходя из ч. 11 ст. 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке должны представляться согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с данным Законом и положением о закупке.

Согласно ч. 18 ст. 3.2 Закона о закупках, под аукционом в целях настоящего Федерального закона понимается форма торгов, при которой победителем аукциона, с которым заключается договор, признается лицо, заявка которого соответствует требованиям, установленным документацией о закупке, и которое предложило наиболее низкую цену договора путем снижения начальной (максимальной) цены договора,

указанной в извещении о проведении аукциона, на установленную в документации о закупке величину.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона о закупках целями регулирования настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 настоящей статьи (далее - заказчики), в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

При рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства производится анализ состояния конкуренции в объеме, предусмотренном Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утв. Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок № 220), для принятия решения о наличии или отсутствии нарушения антимонопольного законодательства (ч. 5.1 ст. 45 Закона о защите конкуренции).

По делам, возбужденным по признакам нарушения п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции проводится в объеме, установленном п. 10.9 Порядка № 220.

По результатам проведенного в соответствии с ч. 5.1 ст. 45 Закона о защите конкуренции и п. 1.3 Порядка № 220 анализа состояния конкуренции (краткий отчет (обзор) от 02.10.2018) установлено, что в рамках аукциона по номеру извещения 0362100011316000001 в состав хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах входят: ИП Стахов Андрей Александрович (ИНН 720317899614), ООО «Основа» (ИНН 7203329756, с 26.04.2017 переименовано в ООО «Альянс»), первые части заявок которых соответствовали требованиям организатора торгов, установленным в соответствии с аукционной документацией.

Согласно ч. 7 ст. 11 Закона о защите конкуренции положения данной статьи не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица.

Подконтрольность между ИП Стаховым Андреем Александровичем и ООО «Альянс» не выявлена.

В рамках анализа материалов дела Комиссией установлено следующее.

05.12.2014 внесены сведения в Единый государственный реестр юридических лиц (далее - ЕГРЮЛ) об образовании юридического лица ООО «Основа» (ИНН 7203329756, зарегистрировано по адресу: <.....>, 26.06.2016 – изменен юридический адрес на - <.....>, переименовано в ООО «Альянс»). Единоличный исполнительный орган юридического лица: с 05.12.2014 по 21.11.2016 – директор, <.....>; с 22.11.2016 по 01.10.2018 - управляющая организация ООО «Лайтсервис». Основным видом деятельности Общества в соответствии с ЕГРЮЛ является «деятельность по дополнительному профессиональному образованию, прочая не включенная в другие группировки».

27.02.2015 внесены сведения в Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей (далее – ЕГРИП) об образовании ИП Стахов Андрей Алесандрович (ИНН 720317899614, адрес регистрации: <.....>). Основным видом деятельности ИП в

соответствии с ЕГРИП является «консультирование по вопросам коммерческой деятельности и управления».

В рамках рассмотрения дела установлено, что ООО «Основа» и ИП Стахов А.А. совместно участвовали в аукционе № 0362100011316000001, проводимом 29.02.2016. В качестве заказчика выступало ФГБОУ ВО «Уральский Государственный Архитектурно - Художественный Университет».

29.02.2016 на сайте zakupki.gov.ru опубликовано Извещение № 0362100011316000001 о проведении аукциона, предметом которого является - оказание услуг по организации и проведению Международного форума «Design StartUp Week 2016» на период первого полугодия 2016 года.

Начальная (максимальная) цена контракта (далее – также НМЦК) 3 500 000 руб.

На участие в аукционе подали заявки три участника ООО «Основа», ИП Стахов А.А., Уральская торгово – промышленная палата. Заявка на участие Уральской торгово–промышленной палаты была отклонена в связи с несоответствием первой её части требованиям закупочной документации.

21.03.2016 при проведении аукциона оба участника подали по одному ценовому предложению: ИП Стахов А.А. - 3 482 500 руб. (- 0,5% от НМЦК), ООО «Основа» - 3 464 000 руб. (-1 % от НМЦК).

Контракт по результатам торгов заключен 04.04.2016 с ООО «Основа».

Из поведения ИП Стахова А.А. и ООО «Основа» в ходе рассмотренного аукциона следует, что в ходе торгов участники отказываются от активных торгов и от ценовой конкуренции, сделав по одному ценовому предложению со снижением на 0,5 и 1% от НМЦК соответственно.

Выводы комиссии о достижении ИП Стаховым А.А. и ООО «Основа» (с 26.04.2017 ООО «Альянс») антиконкурентного соглашения основываются на следующих обстоятельствах.

1) Ранее приведенная модель поведения конкурентов при участии в аукционе с номером извещения 0362100011316000001, в ходе которого ИП Стахов А.А. и ООО «Основа» отказываются конкурировать между собой, снижая НМЦК на 0,5% и 1 % соответственно, что свидетельствует о достижении ИП Стаховым А.А. и ООО «Основа» (с 26.04.2017 ООО «Альянс») антиконкурентного соглашения, реализованного в ходе рассматриваемого аукциона.

2) ИП Стахов А.А. и ООО «Основа» совместно использовали один IP-адрес, а именно <.....>, при подаче заявок на аукционе 0362100011316000001.

Предоставление одного IP-адреса по разным фактическим адресам, в том числе одним и тем же провайдером, невозможно в силу того, что действующие стандарты DHCP (англ. Dynamic Host Configuration Protocol — протокол динамической настройки узла — сетевой протокол, позволяющий компьютерам) получать IP-адрес и другие параметры, необходимые для работы в сети TCP/IP, не позволяют организовывать повторяющуюся IP-адресацию, как для статических, так и для динамических адресов. При попытке искусственного создания повторяющегося IP-адреса происходит блокировка отправителей с последующей блокировкой IP-адреса (Разъяснение антимонопольного законодательства ФАС России от 28.12.2016 № АЦ/9097816).

Установлено, что хозяйствующие субъекты на момент участия в торгах были зарегистрированы по разным юридическим адресам ИП Стахов А.А. - <.....>, ООО «Основа» - <.....> (расстояние между офисами около 8 км), при таких условиях, обстоятельства выявления использования конкурентами одного ip-адреса свидетельствуют о совместной подготовке к участию в аукционе.

В результате анализа поведения ИП Стахова А.А. и ООО «Основа» установлено, что хозяйствующие субъекты совершали юридически значимые действия (п. 1 ст. 8 ГК РФ) такие как подача заявок, используя единую инфраструктуру. Использование самостоятельными субъектами гражданского оборота (п. 2 ст. 1 ГК РФ) единой инфраструктуры и совместная подготовка к торгам возможны только в случае предварительной договоренности, при этом такие действия осуществляются для достижения единой цели. Однако коммерческие организации (в аналогичных ситуациях), конкурируя между собой, не могут действовать в интересах друг друга. Следовательно, такие действия со стороны ИП Стахова А.А. и ООО «Основа» возможны исключительно в ходе реализации достигнутой договоренности.

3) По информации ПАО «Банк Уралсиб» (вх. № 01-22842 от 22.10.2018) относительно сведений об IP-адресе, с которого клиентом осуществляется доступ к системе «Клиент-Банк», установлено, что ИП Стахов А.А. до проведения аукциона использовал для осуществления операций по открытому в ПАО «Банк Уралсиб» счету IP-адрес <.....>, с которого впоследствии подавал заявку конкурент - ООО «Основа».

4) Осуществление конкурентами в аукционе по номеру извещения 0362100011316000001 подачи заявок на участие в ОАЭФ с разницей, составляющей 3 минуты 45 секунд, в то время как разница во времени подачи заявок с третьим участником Уральская торгово-промышленная палата более суток.

Период времени между размещением извещения о проведении ОАЭФ (то есть датой начала подачи заявок на участие, и датой окончания подачи заявок) согласно ст. 63 Закона о контрактной системе не может составлять менее 7 дней. Таким образом, подача хозяйствующими субъектами - участниками ОАЭФ заявок на участие с разницей во времени, составляющей менее 4 минут в ОАЭФ с их совместным участием, свидетельствует о заранее достигнутой договоренности между данными субъектами в отношении своих действий в рамках аукциона.

5) Наряду с приведенными обстоятельствами при анализе первых частей заявок всех хозяйствующих субъектов (ООО «Основа», ИП Стахов А.А., Уральская торгово – промышленная палата), подавших заявки на участие в аукционе по номеру извещения 0362100011316000001, выявлены факты единообразного оформления первых частей заявок ООО «Основа» и ИП Стаховым А.А.

Форма первой части заявки на участие в электронном аукционе представлена заказчиком в части IV Документации об электронном аукционе, утвержденной ректором ФГБОУ ВПО «УралГАХА» Постниковым С.П. и поименована как «согласие участника размещения заказа на оказание услуг». Согласно примечанию (*) к данной форме, представленной заказчиком, предложение Участника электронного аукциона, представляющее из себя таблицу, которая «заполняется участником электронного аукциона на основании части III «Технической части» Документации о проведении электронного аукциона, прописываются все услуги и товары, используемые для оказания данных услуг. Товары, конкретные показатели, товарные знаки (при наличии) и страну происхождения которых необходимо указать, указаны в п. 2-3 части III «Техническая часть» Документации о проведении электронного аукциона».

Таким образом, основой для заполнения участником согласия на участие в аукционе являлась аукционная документация заказчика (части III, IV).

Вместе с тем, сравнение документа, сформированного заказчиком и тремя участниками показало, что ООО «Основа» и ИП Стахов А.А. готовили заявки совместно, о чем свидетельствует идентичность оформления документов.

Вводная часть (текст) перед таблицей «Предложение участника электронного аукциона», включая наименование текста «Согласие участника размещения заказа на оказание услуг» у заказчика написана шрифтом Times New Roman (размер шрифта 12). Аналогичные параметры вводного текста и его наименования участника Уральская торгово – промышленная палата.

Между тем, текст вводной части и наименование второй части заявки, выражающей согласие на участие в торгах, ООО «Основа» и ИП Стаховым А.А. написана шрифтом Arial (размер шрифта 12), при этом содержание текста полностью дублировано (скопировано) с формы заказчика, в то время как текст участника Уральская торгово – промышленная палата содержит дополнения в виде ссылки на номер извещения аукциона. Кроме того, установлено полное совпадение предложений участников ООО «Основа» и ИП Стаховым А.А., которые носили со стороны заказчика вариативный характер.

В целом сравнительный анализ предложений участников аукциона ООО «Основа» и ИП Стахова А.А. выявил, что заявки имеют абсолютно идентичное содержание текстов второй части, из чего следует, что исполнение контракта на условиях, которые предложены данными потенциальными исполнителями, предполагалось одним хозяйствующим субъектом, который был определен конкурентами до проведения закупочной процедуры.

б) В результате анализа свойств файлов (первых частей заявок), полученных электронной торговой площадкой Сбербанк-АСТ из личных кабинетов ООО «Основа» и ИП Стахова А.А., установлено совпадение характеристик документов в формате pdf.

Приведенное в таблице совпадение свойств файлов, в том числе оформление наименований документов с использованием прочерка между словами (символ ASCII, нижнее подчеркивание), совпадение программного обеспечения посредством которого создавался документ, при условии отличия от третьего участника, с высокой вероятностью свидетельствует о подготовке первых частей заявок ООО «Основа» и заявки ИП Стаховым А.А. на одном компьютере. При учете полной идентичности содержания данных заявок, создания документов с разницей во времени менее минуты, они могли быть созданы посредством копирования одного документа в формате word и последующей его конвертации в формат pdf путем сканирования.

7) Кроме того, установлено, что ИП Стахов А.А. и ООО «Альянс» являлись аффилированными лицами в период проведения рассматриваемых торгов и заключения контракта по результатам аукциона (29.02.2016-04.04.2016), что указывает на общность их интересов в результатах торгов.

Антимонопольным законодательством предусмотрена такая правовая (юридическая) конструкция физических и (или) юридических лиц, как «группа лиц», устанавливаемая при наличии одного из признаков, указанных в пунктах 1 – 9 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

Частью 2 статьи 9 Закона о защите конкуренции определено, что установленные антимонопольным законодательством запреты на действия (бездействие) на товарном рынке хозяйствующего субъекта распространяются на действия (бездействие) группы лиц, если федеральным законом не установлено иное. К числу таких запретов относится пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Выяснение в каждом конкретном случае того, достаточно ли оснований для вывода, что хозяйствующие субъекты входят в одну группу лиц, составляет прерогативу правоприменительных органов, включая арбитражные суды, которые обязаны при разрешении соответствующих вопросов учитывать все юридически значимые

обстоятельства конкретного дела (определения Конституционного Суда РФ от 29.09.2011 № 1109-О-О, РФ от 05.07.2011 № 924-О-О и другие).

В соответствии с частью 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам и в частности следующих:

- хозяйственное общество и физическое лицо или юридическое лицо, если такое физическое лицо или такое юридическое лицо имеет в силу своего участия в этом хозяйственном обществе, либо в соответствии с полномочиями, полученными, в том числе на основании письменного соглашения, от других лиц, более чем 50 процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого хозяйственного общества (п. 1);

- юридическое лицо и осуществляющие функции единоличного исполнительного органа этого юридического лица физическое лицо или юридическое лицо (п. 2);

В соответствии с пунктом 8 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам, в том числе в случае, когда лица, каждое из которых по какому-либо из указанных в пунктах 1-7 данной части признаку входит в группу с одним и тем же лицом, а также другие лица, входящие с любым из таких лиц в группу по какому-либо из указанных в пунктах 1-7 данной части признаку.

В письме ФАС РФ от 25.03.2008 № АЦ/6366 «О группе лиц» разъяснено, что для признания группой лиц в отношении каждого лица необходимо устанавливать наличие связей с другими лицами, перечисленные в пунктах 1 - 13 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции. Группа лиц будет заканчиваться на лице, которое само по основаниям, предусмотренным пунктами 1 - 13, не составляет группу лиц с иными лицами. Таким образом, к одной группе лиц относятся лица, имеющие между собой отношения (хотя бы одного вида), перечисленные в пунктах 1 - 13 статьи 9 Закона о защите конкуренции. В пункте 14 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции содержатся положения о том, как из лиц, связанных по основаниям, перечисленным в пунктах 1 - 13 указанной статьи, образуется группа. Также в соответствии с вышеназванным пунктом в группу лиц включаются участники других групп лиц, связанных через какое-либо общее лицо.

Аффилированными лицами юридического лица являются лица, принадлежащие к той группе лиц, к которой принадлежит данное лицо (абз. 5 ст. 4 Закона № 948-1 Закона РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках, далее – Закон РСФСР от 22.03.1991 № 948-1).

Таким образом, лица, принадлежащие к группе лиц, также являются и аффилированными лицами.

Свердловским УФАС России, согласно сведениям, содержащимся в ЕГРЮЛ, учредительных (уставных) документах, полученных Свердловским УФАС России с ответом оператора электронной торговой площадки АО «Сбербанк-АСТ» (вх. № 01-7029 от 09.04.2019) установлено, что ИП Стахов А.А. и ООО «Основа» являлись аффилированными лицами в период проведения рассматриваемого аукциона, поскольку <.....>. составлял группу лиц на основании п.п. 1, 2 ч. 1 ст. 9 Закона о защите конкуренции с ООО «Основа» (ИНН 7203329756, с 26.04.2017 ООО «Альянс») и ООО «Основа» (ИНН 7202207603), поскольку являлся директором и единственным учредителем обществ, а также являлся единственным учредителем ООО «СибирьСтрой» (ИНН 7204112690) (п. 1 ч. 1 ст. 9). Одновременно <.....> являлся соучредителем ООО «Основа» (ИНН 7202207603), ООО «СибирьСтрой» (ИНН 7204112690) с долями участия по 24% в каждом из указанных обществ.

8) На основании информации, представленной МРУ Росфинмониторинга по УФО (вх. № 01-56/ДСП от 15.05.2018), установлено, что ИП Стахов А.А. и ООО «Альянс» имеют финансовые связи.

Из анализа представленных документов МРУ Росфинмониторинга по УФО, а также ответов ПАО «Банк Уралсиб» (вх. № 01-22842 от 22.10.2018), ПАО «Сбербанк» (вх. № 01-150/ДСП от 17.10.2018) следует, что упомянутые выше хозяйствующие субъекты имели экономические отношения и осуществляли взаимные финансовые операции, как до, так и после аукциона.

В октябре 2015 года ИП Стахов А.А. получил денежные средства в сумме 2,664 млн. руб. от ООО «Основа» в счет оплаты по договору № 2/У от 02.06.2015 за услуги, большая часть из которых была снята в наличной форме с использованием корпоративной карты.

Согласно полученным данным МРУ Росфинмониторинга по УФО в период с мая по июль 2016 года (то есть после того, как состоялся аукцион № 036210001131600001) со счета, принадлежащего ООО «Основа», перечислено в целом 2,5 миллиона рублей (7 операций) на счет, принадлежащий ИП Стахову А.А. с назначением платежа - оплата согласно Договору № 3/у от 04.04.2016 за услуги.

Также в апреле 2016 года со счета, принадлежащего ООО «Основа», перечислено в целом 550 тысяч рублей (2 операции) на счет, принадлежащий <.....> (директор ООО «Основа», ИНН 720322331400) с назначением платежа - оплата по договору займа.

После чего, в июле 2016 года на счет, принадлежащий ООО «Основа» (ООО «Альянс» ИНН 7203329756) денежные средства, аккумулированные с поступлениями из иных источников, были внесены через банкомат в сумме 560 тысяч рублей (3 операции) в качестве возврата займа <.....>.

9) При оценке участия ООО «Основа» (с 26.04.2017 ООО «Альянс»), ИП Стахова А.А. в иных закупочных процедурах установлено, что данные хозяйствующие субъекты также совместно принимали участие в ОАЭФ № 036210001131600005, проводимом Министерством иностранных дел Российской Федерации с целью заключения контракта на оказание услуг по организации и проведению Всемирной тематической конференции соотечественников, проживающих за рубежом, «Вместе с Россией».

Победителем был признан другой участник (ООО «Управление проектами»). Вместе с тем, в ходе данного аукциона участник ООО «Основа» активно торговался, поскольку имелись конкуренты (на участие в аукционе подали заявки 4 участника). В ходе аукциона № 036210001131600005 ИП Стахов снизил НМЦК на 0,5%, ООО «Основа» снизило НМЦК на 10 %.

Приведенное поведение ООО «Основа» (с 26.04.2017 ООО «Альянс»), ИП Стахова А.А. на аукционе № 036210001131600005 указывает, что указанные хозяйствующие субъекты готовы активно торговаться при появлении иных участников, в отсутствие же иных участников, допущенных к торгам, конкурировать между собой ООО «Основа» (с 26.04.2017 ООО «Альянс»), ИП Стахов А.А. в закупке № 036210001131600001 отказались.

Таким образом, проанализировав материалы дела, Комиссия выявила следующие обстоятельства, свидетельствующие о достижении хозяйствующими субъектами – конкурентами ООО «Основа» (с 26.04.2017 ООО «Альянс»), ИП Стахов А.А. антиконкурентного соглашения в устной форме:

- поведение участников в аукционе № 036210001131600001, в ходе которого ООО «Основа» и ИП Стахов А.А. отказались конкурировать между собой, снизив НМЦК лишь

на 1%, в то время как при участии в аукционе № 0362100011316000005 при появлении добросовестных участников ООО «Основа» снизило начальную максимальную цену контракта на 10%;

- идентичность IP-адресов, с которых ООО «Основа» и ИП Стахов А.А. подали заявки на участие в аукционе № 0362100011316000001;

- использование ИП Стаховым А.А. для входа в онлайн-банк для доступа к своим расчетным счетам, IP-адреса, с которого подавал заявку конкурент в лице ООО «Основа»;

- осуществление конкурентами в аукционе: ООО «Основа» и ИП Стахов А.А. подачи заявок на участие в ОАЭФ с разницей, составляющей 3 минуты 45 секунд, в то время как разница во времени подачи заявок с третьим участником Уральская торгово-промышленная палата более суток;

- идентичность оформления первых частей заявок ООО «Основа» и ИП Стаховым А.А. при участии в аукционе при обстоятельствах установления заказчиком в аукционной документации вариативных характеристик исполнения контракта (то есть имелась возможность выбора и предложения участником вариантов его исполнения);

- совпадение свойств файлов первых частей заявок ООО «Основа» и ИП Стахова А.А., а именно совпадение характеристик документов в формате pdf, которые указывают на большую вероятность подготовки данных документов на одном устройстве ввода-вывода информации (ПК);

- аффилированность ООО «Основа» и ИП Стахова;

- наличие между ООО «Основа» и ИП Стаховым А.А. в период рассматриваемого аукциона (а также после его проведения) транзакций денежных средств по договорам займа, а также переводы денежных средств, которые снимались Стаховым А.А. и Кравцовым В.А. (директором ООО «Основа») в наличной форме с использованием корпоративной карты.

Участники аукциона в условиях конкурентной борьбы не действуют в интересах друг друга. Следовательно, такие действия ООО «Основа» и ИП Стахова были совершены в результате достигнутых договоренностей, и такое поведение хозяйствующих субъектов позволило победителю выигрывать торги со снижением НМЦК 1%.

Из приведенных обстоятельств следует, что результаты аукционов с номерами извещений 0362100011316000001 не могут быть признаны результатом конкурентной борьбы, а являются следствием устного соглашения, не отвечающего принципам конкуренции, подтверждающегося совокупностью установленных фактических обстоятельств по делу.

Таким образом, в действиях ООО «Основа» и ИП Стахова усматривается договоренность, предусмотренная п. 18 ст. 4 Закона о защите конкуренции, объективными доказательствами достижения которой явилась совокупность обстоятельств поведения указанных лиц, то есть имеется достаточная совокупность косвенных доказательств, свидетельствующая о заключении между ООО «Основа» и ИП Стаховым антиконкурентного соглашения.

Действия участников торгов по поддержанию цен запрещены п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции и антиконкурентны изначально, поскольку являются не разумными.

Комиссия обращает внимание, что при выявлении косвенных доказательств, указывающих на заключение между хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения, факт заключения такого соглашения может быть установлен и доказан именно с помощью совокупности косвенных доказательств, что исключает рассмотрение таких доказательств обособленно друг от друга.

При принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия согласно п. 5 ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы, об обращении в суд, о направлении предложений и рекомендаций в государственные органы или органы местного самоуправления. При этом Комиссия учитывает следующие обстоятельства.

Согласно ч. 1 ст. 50 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает предписание ответчику по делу о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и (или) согласованных действий хозяйствующих субъектов и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции (п. «а»), а также о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства (п. «к»).

Поскольку торги, в ходе которых был реализован стовор, достигнутый ООО «Альянс» и ИП Стаховым, состоялись в 2016 году, и фактов аналогичного поведения между ответчиками по делу не выявлено комиссией принято решение предписание о прекращении ограничивающего конкуренцию соглашения не выдавать.

Поскольку на момент принятия решения по делу комиссией установлено (согласно выписке из ЕГРЮЛ), что ООО «Альянс» ликвидировано, а ИП Стахов не выиграл торги, а значит не получил доход вследствие нарушения, постольку комиссией не установлены основания для выдачи предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

Если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (ч. 5 ст. 39 Закона о защите конкуренции).

В соответствии с ч. 1.2. ст. 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33 названного Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Датой принятия решения является дата изготовления его в полном объеме (ч. 2 ст. 49 Закона о защите конкуренции).

Согласно ч. 1 ст. 2.10 КоАП РФ юридические лица несут административную ответственность за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями особенной части КоАП РФ.

Согласно ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ за заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, если такое соглашение приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах предусмотрена административная ответственность как юридических, так и должностных лиц.

Назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, равно как и привлечение к административной ответственности физического лица не

освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юридическое лицо (ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ).

Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное (прим. к ст. 2.4 КоАП РФ).

Защиту прав и законных интересов юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении согласно ч. 1 и ч. 2 ст. 25.4 КоАП РФ, осуществляют его законные представители, то есть его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение.

В соответствии с ч. 1 ст. 25.15 КоАП РФ лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении, извещаются заказным письмом с уведомлением о вручении.

Место нахождения юридического лица, его филиала или представительства определяется на основании выписки из единого государственного реестра юридических лиц. Если юридическое лицо, участвующее в производстве по делу об административном правонарушении, ведет дело через представителя, извещение также направляется по месту нахождения (месту жительства) представителя (ч. 3 ст. 25.15 КоАП РФ).

Административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей (ст. 2.4 КоАП РФ).

Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций несут административную ответственность как должностные лица (примечание к ст. 2.4 КоАП РФ).

Под должностным лицом в указанном Кодексе следует понимать лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в коммерческих организациях (прим. к ст. 2.4 КоАП РФ).

Как административно-хозяйственные функции надлежит рассматривать полномочия должностного лица по управлению и распоряжению имуществом и (или) денежными средствами, находящимися на балансе и (или) банковских счетах организаций, учреждений, воинских частей и подразделений, а также по совершению иных действий (п. 4 и 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»).

Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное (ст. 2.4 КоАП РФ).

В соответствии с ч. 1 ст. 25.15 КоАП РФ лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении, извещаются заказным письмом с уведомлением о вручении.

На основании изложенного, руководствуясь ч. 1 ст. 8 и ч. 2 ст. 34 Конституции РФ, п. 4 ст. 1 Гражданского кодекса РФ, ст. 23, ч. 1 и 5 ст. 39, ч. 1 – 4 ст. 41, пп. 4 п. 4 ст. 41, ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать факт нарушения участниками закупки ООО «Альянс» (ИНН 7203329756) и ИП Стаховым А.А. (ИНН 720317899614) пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ Закон о защите конкуренции, выразившегося в создании картеля - достижении соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, направленного на поддержание цены в открытом аукционе в электронной форме с номером извещения 0362100011316000001.

2. <.....> (директор ООО «Альянс» в период с 05.12.2014 по 02.11.2016) надлежит явиться «___» _____ 2019 года в ___ часов ___ минут в Свердловское УФАС России (620014, г. Екатеринбург, ул. Московская, д. 11, каб. 315) для составления протокола об административном правонарушении по ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ с документами, удостоверяющими личность и служебное положение.

3. <.....> на основании ст. 25 Закона о защите конкуренции, п. 7.20 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы (утв. Приказом ФАС России от 23.07.2015 № 649/15) необходимо в срок до «___» _____ 2019 представить в адрес Управления:

- копии 2, 3, 5, 6 страниц паспорта;
- документы, подтверждающие служебное положение (копию приказа о приеме на работу, копию должностной инструкции, копию устава);
- копию ИНН;
- письменное объяснение об административном правонарушении, предусмотренном ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ, в том числе должностное лицо вправе указать обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ).

4. ИП Стахову Андрея Александровича надлежит явиться «___» _____ 2019 года в ___ часов ___ минут в Свердловское УФАС России (620014, г. Екатеринбург, ул. Московская, д. 11, каб. 315) для составления протокола об административном правонарушении по ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ с документами, удостоверяющими личность и служебное положение.

5. ИП Стахову Андрея Александровича на основании ст. 25 Закона о защите конкуренции, п. 7.20 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы (утв. Приказом ФАС России от 23.07.2015 № 649/15) необходимо в срок до «___» _____ 2019 представить в адрес Управления:

- копии 2, 3, 5, 6 страниц паспорта;
- документы, подтверждающие служебное положение (копию приказа о приеме на работу, копию должностной инструкции, копию устава);
- копию ИНН;

Решение и (или) предписание антимонопольного органа могут быть обжалованы в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания. Дела об обжаловании решения и (или) предписания антимонопольного органа подведомственны арбитражному суду. Решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа могут быть также обжалованы в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа (ч. 1 ст. 52 Закона о защите конкуренции).