



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания в виде административного штрафа по делу
№ 03-17/79-2017 об административном правонарушении (ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ)

Резолютивная часть объявлена 23.10.2017

В полном объёме изготовлено 26.10.2017

26 октября 2017 года

город Екатеринбург

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области (далее – Свердловское УФАС России) <.....>, рассмотрев на основании ст. 23.48 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (далее – КоАП РФ) и в порядке ст. 29.7 КоАП РФ протокол от 12.09.2017 об административном правонарушении и другие материалы дела № 03-17/79-2017 об административном правонарушении (далее – дело) в отношении общества с ограниченной ответственностью «Стройспецмонтаж-2000» (адрес, место нахождения): 620144, Свердловская обл., г. Екатеринбург, ул. Фрунзе, д. 58, офис 10; ИНН 6663081421; зарегистрировано в качестве юридического лица 18.10.2002, ОГРН 1026605614804) (далее – ООО «Стройспецмонтаж-2000»),

У С Т А Н О В И Л:

Поводом к возбуждению дела согласно ч. 1.2 ст. 28.1 КоАП РФ и ч. 5 ст. 39 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) явилось решение Комиссии Свердловского УФАС России от 14.07.2017 по делу № 06-04/22, которым установлены факты нарушений антимонопольного законодательства.

Дело согласно п. 3 ч. 4 ст. 28.1 КоАП РФ возбуждено 12.09.2017 путём составления протокола на основании ч. 4.1. ст. 28.2 КоАП РФ в отсутствие законного представителя ООО «Стройспецмонтаж-2000», надлежащим образом извещённого в порядке ст. 25.15 КоАП РФ о месте и времени его составления, что подтверждается возвращённым почтовым конвертом с отметкой «Истёк срок хранения» по штемпелям «01.08.2017» - «08.09.2017» (то есть период хранения более 1 месяца) заказного письма № <.....> от 28.07.2017 (штриховый почтовый идентификатор № <.....>) оператором почтовой связи ООО «Экспресс курьер» (ИНН 6678015710, лицензия Роскомнадзора № 103635 от 03.10.2012), которым ООО «Стройспецмонтаж-2000» направлялось по адресу (место нахождения) Общества решение Комиссии Свердловского УФАС России от 14.07.2017 по делу № 06-04/22 с содержащимся в нём извещением о времени и месте составления

протокола (п. 24.1¹ Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10, абз. 2 п. 6² Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2005 № 5).

Копия протокола от 12.09.2017 с определением от 12.09.2017 направлены ООО «Стройспецмонтаж-2000» заказным письмом от 18.09.2017 № 14451 и получены Обществом 20.09.2017, что подтверждается ООО «Экспресс-курьер» уведомлением о вручении ООО «Стройспецмонтаж-2000» почтового отправления (штриховой почтовый идентификатор № 9823-23).

Указанным определением от 12.09.2017, рассмотрение дела назначено на 27.09.2017 и отложено до 23.10.2017 на основании п.п. «в» п. 7 ч. 1 ст. 29.7 КоАП РФ в связи с необходимостью истребования у ООО «Стройспецмонтаж-2000» в материалы дела сведений (документов, информации).

На рассмотрение дела 23.10.2017 законный представитель ООО «Стройспецмонтаж-2000», надлежащим образом извещённый в порядке ст. 25.15 КоАП РФ о месте и времени рассмотрения дела, не явился, но явилось лицо, допущенное в качестве защитника ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....> (по доверенностям от 11.02.2017 и от 10.10.2017; паспорт <.....>).

На рассмотрении дела 23.10.2017 защитником ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....> заявлено устное и письменное заявление от 23.10.2017 № <.....> (вх. № <.....> от 23.10.2017), подписанное законным представителем ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....>, об отводе членам Комиссии Свердловского УФАС России, участвовавшим в рассмотрении дела № 06/04-22 о нарушении антимонопольного законодательства, а именно: <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, в связи с наличием у указанных лиц заинтересованности в разрешении данного дела.

Определением от 23.10.2017 в удовлетворении данного заявления ООО «Стройспецмонтаж-2000» на основании п. 2 ч. 1 ст. 29.7 КоАП РФ с учётом ч. 3 ст. 19 Федерального закона от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» отказано.

Копия определения от 23.10.2017 вручена 23.10.2017 под роспись защитнику ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....> и направлена ООО «Стройспецмонтаж-2000» заказным письмом от 24.10.2017 № 16533.

На рассмотрении дела 23.10.2017 защитником ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....> заявлено устное, а также письменное ходатайство от 23.10.2017 № <.....> (вх. № <.....> от 23.10.2017), подписанное законным представителем ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....>, об отложении рассмотрения дела № 03-17/79-2017 в связи со следующими обстоятельствами:

¹ Согласно п. 24.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» при решении арбитражным судом вопроса о том, имело ли место надлежащее извещение лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законного представителя о составлении протокола об административном правонарушении, следует учитывать, что КоАП РФ не содержит оговорку о необходимости направления извещения исключительно какими-либо определенными способами, в частности путем направления по почте заказного письма с уведомлением о вручении или вручения его адресату непосредственно. Следовательно, извещение не может быть признано ненадлежащим лишь на том основании, что оно было осуществлено каким-либо иным способом (например, путем направления телефонограммы, телеграммы, по факсимильной связи или электронной почте либо с использованием иных средств связи). Также надлежит иметь в виду, что не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения направленных материалов или не явившиеся за их получением несмотря на почтовое извещение (при наличии соответствующих доказательств).

² Согласно абз 2 п. 6 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» направленные административным органом по месту регистрации адресата уведомления о составлении протокола об административном правонарушении и неполученные им в связи с фактическим временным отсутствием по этому адресу (отказ от получения почтового отправления, а также в случае возвращения почтового отправления с отметкой об истечении срока хранения), признаются надлежащим извещением о дате и месте составления протокола об административном правонарушении.

- принятием Арбитражным судом Свердловской области заявлений о признании недействительным решения Комиссии Свердловского УФАС России по делу № 06-04/22 от 14.07.2017 от ООО «Стройспецмонтаж-2000» (определение от 04.10.2017 по делу № А60-516119/2017), ООО «СУ5групп» (определение от 03.10.2017 по делу № А60-51620/2017) и ООО «Рокада» (определение от 05.09.2017 по делу № А60-46349/2017);

- оспариванием АО «Мелиострой» в коллегиальном органе ФАС России (вх. № <.....> от 07.09.2017) решения Комиссии Свердловского УФАС России по делу № 06-04/22 от 14.07.2017;

до даты принятия коллегиальным органом ФАС России соответствующего решения по жалобе АО «Мелиострой».

Определением от 23.10.2017 в удовлетворении данного ходатайства ООО «Стройспецмонтаж-2000», на основании п. 7 ч. 1 ст. 29.7 КоАП РФ с учётом разъяснений, данных ВАС РФ в п. 10.1 Постановления от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», отказано.

Копия определения от 23.10.2017 вручена 23.10.2017 под роспись защитнику ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....> и направлена ООО «Стройспецмонтаж-2000» заказным письмом от 24.10.2017 № <.....>.

Обстоятельств, исключающих возможность рассмотрения дела об административном правонарушении (ст. 29.2 КоАП РФ) должностным лицом Свердловского УФАС России и участия в производстве по делу об административном правонарушении участвующих в нём лиц (ст. 25.12 КоАП РФ), не выявлено.

Иных ходатайств (ст. 24.4 КоАП РФ) не заявлено.

Оценив в порядке ст. 26.11 КоАП РФ имеющиеся в деле доказательства, должностное лицо Свердловского УФАС России пришло к следующим выводам относительно подлежащих, согласно ст. 26.1 КоАП РФ, выяснению обстоятельств.

1. Наличие события административного правонарушения (пункт 1 ст. 26.1 КоАП РФ).

Событие административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ, подтверждается решением Комиссии Свердловского УФАС России от 14.07.2017 по делу № 06-04/22, которым установлены факты нарушений антимонопольного законодательства Российской Федерации, а именно пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выразившиеся в создании картелей - достижениях соглашений, направленных на поддержание (не снижение) цен государственных контрактов:

- между АО «Мелиострой» (ИНН 6638000362) и ООО СК «Вектор» (ИНН 6679071429) в аукционе <.....>;

- между лицами из подконтрольной группы лиц (ООО «СУ5групп» (ИНН 6658428156) и ООО «Стройспецмонтаж-2000» (ИНН 6663081421)) и лицами из подконтрольной группы лиц (АО «Мелиострой» (ИНН 6638000362) и ООО «Рокада» (ИНН 6638002521)) в открытых аукционах в электронной форме (далее – аукционы) по номерам извещений <.....>, <.....>, <.....>, <.....>.

Согласно ч. 1 ст. 1.7 КоАП РФ лицо, совершившее административное правонарушение, подлежит ответственности на основании закона, действовавшего во время совершения административного правонарушения.

В период проведения аукционов <.....>, <.....>, <.....> (с <.....> по 20.01.2016) и аукциона <.....> (с 26.08.2016 по <.....>), нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции подлежали квалификации по ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред.

Федерального закона от 17.07.2009 № 160-ФЗ), которая действовала в период с 01.01.2016 по 27.04.2017, и была сформулирована законодателем как «заключение хозяйствующим субъектом недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашений, а равно участие в них».

Решение Комиссии Свердловского УФАС России от 14.07.2017 по делу № 06-04/22 является письменным доказательством по делу об административном правонарушении (ч. 1 ст. 26.7, ст. 26.2 КоАП РФ), подтверждающим указанное событие административного правонарушения.

Выводы в решении Комиссии Свердловского УФАС России от 14.07.2017 по делу № 06-04/22 о нарушении ООО «Стройспецмонтаж-2000» пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции основаны на относимых к Обществу доказательствах, содержащихся в материалах дела № 06-04/22 о нарушении антимонопольного законодательства.

Из правовой конструкции картеля следует, что при его доказывании, выявление негативного эффекта в виде воздействия на конкуренцию (недопущение, ограничение, устранение конкуренции) или нарушения частных (публичных) интересов не требуется, поскольку деяния в пунктах 1-5 части 1 статье 11 Закона о защите конкуренции запрещены *per se* (лат. «сами по себе»).

Указанные в пунктах 1-5 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции деяния, в числе которых поддержание цен на торгах (пункт 2) по своему характеру уже неразумны, поскольку антиконкурентны изначально, а значит, их негативный эффект для всех (за исключением участников картеля) очевиден.

Временем совершения ООО «Стройспецмонтаж-2000» административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.32 КоАП, является период времени, в который ООО «Стройспецмонтаж-2000», ООО «СУ5групп», АО «Мелиострой» и ООО «Рокада» заключали недопустимое в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашение, а равно участвовали в нём.

Согласно информации, размещённой на электронной торговой площадке «РТС-тендер» в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по адресу <http://www.rts-tender.ru>, аукционы <.....>, <.....>, <.....>, <.....> проводились в периоды времени с момента опубликования организатором торгов соответствующего «Извещения о проведении электронного аукциона» до момента опубликования организатором торгов соответствующего «Протокола подведения итогов электронных аукционов», что составляет³:

- по аукциону <.....> с <.....> по <.....>;
- по аукциону <.....> с <.....> по <.....>;
- по аукциону <.....> с <.....> по <.....>;
- по аукциону <.....> с <.....> по <.....>.

Таким образом, три аукциона (<.....>, <.....>, <.....>) проводились в один и тот же период с <.....> по <.....>, а один аукцион (<.....>) в период с <.....> по <.....>, что охватывается общим периодом времени (в днях) с <.....> по <.....>.

Соответственно время реализации (исполнения) антиконкурентного соглашения по аукционам <.....>, <.....>, <.....>, <.....> совпадало со временем их проведения.

При этом само заключение (достижение) антиконкурентного соглашения происходило до реализации (исполнения) антиконкурентного соглашения, так как договориться (достичь соглашения) о совместных действиях на аукционе (с целью поддержания цены в аукционе будущем) в силу технической и правовой процедуры его

³ Здесь и далее приводимое время (часы, минуты) указывается аналогично аукционной документации (по московскому времени).

проведения можно уже после опубликования организатором торгов «Извещения о проведении электронного аукциона», в котором становятся известны предмет, цена и условия участия в аукционе.

Поскольку заключение антиконкурентного соглашения между лицами из подконтрольной группы лиц (ООО «Стройспецмонтаж-2000» и ООО «СУ5групп») и лицами из подконтрольной группы лиц (АО «Мелиострой» и ООО «Рокада») в аукционах <.....>, <.....>, <.....>, <.....> могло иметь место не ранее опубликования «Извещения о проведении электронного аукциона» по аукционам <.....>, <.....>, <.....> (<.....>), а участие в антиконкурентном соглашении имело место не позднее даты окончания проведения аукциона <.....> (<.....>), временем совершения ООО «Стройспецмонтаж-2000» административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ, являлся период времени с <.....> по <.....>, что имеет значение для определения Закона, действовавшего во время совершения административного правонарушения.

Местом совершения административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ, является адрес (место нахождения) ООО «Стройспецмонтаж-2000», по которому зарегистрировано юридическое лицо (620144, Свердловская обл., г. Екатеринбург, ул. Фрунзе, д. 58, офис 10), так как иное место не вытекает из обстоятельств дела, что согласуется с разъяснением антимонопольного законодательства ФАС России № АЦ/9097816 от 28.12.2016 (вх. № 01-30М от 13.01.2017), согласно которому местом совершения административного правонарушения при заключении антиконкурентного соглашения необходимо считать адрес регистрации юридического лица.

Защитник ООО «Стройспецмонтаж-2000» <.....> на рассмотрении дела 23.10.2017, а также само Общество в письменных объяснениях <.....> <.....> (вх. № <.....> от 28.06.2017), от 23.10.2017 № <.....> (вх. № <.....> от 23.10.2017) не согласны с наличием события административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ, указав, что Общество ранее не привлекалось к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства; является субъектом малого предпринимательства (микропредприятие), а также, что у ООО «Стройспецмонтаж-2000» отсутствуют на банковских счетах денежные средства, а равно на балансе имущество, достаточные для уплаты административного штрафа по настоящему делу.

2. Лицо, совершившее противоправные действия (бездействие), за которые Кодексом или законом субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность (п. 2 ст. 26.1 КоАП РФ).

За нарушение антимонопольного законодательства коммерческие организации несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации (ч. 1 ст. 37 Закона о защите конкуренции).

Юридическое лицо согласно ч. 1 ст. 2.10 КоАП РФ подлежит административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями особенной части КоАП РФ. За совершение предусмотренных ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ административных правонарушений установлена административная ответственность юридических лиц.

Причастность ООО «Стройспецмонтаж-2000» к совершению административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ, проявляется в участии ООО «Стройспецмонтаж-2000» в одном (<.....>) из четырёх (<.....>, <.....>, <.....>, <.....>) аукционов, составляя в период их проведения подконтрольную с ООО «СУ5групп» группу лиц, являясь, таким образом, с ООО «СУ5групп» единым хозяйствующим субъектом, а также в обязанности соблюдать действующее законодательство.

В свою очередь, ООО «СУ5групп», составляющее подконтрольную группу лиц с ООО «Стройспецмонтаж-2000», являлось участником аукционов <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, в двух из которых ООО «СУ5групп» было признано победителем с понижением НМЦК на 1 процент, а именно: в аукционе <.....> с ценой государственного контракта <.....> рублей и аукционе <.....> с ценой государственного контракта <.....> рублей <.....> копеек.

Указанный результат был достигнут совместными действиями (бездействием) ООО «Стройспецмонтаж-2000» с участием лица, с которым ООО «Стройспецмонтаж-2000» составляет подконтрольную группу лиц ООО «СУ5групп», а также лицами, в составе другой подконтрольной группы лиц АО «Мелиострой» и ООО «Рокада», при этом не в результате добросовестных действий, а вследствие нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

3. Виновность лица в совершении административного правонарушения.

Юридическое лицо признаётся виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ).

Поскольку обязанность каждого лица соблюдать законы Российской Федерации закреплена в ч. 2 ст. 15 Конституции Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993), не знание норм Закона не освобождает от ответственности и последствий за их нарушение.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Конституция РФ в Российской Федерации гарантируется свобода экономической деятельности и поддержка конкуренции, составляющие согласно части 1 статьи 16 Конституции РФ основы конституционного строя Российской Федерации.

Никакие другие положения Конституции РФ не могут противоречить основам конституционного строя Российской Федерации (часть 2 статьи 16 Конституции РФ).

Свобода экономической деятельности закреплена в части 1 статьи 34 Конституции РФ в качестве права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной *не запрещенной законом* экономической деятельности.

Частью 3 статьи 55 Конституция РФ сформулировано, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Федеральный законодатель, осуществляя правовое регулирование в этой сфере общественных отношений, вправе и обязан предусматривать меры, обеспечивающие поддержку конкуренции и свободы экономической деятельности (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 24.06.2009 № 11-П).

Пунктом 1 статьи 3 Закона о защите конкуренции, установлено, что антимонопольное законодательство распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 1 Закона о защите конкуренции, антимонопольным законодательством определяются организационные и правовые основы защиты конкуренции, в числе которых предупреждение и пресечение монополистической деятельности.

Под монополистической деятельностью пункт 10 статьи 4 Закона о защите конкуренции понимает, в том числе соглашения, запрещенные антимонопольным законодательством и в частности статьей 11 Закона о защите конкуренции, сформулированной как «Запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов».

Таким образом, в статье 11 Закона о защите конкуренции закреплены запрещённые законом способы и формы экономической деятельности хозяйствующих субъектов, защита которых законом исключена и не подлежит правовой охране со стороны правоприменителя.

Под конкуренцией в статье 4 Закона о защите конкуренции понимается 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 рынке.

Согласно пункту 2 статьи 1 ГК РФ юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей *волей* и в своем *интересе*. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора. При этом самостоятельность юридического лица (хозяйствующего субъекта) означает приобретение и осуществление своих гражданских прав не только в своей воле и в своём интересе, а также и за свой *счёт*, поскольку осуществляются на свой риск (пункт 2 статьи 1, пункт 1 статьи 2 и пункт 1 статьи 48 ГК РФ).

Из материалов дела не следует, что ООО «Стройспецмонтаж-2000» принуждалось к совершению (не совершению) действий (бездействия), являющихся косвенными доказательствами антиконкурентного соглашения, а значит ООО «Стройспецмонтаж-2000» приобретало и осуществляло права и обязанности, являясь свободным и самостоятельным юридическим лицом в определении любых не противоречащих законодательству условий договоров (соглашений).

Следовательно, возможность соблюдения норм и правил (пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции), за не соблюдение которых КоАП РФ установлена административная ответственность (ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ), у ООО «Стройспецмонтаж-2000» имела.

При этом принятия ООО «Стройспецмонтаж-2000» всех зависящих мер по соблюдению норм и правил (пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции), за не соблюдение которых КоАП РФ установлена административная ответственность (ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ), не предпринято.

Таким образом, по обстоятельствам рассматриваемого события у ООО «Стройспецмонтаж-2000» имела возможность осуществлять свои права и обязанности в установленных в соответствии с частью 3 статьи 55 Конституции РФ в пункте 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции и соответственно в части 1 статьи 14.32 КоАП РФ пределах.

Из изложенного следует, что ООО «Стройспецмонтаж-2000» признаётся *виновным* юридическим лицом в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ.

4. Обстоятельства, смягчающие административную ответственность (ст. 4.2 КоАП РФ), и обстоятельства, отягчающие административную ответственность (ст. 4.3 КоАП РФ) не выявлены.

5. Характер и размер ущерба, причиненного административным правонарушением.

Согласно абз. 3 п. 3 Постановления Конституционного Суда РФ от 24.06.2009 № 11-П расходы государства, связанные с устранением негативных социально-экономических последствий нарушения антимонопольного законодательства, не подлежат исчислению.

Ущерб, причинённый ООО «Стройспецмонтаж-2000» заключением и участием в антиконкурентном соглашении с лицом из подконтрольной группы лиц ООО «СУ5групп» и лицами из подконтрольной группы лиц АО «Мелиострой» и ООО «Рокада» по аукционам <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, в результате которого государственные контракты заключены с ООО «СУ5групп» (по аукционам <.....> и <.....>) и АО «Мелиострой» (по аукционам <.....> и <.....>) на сумму, составляющую разницу с НМЦК в размере 1 процентов исчислению не подлежит, поскольку, исходя из положений Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе), уровень, до которого могла бы снизиться НМЦК, в случае если бы антиконкурентное соглашение заключено не было, объективно установить не возможно.

Таким образом, ущерб, причинённый административным правонарушением ООО «Стройспецмонтаж-2000», не выявлен.

6. Обстоятельства, исключаящие производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не выявлены.

Как указывалось выше, срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные ст. 14.32 КоАП РФ, начинается со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения законодательства Российской Федерации (ч. 6 ст. 4.5 КоАП РФ), соответственно лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления (ч. 4.6 КоАП РФ).

Таким образом, срок давности привлечения ООО «Стройспецмонтаж-2000» к административной ответственности истекает 30.06.2018, в виду этого привлечение ООО «Стройспецмонтаж-2000» к ответственности по ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ в пределах санкции ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ в настоящем деле осуществлено в пределах срока годичной давности.

7. Иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, а также причины и условия совершения административного правонарушения (п. 7 ст. 26.1 КоАП РФ), не выявлены.

8. Административное наказание за совершение административного правонарушения.

В соответствии с ч. 1 ст. 1.7 КоАП РФ лицо, совершившее административное правонарушение, подлежит ответственности на основании закона, действовавшего во время совершения административного правонарушения.

В период проведения аукционов <.....>, <.....>, <.....>, <.....> нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции подлежали квалификации по ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ).

Согласно ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ), заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством РФ соглашения, а равно участие в нем или осуществление хозяйствующим субъектом недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством РФ согласованных действий –

влечло 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 более одной двадцать пятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и 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 РФ 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.

Согласно ч. 2 ст. 1.7 КоАП РФ закон, смягчающий или отменяющий административную ответственность за административное правонарушение либо иным образом улучшающий положение лица, совершившего административное правонарушение, имеет обратную силу, то есть распространяется и на лицо, которое совершило административное правонарушение до вступления такого закона в силу и в отношении которого постановление о назначении административного наказания не исполнено. Закон, устанавливающий или отягчающий административную ответственность за административное правонарушение либо иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

На момент рассмотрения дела (то есть 23.10.2017) нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции подлежит квалификации по ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального [закона](#) от 17.04.2017 № 74-ФЗ).

Согласно ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального [закона](#) от 17.04.2017 № 74-ФЗ) заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством РФ соглашения, если такое соглашение приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах, либо заключение недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством РФ соглашения между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такое соглашение имеет своей целью либо приводит или может привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, либо участие в них –

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей или дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - *от одной десятой до одной второй начальной стоимости предмета торгов, но не более одной двадцать пятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей*.

Размер административного наказания в виде административного штрафа за нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции по ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ) и ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 17.04.2017 № 74-ФЗ) является одинаковым и составляет *«от одной десятой до одной второй начальной стоимости предмета торгов, но не более одной двадцать пятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей»*.

Таким образом, действующая с 28.04.2017 санкция ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 17.04.2017 № 74-ФЗ) не улучшает положение ООО «Стройспецмонтаж-2000» по сравнению с санкцией ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ).

С учётом изложенного, к административной ответственности ООО «Стройспецмонтаж-2000» привлекается по закону, действовавшему в момент совершения административного правонарушения (ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ, в ред. Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ), но в пределах санкции, установленной законом, действующей на момента рассмотрения дела (ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ, в ред. Федерального закона от 17.04.2017 № 74-ФЗ).

Формулировка санкции ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 17.04.2017 № 74-ФЗ) изложена в Законе как:

«от одной десятой до одной второй начальной стоимости предмета торгов, но не более одной двадцать пятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей».

Для удобства восприятия формулировка ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ (в ред. Федерального закона от 17.04.2017 № 74-ФЗ) в настоящем Постановлении изложена как:

«от 10 до 50 % НМЦК, но не более 4% всей выручки, но не менее 100 тыс. руб.»

Согласно Приложению 4 к ст. 14.31 КоАП РФ за совершение административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.32 или 14.33 КоАП РФ, при отсутствии обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и $\frac{1}{2}$ разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 настоящего Кодекса, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, смягчающих административную ответственность, за исключением обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 настоящего Кодекса, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит уменьшению за каждое такое обстоятельство на $\frac{1}{8}$ разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, отягчающих административную ответственность, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит увеличению за каждое такое обстоятельство на $\frac{1}{8}$ разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного

административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения.

При этом, размер административного штрафа, исчисляемого исходя из суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо из суммы расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, не может превышать одну двадцать пятую совокупного размера суммы выручки от реализации всех товаров (работ, услуг) за календарный год, предшествующий году, в котором было выявлено административное правонарушение, либо за предшествующую дате выявления административного правонарушения часть календарного года, в котором было выявлено административное правонарушение, если правонарушитель не осуществлял деятельность по реализации или приобретению товаров (работ, услуг) в предшествующем календарном году (ч. 4 ст. 3.5 КоАП РФ).

Согласно информации, представленной Управлением Федеральной налоговой службой по Свердловской области в ответе от 06.10.2017 № <.....> (вх. № <.....> от 12.10.2017), а также ранее самим Обществом в ответе <.....> <.....> (вх. № <.....> от 28.06.2017), выручка ООО «Стройспецмонтаж-2000» от реализации всех товаров (работ, услуг) в 2016 году составила <.....> (<.....>) рублей.

Таким образом, административный штраф ООО «Стройспецмонтаж-2000» за нарушение ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ с учётом даже отягчающих обстоятельств не мог бы превышать <.....> (<.....>) рублей, что составляет <.....> % выручки от реализации ООО «Стройспецмонтаж-2000» всех товаров (работ, услуг) за год (2016), предшествующий году (2017), в котором было выявлено настоящее административное правонарушение.

ООО «Стройспецмонтаж-2000» участвовало в антиконкурентном соглашении по аукционам <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, в которых стоимость предмета торгов являлась НМЦК и согласно «Извещениям о проведении электронных аукционов» составляет:

- по аукциону <.....> - <.....>рублей;
- по аукциону <.....> - <.....>рублей;
- по аукциону <.....> - <.....>рублей;
- по аукциону <.....> - <.....>рублей.

Согласно Примечанию 6 к ст. 14.32 КоАП РФ при определении в соответствии со статьей 14.32 КоАП РФ размера административного штрафа, исчисляемого от начальной стоимости предмета торгов, проводимых для заключения договора (контракта), срок исполнения которого превышает один год, размер начальной стоимости предмета таких торгов определяется *пропорционально* стоимости предмета торгов за один год.

Срок исполнения соответствующих контрактов по аукционам <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, по которым ООО «Стройспецмонтаж-2000» участвовало в антиконкурентном соглашении, составлял:

- по аукциону <.....> – с <.....>по <.....> (<.....> месяцев);
- по аукциону <.....> – с <.....>по <.....> (<.....> месяцев);
- по аукциону <.....> – с <.....>по <.....> (<.....> месяцев);
- по аукциону <.....> – с <.....>по <.....> (<.....> месяцев).

Таким образом, пропорциональная стоимость предмета торгов (НМЦК) за один год по аукционам <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, по которым ООО «Стройспецмонтаж-2000» участвовало в антиконкурентном соглашении, рассчитывается по формуле:

Пропорциональная стоимость	$12 \text{ месяцев} \times \text{НМЦК}$
----------------------------	---

предмета торгов за один год	=	число месяцев исполнения контракта
-----------------------------	---	------------------------------------

и составляет:

по аукциону <.....> – <.....> рублей;
 по аукциону <.....> – <.....> рублей;
 по аукциону <.....> – <.....> рублей;
 по аукциону <.....> – <.....> рублей.

Таким образом, сумма НМЦК по аукционам <.....>, <.....>, <.....>, <.....>, по которым ООО «Стройспецмонтаж-2000» участвовало в антиконкурентном соглашении составляет <.....> (<.....>) рублей <.....> копеек, а значит:

10% от <.....> рублей составляет <.....> рублей (далее – MIN);

50% от <.....> рублей составляет <.....> рублей (далее – MAX).

В соответствии с Примечанием 4 к ст. 14.31 КоАП РФ административный штраф за нарушение ст. 14.32 КоАП РФ рассчитывается по формуле:

$$\text{ШТРАФ} = \min + \frac{(\max - \min)}{2}$$

и применительно к ООО «Стройспецмонтаж-2000» соответственно составляет:

$$\text{Штраф} = \langle \dots \rangle + \frac{(\langle \dots \rangle - \langle \dots \rangle)}{2} = \langle \dots \rangle \text{ рублей } \langle \dots \rangle \text{ копеек.}$$

Сумма штрафа ООО «Стройспецмонтаж-2000» за нарушение ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ в пределах санкции ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ, рассчитанная по указанной формуле, как указывалось выше в силу ч. 4 ст. 3.5 и санкции ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ не может превышать «одну двадцать пятую совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг)», а значит составляет 3 313 360 (три миллиона триста тринадцать тысяч триста шестьдесят) рублей.

Должностное лицо, рассматривающее дело, пришло также к выводу, что даже в случае, если нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции («антиконкурентное соглашение») охватывало бы только один из четырёх (<.....>, <.....>, <.....>, <.....>) аукционов, при чём аукцион с наименьшей НМЦК (<.....>), рассчитанный выше размер административного штрафа для ООО «Стройспецмонтаж-2000» не изменится

Основания рассматривать совершенное ООО «Стройспецмонтаж-2000» административное правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ, как малозначительное отсутствуют, в виду следующего.

Согласно ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Как разъяснил Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пунктах 18, 18.1 постановления от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», при

квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния. По смыслу ст. 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Рассматриваемое административное правонарушение посягает на установленный нормативными правовыми актами порядок публичных общественных отношений в сфере предупреждения и ограничения монополистической деятельности.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 1 Закона о защите конкуренции, антимонопольным законодательством определяются организационные и правовые основы защиты конкуренции, в числе которых предупреждение и пресечение монополистической деятельности.

Под монополистической деятельностью п. 10 ст. 4 Закона о защите конкуренции понимает, в том числе соглашения, запрещенные антимонопольным законодательством.

Антимонопольным законодательством, статьей 11 Закона о защите конкуренции запрещён такой картель, как соглашение по поддержанию цен на торгах (пункт 2 части 1).

Из правовой конструкции «картеля» следует, что при доказывании нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, выявления негативного воздействия на конкуренцию (недопущение, ограничение, устранение конкуренции) или же нарушения частных (публичных) интересов не требуется, поскольку любые соглашения конкурентов (в данном случае также и участников торгов), приводящие к поддержанию цены на торгах, запрещены сами по себе.

Указанное в п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции деяние по своему характеру уже неразумно, поскольку антиконкурентно изначально, а значит, его негативный эффект для всех (за исключением участников картеля) очевиден.

Данный запрет антимонопольного законодательства направлен на обеспечение эффективности осуществления закупок товаров, работ, услуг (ч. 1 ст. 1 Закона о контрактной системе), характеризующаяся уровнем экономии государственных (муниципальных) бюджетных средств при проведении торгов в форме аукциона, который является конкурентным способом определения поставщика (п. 2 ст. 24 Закона о контрактной системе) и осуществляется в первую очередь путём ценовой конкуренции (ст. 8 Закона о контрактной системе).

Кроме того, поскольку за нарушение пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции предусмотрена не только административная (ст. 14.32 КоАП РФ), но и уголовная (ст. 178 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ) ответственность, отсутствие существенной угрозы охраняемым общественным отношениями исключается для нарушений пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите

Вывод о не применении ст. 2.9 КоАП РФ к виновным лицам, совершившим административное правонарушение, предусмотренное ст. 14.32 КоАП РФ, сделан также в п. 6 Методических рекомендаций по применению статьи 2.9 КоАП РФ и прекращению дел об административных правонарушениях в связи с малозначительностью совершенных административных правонарушений (одобрены на заседании Методического совета ФАС России 24.03.2016, протокол № 2 от 24.03.2016).

Следовательно, формальные и фактические основания считать совершенное ООО «Стройспецмонтаж-2000» административное правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.

14.32 КоАП, в результате нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции малозначительным (ст. 2.9 КоАП РФ) не имеется.

Частью 3 статьи 1.4 КоАП РФ предусмотрена возможность особых условий применения мер административной ответственности в отношении являющихся субъектами малого и среднего предпринимательства юридических лиц, устанавливаемых КоАП РФ (часть 3 введена Федеральным [законом](#) от 03.07.2016 № 316-ФЗ).

Между тем ч. 2 ст. 4.1.1 КоАП РФ (введена Федеральным [законом](#) от 03.07.2016 № 316-ФЗ) прямо предусмотрено, что административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного, в частности ст. 14.32 КоАП РФ.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 1.7, ч. 4 ст. 3.5, ч. 1 ст. 4.1, Примечанием 4, 6 к ст. 14.32, ч. 1, ч. 2 ст. 14.32, ст. 23.48, п. 1 ч. 1 ст. 29.9, ст. 29.10 и другими статьями КоАП РФ,

П О С Т А Н О В И Л:

Признать ООО «Стройспецмонтаж-2000» (адрес, место нахождения: 620144, Свердловская обл., г. Екатеринбург, ул. Фрунзе, д. 58, офис 10; ИНН 6663081421; зарегистрировано в качестве юридического лица 18.10.2002, ОГРН 1026605614804) виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена частью 1 статьи 14.32 КоАП РФ, и назначить ему административное наказание в пределах санкции, установленной частью 2 статьи 14.32 КоАП РФ, в виде административного штрафа в размере 3 313 360 (три миллиона триста тринадцать тысяч триста шестьдесят) рублей 0 (ноль) копеек.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 и части 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в суд по месту рассмотрения дела в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьями 31.5 КоАП РФ.

При неуплате административного штрафа в указанный срок законному представителю ООО «Стройспецмонтаж-2000» надлежит явиться в первый, следующий за ним рабочий день в 10 часов 00 минут в Свердловское УФАС России (г. Екатеринбург, ул. Московская, д. 11, каб. 219) для составления протокола об административном правонарушении по ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ с документами, удостоверяющими личность и служебное положение.

В трехдневный срок со дня уплаты штрафа <.....> надлежит представить в Свердловское УФАС России заверенные копии платежных документов.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушения антимонопольного законодательства, зачисляются в соответствии с приказом Минфина России от 01.07.2013 № 65н «Об утверждении указаний о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации» по следующим реквизитам:

Получатель:

ИНН 6658065103

КПП 665801001

УФК по Свердловской области (Свердловское УФАС России)
Р/с 40101810500000010010 в Уральском ГУ Банка России г. Екатеринбург
БИК 046577001

Назначение платежа: КБК (код бюджетной классификации) – 161 1 16 02010 01 6000 140
(Денежные взыскания (штрафы) за нарушение антимонопольного законодательства в
сфере конкуренции на товарных рынках, налагаемые федеральными органами
государственной власти)

ОКТМО 65701000

УИН 16172111000001000827

ID плательщика 26663081421667101001

Копия постановления вручена или получена _____

что подтверждается _____

Постановление (решение от _____ по жалобе, протесту) вступило в
законную силу _____ (ст. 31.1 КоАП РФ).

Заместитель руководителя
Свердловского УФАС России

<.....>