

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 22а

о назначении административного наказания

23.01.2015г.

г. Горно-Алтайск

ул. Улагашева, 13

, заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по республике Алтай Гуткович А.Е., рассмотрев протокол об административном правонарушении от 13.01.2015г. и материалы дела № 22а об административном правонарушении, возбужденного в отношении должностного лица, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...>,

УСТАНОВИЛ:

дело рассматривается в управлении Федеральной антимонопольной службы по республике Алтай (649000, г. Горно-Алтайск, ул. Улагашева, 13) в присутствии защитника должностного лица, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...>.

при рассмотрении дела № 40 от 05.11.2014г. Комиссией УФАС по РА выявлены нарушения ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» и ООО «Спецстроймехмонтаж» части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (решение Комиссии УФАС по РА от 11.12.2014г. № 40).

Нарушение антимонопольного законодательства выразилось в следующем:

на основании требований Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» 06.05.2013г. проведен запрос предложений на капитальный ремонт тепловых сетей отопления и горячего водоснабжения котельной № 10. По результатам закупок 08.05.2013г. заключен договор подряда с ООО «Спецстроймехмонтаж».

06.05.2013г. ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» утверждена документация о проведении запроса предложений на право заключить договор подряда на капитальный ремонт тепловых сетей отопления и горячего водоснабжения котельной № 10 (номер извещения на официальном сайте «zakupki.gov.ru» - 31300295940).

Согласно пункту 1.6 Документации предприятие не вправе вносить изменения в условия закупки, изложенные в извещении и документации о закупки.

В пункте 2.2 Документации, в разделе сроки и порядок оплаты, указано, что оплата работ будет произведена во втором полугодии 2014г. без предоплаты.

Нелогичное положение, исключающее выплату аванса, предусмотрено пунктом 5 проекта договора подряда.

Пункт 1.1 проекта договора предусматривает, что подрядчик обязуется выполнить воим иждивением (из своих материалов, собственными силами и средствами) работы по капитальному ремонту тепловых сетей отопления и горячего водоснабжения котельной № 10.

связи с поступлением одной заявки на участие в данной процедуре, запрос предложений согласно протоколу № 31300295940 признан несостоявшимся.

8.05.2013г. ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» заключен договор подряда с ООО Спецстроймехмонтаж» по начальной (максимальной) цене (12992859,00 руб.) с нарушением требований п. 1.6 документации, а именно заключенным договором подряда стороны предусмотрели выплату авансового платежа в размере 50% от цены контракта, т.е. внесли изменения в условия закупки, изложенные в извещении и документации о закупки.

Согласно п. 2 ст. 437 Гражданского кодекса Российской Федерации содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется, признается офертой (публичная оферта).

Силу п. 2 ст. 437 Гражданского кодекса Российской Федерации размещенная заказчиком на официальном сайте в сети Интернет информация о размещаемом заказе является публичной офертой - предложением, которое должно содержать все существенные условия исполнения договора, который может быть заключен на указанных в предложении условиях с любым лицом.

Согласно п. 1 ст. 438 Гражданского кодекса Российской Федерации акцепт должен быть полным и безоговорочным, поэтому условия исполнения договора, указанные в заявке, должны соответствовать условиям исполнения договора, предусмотренным документацией о запросе предложений. Этими условиями являются, в том числе, сроки поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг, а также сроки и условия оплаты поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

При этом действующим федеральным законодательством не предусмотрена возможность изменения условий запроса предложений, изначально объявленных при его проведении, а также существенных условий заключенного по результатам данной публичной процедуры договора, в связи с чем, Комиссия УФАС по РА пришла к выводу, что действия вышеуказанных хозяйствующих субъектов, выразившиеся в заключении договора подряда с изменением существенных условий (предусмотрена выплата аванса) необоснованно ставят ООО Спецстроймехмонтаж» в преимущественное положение по отношению к иным хозяйствующим субъектам - конкурентам, осуществляющим предпринимательскую деятельность на аналогичном товарном рынке, поскольку лишают последних возможности приобретения права на выполнение работ по капитальному ремонту на аналогичных условиях, что приводит или может привести к ограничению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» при проведении Инспекцией УФАС по РА проверки представлены письменные пояснения по вопросу выплаты аванса в размере 50% от стоимости контракта, согласно которым заказчик знал, что включая в договор подряда условие о выплате аванса, нарушает требования Положения о закупках и ведомления о запросе предложений. Данная необходимость возникла в силу того, что была вероятность, списания денежных средств по исполнительным листам и не будет выполнена целевая программа. По решению Межрайонной инспекции ФНС № по Республике Алтай на момент заключения указанного договора счета ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ», открытые в коммерческих банках, были арестованы.

аким образом, то обстоятельство, что на момент проведения запроса предложений чета ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» были арестованы, свидетельствует о наличии предварительной договоренности между заказчиком и обществом по вопросу несения в дальнейшем изменений в существенные условия договора в части оплаты выполненных работ (выплата аванса в размере 50% от стоимости контракта, не предусмотренного документацией о проведении запроса предложений) при заключении договора подряда.

роме того, поступление одной заявки на участие в данной процедуре свидетельствует о том, что заказчиком установлены условия запроса предложений (в части оплаты по договору подряда и сроков для подачи заявок менее 2 суток), которые приводят к сокращению количества участников, и косвенно свидетельствуют о наличии договоренности между заказчиком и участником по вопросу приобретения права на заключение договора подряда.

а основании вышеизложенного, действия ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» и ООО Спецстроймехмонтаж», выразившиеся в заключении договора подряда от 08.05.2013г. с изменением существенных условий (предусмотрена выплата аванса в размере 50% от стоимости договора) необоснованно ставят ООО Спецстроймехмонтаж» в преимущественное положение по отношению к иным озяйствующим субъектам - конкурентам, осуществляющим предпринимательскую деятельность на аналогичном товарном рынке, поскольку лишают последних возможности приобретения права на выполнение работ по капитальному ремонту тепловых сетей на аналогичных условиях и, как следствие, приводят к ограничению конкуренции на данном товарном рынке.

астью 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 настоящего Федерального закона), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

а основании решения Комиссии УФАС по РА от 11.12.2014г. № 40 ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» и ООО «Спецстроймехмонтаж» признаны нарушившими требование части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в связи с заключением договора подряда от 08.05.2013г. с изменением существенных условий (предусмотрена выплата аванса в размере 50% от стоимости договора), что необоснованно ставит ООО «Спецстроймехмонтаж» в преимущественное положение по отношению к иным озяйствующим субъектам - конкурентам, осуществляющим предпринимательскую деятельность на аналогичном товарном рынке, поскольку лишает последних возможности приобретения права на выполнение работ по капитальному ремонту тепловых сетей на аналогичных условиях и, как следствие, приводит или может привести к ограничению конкуренции на рынке услуг по ремонту тепловых сетей.

а данное нарушение антимонопольного законодательства предусмотрена административная ответственность по части 1 статье 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) – заключение озяйствующим 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 от одной десятой до одной второй начальной стоимости предмета торгов, но не менее ста тысяч рублей, в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации 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, но не менее ста тысяч рублей.

Под должностным лицом согласно статье 2.4 КоАП РФ следует понимать лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях.

Распоряжением МУ «Управление по имуществу и земельным отношениям города Горно-Алтайска» от 15.10.2012г. <...> назначен на должность <...> открытого акционерного общества «Горно-Алтайское ЖКХ».

Договор подряда от 08.05.2013г. (с изменением существенных условий) подписан <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...>.

В связи с чем, действия должностного лица, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...> образуют состав нарушения ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ.

По результатам проведенного административного расследования 13.01.2015г. оставлен протокол об административном правонарушении № 22а в отношении должностного лица, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...>

20.01.2015г. должностным лицом, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...> представлены письменные пояснения по факту выявленного нарушения, согласно которым 27.11.2013г. в соответствии с поручением Прокуратуры города Горно-Алтайска от 12.11.2013г., заместитель начальника отдела антимонопольного контроля и рекламы УФАС по РА приняла участие в проверке ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ», проводимой прокуратурой г. Горно-Алтайска, по результатам которой 27.11.2013г. была составлена справка. При этом каких-либо нарушений в действиях ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» не установлено. Необходимость выплаты аванса возникла в связи с тем, что счета ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» на момент проведения запроса предложений были арестованы по решению межрайонной инспекции ФНС по Республике Алтай № 5.

данные доводы считаю несостоятельными в силу следующих обстоятельств:

о-первых, предметом проведенной в ноябре 2013г. Прокуратурой г. Горно-Алтайска совместно с представителем УФАС по РА проверки в отношении ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» не являлось соблюдение требований статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», поскольку учитывая специфику данной нормы закона, состав нарушения содержится в действиях 2-х и более лиц. В связи с чем, признаки нарушения ст. 11 Закона о защите конкуренции невозможно установить в ходе проведения проверки одного хозяйствующего субъекта. В данном случае проверки проводятся одновременно в отношении всех участников соглашения.

о-вторых, согласно ч. 2, п. 2 ч. 3 ст. 41 Закона о защите конкуренции по окончании рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссия на своем заседании принимает решение. В решении по делу о нарушении антимонопольного законодательства содержатся выводы о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в действиях (бездействии) ответчика по делу.

Таким образом, исходя из анализа вышеуказанной нормы закона, признать в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушение антимонопольного законодательства, в том числе ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции, и выдать при необходимости предписание об устранении нарушения правомочна лишь Комиссия антимонопольного органа.

от факт, что необходимость выплаты аванса возникла в связи с тем, что счета ОАО «Горно-Алтайское ЖКХ» на момент проведения запроса предложений были арестованы по решению Межрайонной инспекции ФНС по Республике Алтай № 5 не включает состав нарушения антимонопольного законодательства (ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции), поскольку опубликованные условия участия в запросе предложений должны выполняться до завершения данной закупки (исполнение обязательств по контракту) и распространяться в равной мере на всех участников процедуры (включая потенциальных участников). При этом изменение существенных условий договора при заключении контракта после проведения самой процедуры запроса предложений не предусмотрено действующим законодательством и лишает потенциальных участников возможности приобретения права на выполнение работ по капитальному ремонту на аналогичных условиях, что приводит или может привести к ограничению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

Таким образом, условие договора в части выплаты аванса в размере 50% во исполнение требований действующего законодательства, должно было быть предусмотрено изначально, т.е. при опубликовании извещения о проведении процедуры запроса предложений.

Состав административного правонарушения объективно подтверждается материалами дела, которыми установлено, что совершено административное правонарушение.

Лицо, совершившее административное правонарушение – должностное лицо, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...>.

Событие административного правонарушения: заключение хозяйствующим

объектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, а равно участие в нем или осуществление осязающим субъектом недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации согласованных действий, а именно заключение договора подряда от 08.05.2013г. на ремонт тепловых сетей котельной № 0 с изменением существенных условий (предусмотрена выплата аванса в размере 0% от стоимости договора) которое может привести к ограничению конкуренции на рынке услуг по ремонту тепловых сетей (ч. 4 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»).

Место совершения правонарушения: Республика Алтай, г. Горно-Алтайск.

Время совершения правонарушения: 08.05.2013г. (дата заключения договора подряда).

Статья Кодекса РФ об административных правонарушениях – часть 1 статьи 14.32 КоАП РФ влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет.

В соответствии со статьей 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.

В пункте 21 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 4.03.2005г. № 5 «О некоторых вопросах, возникших у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» указано, что 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 отношений.

Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения. Они в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

По смыслу части 1 статьи 14.32 КоАП РФ рассматриваемое административное правонарушение посягает на установленный нормативными правовыми актами порядок публичных общественных отношений в области обеспечения конкуренции на товарных рынках. Состав рассматриваемого административного правонарушения является формальным, следовательно, наличие (отсутствие) существенной угрозы охраняемым общественным отношениям может быть оценено только с точки зрения степени вреда (угрозы вреда), причиненного непосредственно установленному публично-правовому порядку деятельности. В частности, существенная степень угрозы охраняемым общественным отношениям имеет место в случае

ренебрежительного отношения лица к установленным правовым требованиям и предписаниям (публичным правовым обязанностям).

читывая вышеизложенное, полагаю, что характер административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.32 КоАП, степень общественной опасности охраняемым государством интересам в области конкуренции, не позволяют сделать вывод о его малозначительности, поскольку существует объективная угроза основам рыночных экономических отношений, развитию конкурентной среды.

Обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьями 4.2, 4.3 КоАП РФ не выявлено.

Уководствуясь статьями 2.4, 14.32; 23.48; 29.9; 29.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях

ПОСТАНОВИЛ:

1) Признать в действии должностного лица, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...> состав нарушения части 1 статьи 14.32 КоАП РФ, выразившегося в заключении договора подряда от 08.05.2013г. на ремонт тепловых сетей котельной № 10 с изменением существенных условий (предусмотрена выплата аванса в размере 50% от стоимости договора), которое может привести к граничению конкуренции на рынке услуг по ремонту тепловых сетей (ч. 4 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»).

2) Назначить должностному лицу, <...> ОАО «Горно-Алтайское жилищно-коммунальное хозяйство» <...> административное наказание в виде штрафа в размере _____ рублей.

в соответствии с пунктом 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу.

Штраф должен быть перечислен по платежным реквизитам: ОКТМО 84701000, ИНН/КПП 0411073679/041101001 УФК по Республике Алтай (Управление федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай), обсл. в ГРКЦ НБ Респ. Алтай Банка России г. Горно-Алтайск, р/с 40101810500000010000, л/с 04771212170, код платежа 6111602010016000140, БИК 048405001. Вид платежа: «Денежные взыскания (штрафы) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, защиты конкуренции на рынке финансовых услуг, законодательства о естественных монополиях и законодательства о государственном регулировании цен (тарифов), налагаемые федеральными органами государственной власти».

60-дневный срок со дня вступления настоящего постановления в законную силу необходимо представить в УФАС по РА документы, подтверждающие уплату штрафа.

Согласно статье 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при невозможности взыскания штрафа, постановление о наложении административного штрафа направляется должностным лицом, вынесшим постановление, судебному приставу-исполнителю для обращения в административного взыскания на имущество, принадлежащее лицу, привлекаемому

ответственности, в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

соответствии с частью 3 ст. 30.1 и статьей 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в Орно-Алтайский городской суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.