

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о прекращении производства по делу

об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16

«14» марта 2017 г.

г. Москва

Я, заместитель начальника Правового управления Федеральной антимонопольной службы Крюков Алексей Сергеевич, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении по делу № 4-00-1528/00-04-16 в отношении <...>, в отсутствие <...>, надлежащим образом уведомленного о времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16,

УСТАНОВИЛ:

09.09.2016 (вх. № 133756/16) в Федеральную антимонопольную службу поступила жалоба ООО «Первая лифтовая компания» (далее – Заявитель) на действия органа по ведению реестра квалифицированных подрядных организаций – Министерства жилищно-коммунального хозяйства Республики Башкортостан (далее – Орган по ведению реестра) при проведении предварительного отбора подрядных организаций для включения в реестр квалифицированных подрядных организаций, имеющих право принимать участие в электронных аукционах на выполнение работ по ремонту или замене лифтового оборудования, признанного непригодным для эксплуатации, ремонт лифтовых шахт в многоквартирных домах, расположенных на территории Республики Башкортостан (извещение № 2) (далее – Предварительный отбор; Жалоба).

Жалоба была принята ФАС России к рассмотрению в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В ходе рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров № 10 (далее — Комиссия ФАС России) было установлено следующее.

24.08.2016 на официальном сайте Министерства жилищно-коммунального хозяйства Республики Башкортостан в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.house.bashkortostan.ru (далее — официальный сайт Органа по ведению реестра), на электронной площадке www.etp.zakazrf.ru Органом по ведению реестра было размещено извещение № РО16082500002 о проведении

предварительного отбора в реестр квалифицированных подрядных организаций, имеющих право принимать участие в электронном аукционе на выполнение работ по ремонту или замене лифтового оборудования, признанного непригодным для эксплуатации, ремонт лифтовых шахт в домах, расположенных на территории Республики Башкортостан (далее – извещение о проведении предварительного отбора). Согласно документации по проведению предварительного отбора подрядных организаций для включения в реестр квалифицированных подрядных организаций, имеющих право принимать участие в электронных аукционах на выполнение работ по ремонту или замене лифтового оборудования, признанного непригодным для эксплуатации, ремонт лифтовых шахт в домах, расположенных на территории Республики Башкортостан (далее — Документация по проведению предварительного отбора), размещенной в составе извещения о проведении предварительного отбора, дата начала подачи заявок на участие в Предварительном отборе – 25.08.2016; дата окончания подачи заявок на участие в Предварительном отборе – 19.09.2016; дата окончания рассмотрения заявок — 14.10.2016.

Согласно Жалобе Документация по проведению предварительного отбора не соответствовала Положению о привлечении специализированной некоммерческой организацией, осуществляющей деятельность, направленную на обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах, подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме, утвержденному постановлением Правительства Российской Федерации от 01.07.2016 № 615 (далее - Положение), а именно Органом по ведению реестра в пунктах 1.4.3 и 3.2.1 Документации по проведению предварительного отбора неверно были истолкованы и отражены положения подпункта «п» пункта 23 Положения.

На рассмотрении Жалобы Комиссией ФАС России представителем Органа по ведению реестра были представлены письменные возражения от 19.09.2016, согласно которым в подпункте «п» пункта 23 Положения слова «не более 10 процентов указанной в свидетельстве саморегулируемой организации стоимости работ по заключаемому договору» были истолкованы Органом по ведению реестра буквально. Поскольку слова «по заключаемому договору» приведены в единственном числе, стоимость работ по одному (каждому) договору, предоставляемому в качестве подтверждения наличия опыта работ, должна соответствовать требованиям документации о предварительном отборе.

Комиссией ФАС России в ходе рассмотрения документов, представленных Органом по ведению реестра, а также размещенных в открытом доступе на официальном сайте Органа по ведению реестра, было установлено следующее.

В соответствии с пунктом 3.2.1 Документации по проведению предварительного отбора заявка на участие в Предварительном отборе должна содержать, в числе прочего, не менее 3 контрактов на выполнение работ (оказания услуг), аналогичных предмету предварительного отбора, в которых указан установленный срок выполнения работ и их первоначальная стоимость, копии актов приемки выполненных работ по таким контрактам или иных документов, подтверждающих

приемку работ, в которых указана их окончательная стоимость и подтверждается приемка заказчиком работ по контракту в полном объеме, которые подтверждают наличие опыта выполнения работ за 3 года, предшествующих дате подачи заявки. Причем минимальный размер стоимости ранее выполненных работ по каждому контракту указывается в части III «Информационная карта предварительного отбора».

В пункте 9 Информационной карты предварительного отбора минимальный размер стоимости ранее выполненных работ устанавливается в размере 10 процентов от суммы, указанной в свидетельстве саморегулируемой организации, стоимости работ по заключаемому договору.

Между тем в соответствии с подпунктом «п» пункта 23 Положения к участнику предварительного отбора устанавливаются требования по наличию у участника предварительного отбора опыта выполнения работ не менее чем по 3 контрактам за последние 3 года, предшествующие дате подачи заявки на участие в предварительном отборе, по предмету предварительного отбора. При этом минимальный размер стоимости ранее выполненных работ устанавливается органом по ведению реестра в документации о проведении предварительного отбора в размере не более 10 процентов указанной в свидетельстве саморегулируемой организации стоимости работ по заключаемому договору об оказании услуг по предметам электронного аукциона.

Исходя из буквального толкования подпункта «п» пункта 23 Положения, к участнику предварительного отбора устанавливается требование по наличию у такого участника опыта выполнения работ не менее чем по 3 контрактам. При этом орган по ведению реестра в документации по проведению предварительного отбора должен был установить минимальный размер стоимости ранее выполненных работ по 3 контрактам в совокупности в размере не более 10 процентов от суммы, указанной в свидетельстве саморегулируемой организации, в соответствии с которым общество вправе заключать договоры по осуществлению организации работ об оказании услуг по предметам электронного аукциона.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что требование, предусмотренное в пункте 3.2.1 Документации по проведению предварительного отбора, а именно по представлению опыта в размере 10 процентов от каждого контракта, не соответствует положению подпункта «п» пункта 23 Положения.

По результатам рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России было принято решение от 20.09.2016 № Т-57/16 о признании Жалобы обоснованной, Министерству жилищно-коммунального хозяйства Республики Башкортостан было выдано обязательное для исполнения предписание от 20.09.2016 № Т-57/16.

Решение от 20.09.2016 № Т-57/16, предписание от 20.09.2016 № Т-57/16 в судебном порядке обжалованы не были.

Ответственность за нарушение установленных законодательством Российской Федерации процедуры и порядка организации и проведения обязательных в

соответствии с законодательством Российской Федерации торгов, продажи государственного или муниципального имущества предусмотрена частью 10 статьи 7.32.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП).

Согласно части 10 статьи 7.32.4 КоАП нарушение установленных законодательством Российской Федерации процедуры и порядка организации и проведения обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов, продажи государственного или муниципального имущества, за исключением случаев, предусмотренных частями 1 — 9 статьи 7.32.4 КоАП и статьями 7.29 — 7.32 и 7.32.2 КоАП, влечет наложение штрафа на должностных лиц в размере от трех тысяч до десяти тысяч рублей.

Документация по проведению предварительного отбора была утверждена председателем комиссии по предварительному отбору подрядных организаций для включения в реестр квалифицированных подрядных организаций заместителем Министра жилищно-коммунального хозяйства Республики Башкортостан <...>.

Таким образом, <...> были нарушены требования подпункта «п» пункта 23 Положения, выразившиеся в установлении требований по представлению претендентами на участие в Предварительном отборе опыта в размере 10 процентов от каждого контракта.

По фактам выявленных признаков административного правонарушения, определением ФАС России от 09.02.2017 № 04/7824/17 возбуждено дело об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16 и проведении административного расследования по части 10 статьи 7.32.4 КоАП в отношении <...>.

На основании рассмотренных документов и материалов установлено, что в действиях <...> усматривается нарушение части 10 статьи 7.32.4 КоАП, а именно установление требования о наличии у претендентов на участие в Предварительном отборе опыта по выполнению работ в отношении объектов, аналогичных предмету Предварительного отбора.

Согласно статье 2.4 КоАП административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Местом совершения административного правонарушения является Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Ст. Халтурина, д. 28.

Временем совершения административного правонарушения является 24.08.2016.

Объект административного правонарушения: нарушение процедуры обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов.

Объективная сторона: установление требования о наличии у претендентов на участие в предварительном отборе опыта по выполнению работ, не соответствует Положению.

Субъект административного правонарушения: <...>.

Субъективная сторона: как следует из материалов дела об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16 и установленных обстоятельств, административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Факт совершения административного правонарушения <...>, подтверждается протоколом по делу об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16 от 27.02.2017 № 04/11692/17, а также другими материалами дела.

Срок давности привлечения <...> к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП, о процедурах обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов (в части административных правонарушениях) на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается характер совершенного правонарушения, имущественное и финансовое положение лица, смягчающие и отягчающие административную ответственность обстоятельства.

При рассмотрении дела об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16 обстоятельств, отягчающих административную ответственность, не установлено.

При рассмотрении дела об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16 в отношении <...> в качестве смягчающих административную ответственность обстоятельств установлено раскаяние лица, совершившего административное правонарушение; оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия органу, уполномоченному осуществлять производство по делу об административном правонарушении, в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении.

Вместе с тем, при решении вопроса о назначении наказания <...> ходатайствует о признании административного правонарушения малозначительным.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП 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 соответствии с пунктом 181 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебном порядке при рассмотрении дел об административных правонарушениях» возможность или невозможность квалификации деяния в качестве малозначительного не может быть установлена абстрактно, исходя из

сформулированной в КоАП конструкции состава административного правонарушения, за совершение которого установлена ответственность. Так, не может быть отказано в квалификации административного правонарушения в качестве малозначительного только на том основании, что в соответствующей статье Особенной части КоАП РФ ответственность определена за неисполнение какой-либо обязанности и не ставится в зависимость от наступления каких-либо последствий.

Как следует из материалов дела Орган по ведению реестра исполнил предписание комиссии ФАС России от 20.09.2016 № Т-57/16.

В пунктах 1.4.3 и 3.2.1 Документации по проведению предварительного отбора внесены изменения, которые соответствуют понятию отбора данному в подпункте «п» пункта 23 Положения.

В соответствии с пунктом 6 раздела 2 Положения Орган по ведению реестра осуществляет предварительные отборы по мере поступления заявок на участие в предварительном отборе.

Таким образом подача заявки на участие в Предварительном отборе после внесения изменений в документацию по проведению предварительного отбора, была продолжена.

При рассмотрении данного дела не установлено умысла на ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей со стороны <...>.

Кроме того, в соответствии с абзацем 3 пункта 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП» 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. Таким образом, административные органы и суды обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния. При этом, в силу статьи 2.9 КоАП последствия деяния, при наличии признаков как материального, так и формального составов, не исключается при оценке малозначительности содеянного.

Учитывая, что административное наказание должно оказывать превентивное воздействие с целью недопущения более тяжелых нарушений, также учитывая, что эффективность правоприменительной системы в правовом государстве основывается не на тяжести наказания, а на его неотвратимости, считаю, что возбуждением дела об административном правонарушении, рассмотрением административного материала достигнута предупредительная цель административного производства, установленная статьей 3.1 КоАП.

Применение в данном случае меры административного наказания в виде административного штрафа, с учетом вышеуказанных обстоятельств, будет носить неоправданно карательный характер, не соответствующий тяжести

правонарушения и степени вины, лица, привлеченного к ответственности.

Учитывая, что в действиях <...> не усматривается существенной угрозы охраняемым общественным отношениям, оценивая характер и степень общественной опасности административного правонарушения, допущенного <...>, имело место отсутствие негативных последствий, что свидетельствует о возможности освободить <...> от административной ответственности, применив положения статьи 2.9 КоАП.

Кроме того учтено, что подобное правонарушение <...> совершено впервые.

Учитывая характер и обстоятельства совершенного правонарушения, руководствуясь статьей 2.4, статьей 2.9, а также статьями 4.2, 4.5, частью 10 статьи 7.32.4, 23.48, 29.9 КоАП,

ПОСТАНОВИЛ:

Дело об административном правонарушении № 4-00-1528/00-04-16, возбужденное в отношении <...> прекратить в связи с малозначительностью административного правонарушения, ограничиться устным замечанием.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 КоАП, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом в отношении должностного лица, может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.