

Общество с ограниченной ответственностью «ДНЕВНИК.РУ»

Петроградская наб., д. 36 А, оф. 309, 310, г. Санкт-Петербург, 197046

Исх. от 24.05.2019 № 2372/02

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПО ДЕЛУ ОБ АДМИНИСТРАТИВНОМ
ПРАВОНАРУШЕНИИ № 053/04/14.32-76/2019

Резолютивная часть оглашена 23.05.2019

В полном объёме изготовлено 24.05.2019
Новгород

г. Великий

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Управление, Новгородское УФАС России)<...>, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении, административная ответственность за которое установлена частью 4 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), возбужденного в

в отношении юридического лица:

Общества с ограниченной ответственностью «ДНЕВНИК.РУ» (ИНН 7814431841, ОГРН 1097847050223; место нахождения: Петроградская наб., д. 36 А, оф. 309, 310, г. Санкт-Петербург, 197046) (далее – ООО «ДНЕВНИК.РУ»)

У С Т А Н О В И Л:

В Новгородское УФАС России от Общества с ограниченной ответственностью «Центр информационных технологий «АВЕРС» (далее – ООО ЦИТ «Аверс») (вх. 16.01.18 № 154) поступило заявление о нарушении Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), которое выразилось в заключении «Инвестиционного соглашения» между Департаментом образования и молодежной политики Новгородской области и ООО «Дневник.ру».

06.02.18 (вх. № 627) из Министерства государственного Управления Новгородской области получена копия обращения Общества с ограниченной ответственностью «Центр бюджетного учёта «Интеркомп» (далее – ООО ЦБУ «Интеркомп» (ориг. заявления имеет исх. №22.01.2018 №3-01 на имя Губернатора Новгородской области), содержащее аналогичную информацию о возможных признаках нарушения антимонопольного законодательства при заключении вышеуказанного «инвестиционного соглашения».

Пунктом 1 Постановления Правительства Новгородской области от 21.12.2017 № 464 «О министерстве образования Новгородской области», Департамент образования и молодежной политики переименован в министерство образования Новгородской области (далее – Министерство, Министерство образования) с 01.01.18.

В порядке реагирования на поступившие обращения Управлением было запрошено и проанализировано указанное соглашение с ООО «Дневник.ру» и другая информация от министерства образования Новгородской области.

По результатам анализа поступивших материалов, Управлением было возбуждено дело № А-13/18 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – дело № А-13/18).

В ходе рассмотрения дела № А-13/18 было установлено, что 26.12.2017 между министерством и ООО «Дневник.ру» заключено Соглашение, поименованное как инвестиционное соглашение № 2698086 (далее – Соглашение).

В соответствии с условиями данного соглашения департамент на безвозмездной основе получает в пользование лицензии, принадлежащие ООО «Дневник.ру», необходимые Министерству для эксплуатации региональных информационных систем. Кроме того, соглашением предусмотрена обязанность ООО «Дневник.ру» оказывать Министерству услуги по модернизации соответствующих информационных систем на безвозмездной основе (пояснения от 17.01.18 № ОН-174-И).

Министерством с вышеуказанными пояснениями представлен протокол совещания по модернизации регионального сегмента единой федеральной межведомственной информационной системы учёта контингента

обучающихся по основным и дополнительным общеобразовательным программам и программам среднего профессионального образования (далее – РС ЕФМС Контингент) Новгородской области от 09.03.17.

Из протокола следует, что участие в совещании принимали представители ООО «Дневник.ру», ПАО «Ростелеком», Министерства образования, ГУ «Новгородский информационно-аналитический центр», Департамента государственного управления Новгородской области. На указанном совещании с инициативой о заключении инвестиционного соглашения выступал представитель ООО «Дневник.ру». В рамках соглашения техническое сопровождение и доработка будет осуществляться специалистами ООО «Дневник.ру» бесплатно, Министерство должно организовать активную работу образовательных организаций с подсистемами РС ЕФМС Контингент. Состав и значение показателей будут сформированы совместно.

Иных протоколов совещаний не представлено. На заседании Комиссии по рассмотрению дела № А-13/18 представитель Министерства пояснил, что в рамках переговоров проводилось всего одно совещание.

Как следует из представленных ООО «Дневник.ру» (исх. от 10.05.18, вх. 16.05.18 № 2789) пояснений по делу, компоненты платформы являются программными продуктами, каждый из которых внесён в Единый государственный реестр российских программ для ЭВМ. ООО «Дневник.ру» представлены ссылки на соответствующий реестр и программное обеспечение ООО «Дневник.ру». ООО «Дневник.ру» указывает, что между программными продуктами налажено взаимодействие. ООО «Дневник.ру» представлен перечень из 208 образовательных организаций Новгородской области, с которыми у ООО «Дневник.ру» заключены соглашения по оказанию услуг в электронной форме.

Комиссией по делу № А-13/18 было установлено следующее.

Из содержания Соглашения от 26.12.17 следует, что объектом инвестиций является комплекс информационных систем сферы образования «Цифровая образовательная платформа Новгородской области».

Заказчиком по соглашению является Министерство, инвестором – ООО «Дневник.ру» (преамбула Соглашения).

Предметом Соглашения является внедрение и техническое сопровождение Платформы за счёт средств, направляемых Инвестором, включая все затраты Инвестора на обеспечение функционирования и техническое сопровождение Проекта в пределах суммы, установленной разделом 5 Соглашения (34 151 635 руб. 00 коп).

В состав Платформы входят следующие системы:

Автоматизированная информационная система (далее – АИС)

1. АИС «Дневник ОО»
2. АИС «Дневник ОДО»
3. АИС «Дневник-ПОО»
4. АИС «Зачисление в ОО»
5. АИС «Зачисление в ОДО»
6. АИС «Зачисление в ПОО»
7. АИС «Контингент»
8. АИС «Комплектование ДОО»
9. АИС «Госуслуги»

Согласно разделу 5 Соглашения («Порядок учёта инвестиций и распределения прибыли») Инвестор в качестве инвестиций вносит неисключительные права на разработанные в рамках реализации инвестиционного проекта компоненты Платформы, представляющие собой интеллектуальную собственность Инвестора, обеспечивает поддержку функционирования Платформы на весь срок действия Соглашения. Таким образом, по соглашению ООО «Дневник.ру» передаёт неисключительные лицензии на вышеуказанные АИС, входящих в Платформу, Министерству и поддерживает функционирование указанных АИС.

Срок действия определён в разделе 6 Соглашения и составляет 10 лет с возможностью дальнейшей пролонгации.

Соглашением предусмотрены встречные обязательства Министерства образования.

Указанные обязательства отражены в разделе 4 Соглашения.

К таковым, помимо прочих, отнесены обязательства:

- обеспечить достижение основных целевых показателей, изложенных в приложении № 2 к соглашению (п. 4.1.5)

- не реализовывать программные решения, позволяющие осуществлять импорт в Платформу оценок, расписания, домашних заданий без использования стандартного пользовательского интерфейса Платформы на сайте <https://dnevnik.ru> (п. 4.1.8)

-издать приказ о ведении учёта посещаемости и успеваемости обучающихся в образовательных организациях в электронном журнале при помощи Платформы в соответствии с графиком, указанным в Приложении № 2

к соглашению (п. 4.1.9),

- рекомендовать и способствовать отмене использования бумажных журналов учета посещаемости и успеваемости обучающихся в образовательных организациях и ведении учета посещаемости и успеваемости обучающихся в электронном журнале при помощи Платформы (п. 4.1.10);

- способствовать распространению Платформы в регионе (п. 4.1.18).

Приложение № 2 к Соглашению содержит график Целевых показателей реализации инвестиционного проекта, согласно которому доля образовательных организаций (далее – ОО), перешедших на ведение учёта успеваемости и посещаемости в электронном виде, должна составлять:

до 31.03.2018 – не менее 50 %,

с 31.10.2018 – не менее 75 %,

с 31.03.2019 – не менее 90% от общего количества ОО в регионе.

Помимо изложенного, Приложением № 2 также раскрывается содержание понятия образовательной организации «перешедшей на ведение учёта успеваемости в электронном виде».

К таковым относятся организации, обеспечившие достижение целевых показателей по следующим критериям:

- степень активации учётных записей педагогических работников на Платформе,

- степень активации учетных записей обучающихся на Платформе

- степень создания учетных записей родителей (законных представителей) обучающихся на Платформе

- своевременное ведение журнала (доля внесенных на Платформу оценок в день их возникновения)

- степень наполненности расписания в ОО,

- ведение планирования педагогическими работниками (на Платформе)

- Ведение журналов педагогическими работниками (на Платформе).

Таким образом, учитывая, что в состав Платформы входят исключительно программные решения ООО «Дневник.ру», следует констатировать факт, что для надлежащего исполнения соглашения Министерство приняло на себя обязательства осуществлять продвижение в регионе указанных систем, способствовать распространению программных продуктов именно ООО

«Дневник.ру», что следует из положений п. 4.1.5, 4.1.8, 4.1.10, п. 4.1.18 Соглашения.

Комиссией по рассмотрению дела № А-13/18 были отклонены доводы ответчиков о том, что названное Соглашение направлено исключительно на контроль за исполнением образовательными организациями ведения учёта успеваемости и внесению оценок в электронные журналы, а также на поддержание «качества оказания услуг».

Возможность осуществления мониторинга за качеством предоставляемых услуг не поставлено в какую-либо зависимость от Инвестиционного соглашения.

Доказательства наличия препятствий к осуществлению контроля за качеством предоставления государственных/муниципальных услуг, в том числе ведения электронных журналов и дневников образовательными организациями, уполномоченными органами в области управления образованиями без заключения указанного соглашения не выявлены антимонопольным органом и не представлены ответчиками. Контроль реализуется уполномоченными органами самостоятельно вне какой-либо зависимости от Инвестиционного соглашения. В то же время, принятие Министерством обязательств по достижению величин охвата фактического использования систем ООО «Дневник.ру» на территории области образовательными организациями недопустимо.

Комиссией по рассмотрению дела № А-13/18 были отклонены доводы о том, что большинство организаций уже выбрали в качестве партнера ООО «Дневник.ру», и, в данной связи, Соглашение не ограничивает конкуренцию.

Из содержания Инвестиционного соглашения прямо следует, что количество заключивших соглашения о сотрудничестве с ООО «Дневник.ру» образовательных организаций не тождественно понятию образовательных организаций «перешедших на ведение учёта успеваемости в электронном виде» в том смысле, который придаётся этой формулировке Соглашением.

Соглашение предусматривает в качестве обязательств Министерства обеспечить образовательными организациями не просто заключение соглашений с ООО «Дневник.ру», но и фактически использовать в работе именно данную систему.

Более того, целевые показатели Соглашением установлены не исключительно в отношении общеобразовательных организаций, но также и в отношении организаций профессионального образования.

В связи с тем, что указанное соглашение имеет конкретные целевые показатели, не представляется возможным констатировать и его рамочный, рекомендательный характер.

Тот факт, что в настоящее время по тем либо иным обстоятельствам ряд образовательных организаций Новгородской области заключили соглашения с ООО «Дневник.ру», не означает «статичности» сложившейся ситуации и невозможности её изменения.

Доводы ООО «Дневник.ру» о том, что действия по заключению спорного соглашения соответствуют статье 421 ГК РФ о свободе заключения договора, Комиссией по рассмотрению дела № А-13/18 отклонены, так как в силу прямого запрета статьи 10 ГК РФ, не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Сложившаяся ситуация является результатом предшествующей деятельности Министерства и ООО «Дневник.ру». Министерством (исх. 28.02.18 № ОН-1180-И) в Управление представлена копия соглашения о сотрудничестве, заключенного между ООО «Дневник.ру» и Комитетом образования, науки и молодёжной политики Новгородской области 04.10.2011.

При реализации вышеуказанного соглашения в последующие годы Министерством предпринимались меры для внедрения в образовательных организациях Новгородской области программного обеспечения, поставляемого именно ООО «Дневник.ру».

Так, согласно общедоступной информации (информация с официального сайта Министерства <http://edu53.ru/>), ООО «Дневник.ру» проводились конкурсы при поддержке Министерства среди муниципальных органов управления образованием «Самые активные муниципальные органы управления образованием Новгородской области, участвующие в интернет-проекте «Дневник.ру» (согласно информации из Протокола совещания с руководителями органов управления образованием муниципальных районов и городского округа от 30.01.2013 № 4), специалисты ООО «Дневник.ру» подводили итоги аналогичных конкурсов на областных педагогических форумах (Программа областного педагогического форума «образование и общество», 2012 г.) и награждали победителей. Районы-победители указанных конкурсов награждались на совещании с руководителями органов управления образованием муниципальных районов и городского округа призами (планшетные компьютеры).

Как пояснили представители Министерства на заседании Комиссии по рассмотрению дела № А-13/18, лишь в одной образовательной организации (гимназия «Логос») используются программные продукты иного хозяйствующего субъекта.

Таким образом, вышеуказанное содействие Министерством продвижению программных продуктов компании ООО «Дневник.ру» привело к ситуации, когда в Новгородской области подавляющим большинством образовательных организаций используются программные продукты ООО

«Дневник.ру».

ООО «Дневник.ру» представлены (исх. от 10.05.18, вх. 16.05.18 № 2789) договоры на оказание рекламных услуг с контрагентами. При этом ООО «Дневник.ру» реализует рекламу в информационных системах и на территории Новгородской области, что является общеизвестной информацией и подтверждается информацией, представленной родителями обучающихся в образовательных организациях в Новгородское УФАС России по результатам проведенного на официальном сайте Управления опроса: <http://novgorod.fas.gov.ru/news/14204>, в том числе представлена информация «скриншоты» из информационной системы ООО «Дневник.ру», пояснения о том, что в приложении распространяется различная реклама, платные подписки.

Факт распространения рекламы в информационных системах ООО «Дневник.ру» не опровергается.

ООО «Дневник.ру» являясь коммерческой организацией, извлекает доход от рекламных материалов, публикуемых в пользовательском интерфейсе программных продуктов, в том числе электронных дневников, а также электронных сервисов, предоставляемых за дополнительную плату.

Надлежит констатировать, что из содержания Соглашения следует, что основным его назначением является обеспечение Министерством стабильного охвата использования программных продуктов ООО «Дневник.ру» в обмен на предоставление во временное пользование лицензий и модернизацию рассматриваемых АИС. Использование образовательными организациями Новгородской области Платформы, в свою очередь, обеспечивает Обществу доход от реализации рекламных материалов и дополнительных сервисов.

Согласно ч. 1 ст. 431 ГК РФ при толковании условий договора принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений.

Встречные обязательства, принятые Министерством по Соглашению, недопустимы. В соответствии с буквальным толкованием Соглашения Министерству фактически надлежит издать приказ о ведении учёта посещаемости и успеваемости обучающихся в образовательных организациях в электронном журнале при помощи Платформы (п 4.1.9 Соглашения), тем самым установив для приобретателей товаров (образовательных организаций) ограничение в выборе хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары, что является нарушением прямого законодательного запрета, установленного п. 5 ч.1 ст. 15 Закона о защите конкуренции.

Аналогичным образом к нарушению вышеуказанного запрета приведет реализация п. 4.1.5 (достижение целевых показателей), п. 4.1.8 (обязательство не реализовывать иные программные решения для импорта в Платформу

оценок).

При этом, Соглашением для ООО «Дневник.ру» предусмотрены механизмы контроля исполнения соглашения Министерством в части выполнения целевых показателей.

Согласно п 4.1.6 Соглашения, актуальная информация по форме, указанной в Приложении № 7 к Соглашению, должна ежегодно предоставляться инвестору не позднее 01 декабря каждого года реализации проекта.

Как отражено в Приложении № 7 «Перечень сведений, предоставляемых образовательными организациями региона Инвестору», в указанный перечень входят сведения о том, какую систему электронного журнала использует школа, о количестве родителей, педагогических работников, материально-технической оснащённости (ПК, сеть «Интернет») и прочие сведения, предоставляющие ООО «Дневник.ру» доступ к информации в приоритетном порядке, а также позволяющие осуществлять указанный контроль.

По Соглашению Министерство принимает на себя обязательства о содействии ООО «Дневник.ру».

Так, благом, предоставляемым Министерством обществу, является, в частности, обязанность Министерства по оказанию содействия инвестору в реализации проекта по вопросам, входящим в компетенцию Министерства, в том числе обеспечение организационно-нормативного сопровождения на объекте внедрения (4.1.11), выделение помещений для обучения работе в Платформе (4.1.12), обеспечение заключения соглашений с муниципальными образованиями Региона для урегулирования отношений участников Платформы в качестве единой инфраструктуры Региона по созданию, хранению, обработке и обмену информацией в сфере общего образования (4.5.1)

Кроме того, необходимо отметить следующее. Достижение полезного результата от реализации соглашения (функционирование Платформы) не может быть достигнуто без технических средств обеспечения её функционирования, в частности, серверной мощности (центров обработки данных).

В силу пункта 4.1.23 Соглашение предусмотрена обязанность Заказчика предоставлять серверные мощности для размещения Платформы на протяжении всего срока действия настоящего Соглашения в соответствии с требованиями Технического задания.

В соответствии с пунктом 4.3.6 Технического задания, установлены требования к техническому обеспечению серверов системы. Для функционирования Системы требуется 7 серверов, установлены конкретные показатели данных серверов.

Также предусматриваются условия выполнения Заказчиком выполнения работ, в том числе, по поставке, установке, настройке и другой подготовке оборудования, необходимой для развёртывания Системы.

Следовательно, из содержания Соглашения следует, что для функционирования, обеспечения Системы использовалось, в том числе, оборудование Министерства.

Управлением проведён анализ состояния конкуренции, по результатам которого установлено, что заключенное в 2017 году «Инвестиционное соглашение» предусматривает предоставление и использование в деятельности образовательных организаций, органов управления образованием программных продуктов, входящих в состав Платформы и предоставляемых ООО «Дневник.ру».

В случае реализации соглашения потребности субъекта федерации, органов управления образованием, образовательных организаций в части указанных АИС и их технического сопровождения/модернизации будут закрыты с даты поставки до окончания срока действия соглашения - конец 2027 года, которое, при этом, может быть пролонгировано, в части АИС и в дальнейшей перспективе (неисключительные лицензии на платформу (её элементы) передаются в пользование заказчику).

Таким образом, органами управления образованием, образовательными организациями Новгородской области ввиду реализации указанного соглашения не будет осуществляться размещение заказов на соответствующие информационные системы, их техническое сопровождение и модернизацию в указанный период времени и, возможно, в дальнейшей перспективе (после 2027 года).

Доступ на рынок соответствующих информационных систем на территории Новгородской области для поставщиков аналогичных программных продуктов будет невозможен ввиду отсутствия государственных/муниципальных нужд на соответствующие АИС, входящие в состав Платформы.

В ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией было принято заключение об обстоятельствах дела № А-13/18 (изготовлено 29.06.2018), содержащее выводы о необходимости квалификации действий Министерства и ООО «Дневник.ру» как нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции. Позиция лиц, участвующих в деле, относительно заключения, была изложена выше.

Исследовав материалы дела № А-13/18, заслушав позицию лиц, участвующих в деле, Комиссия по рассмотрению дела № А-13/18 пришла к следующим выводам.

Применение информационных технологий относится к сфере регулирования

Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Согласно статье 2 вышеуказанного закона информационная система - совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств.

Статьей 3 названного Федерального закона предусмотрены принципы правового регулирования отношений в сфере информации, информационных технологий и защиты информации, одним из которых является недопустимость установления нормативными правовыми актами каких-либо преимуществ применения одних информационных технологий перед другими, если только обязательность применения определенных информационных технологий для создания и эксплуатации государственных информационных систем не установлена федеральными законами.

Статья 28 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (далее – Закон об образовании) (далее – Закон об образовании) устанавливает компетенцию, права, обязанности и ответственность образовательной организации.

Согласно части 1 вышеназванной статьи образовательная организация обладает автономией, под которой понимается самостоятельность в осуществлении образовательной, научной, административной, финансово-экономической деятельности, разработке и принятии локальных нормативных актов в соответствии с настоящим Федеральным законом, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и уставом образовательной организации.

Согласно части 2 вышеназванной статьи образовательные организации свободны в определении содержания образования, выборе учебно-методического обеспечения, образовательных технологий по реализуемым ими образовательным программам.

В соответствии с частью 3 вышеуказанной статьи к компетенции образовательной организации в установленной сфере деятельности относится, в частности:

-осуществление текущего контроля успеваемости и промежуточной аттестации обучающихся, установление их форм, периодичности и порядка проведения (пункт 10 части 3 статьи 28 Закона об образовании),

-индивидуальный учет результатов освоения обучающимися образовательных программ и поощрений обучающихся, а также хранение в архивах информации об этих результатах и поощрениях на бумажных и (или) электронных носителях (пункт 11 части 3 статьи 28 Закона об образовании).

Таким образом, вышеуказанные положения Закона об образовании закрепляют автономию, то есть самостоятельность в принятии решений в пределах компетенции образовательной организации.

Индивидуальный учет результатов освоения обучающимися образовательных программ относится к компетенции образовательных учреждений и регулируется соответствующими локальными нормативными актами образовательного учреждения.

Следовательно, образовательные учреждения вправе избрать и закрепить локальным нормативным актом тот либо иной способ (электронный, бумажный, и электронный и бумажный) ведения учета результатов освоения обучающимися образовательных программ, а также самостоятельно выбрать тот либо иной программный продукт.

В то же время, анализируя положения Закона об образовании в части полномочий органов государственной власти субъекта РФ, надлежит констатировать отсутствие таковых относительно определения способа ведения учёта успеваемости в образовательных организациях, посещаемости, программных средств ведения такого учёта.

Письмом Минобрнауки России от 15 февраля 2012 года N АП-147/07 «О методических рекомендациях по внедрению систем ведения журналов успеваемости в электронном виде» (далее – Письмо) введены методические рекомендации, которым должны соответствовать разработки в сфере электронных журналов успеваемости (далее – Методические рекомендации). В указанном документе разъясняется, что данные рекомендации не ограничивают образовательные учреждения в выборе информационных систем ведения журналов успеваемости учащихся и в использовании их расширенных функциональных возможностей. Изложенное, как указывается в Письме, обеспечивает соблюдение прав образовательных учреждений и разработчиков на самостоятельный выбор информационных систем и на свободу конкуренции в соответствии с пунктом 8 статьи 3 Закона об информации и статьи 15 Закона о защите конкуренции, а также создает условия для дальнейшего развития технологии.

Таким образом, положения Закона об образовании, нашли своё отражение в вышеуказанных отраслевых методических рекомендациях, в частности, касающихся и предмета рассматриваемого Соглашения - ведения журнала успеваемости учащихся образовательных организаций.

Как следует из анализа положений вышеуказанных нормативных актов и методических рекомендаций, образовательное учреждение самостоятельно разрешает вопрос о выборе платформы для ведения электронного журнала успеваемости.

Статья 16 Закона о защите конкуренции устанавливает запрет на соглашения между федеральными органами исполнительной власти,

органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации или между ними и хозяйствующими субъектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

Согласно пункту 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

В силу пункта 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции к признакам ограничения конкуренции отнесены, помимо прочего, обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Закрепление величин использующих программные продукты ООО «Дневник.ру» образовательных организаций создаёт возможность для указанной организации оказывать воздействие на условия обращения информационных систем в сфере образования на территории Новгородской области, к означенным возможно отнести искусственное создание и закрепление на данном рынке практически монопольного положения указанной организации на длительную (10 лет) перспективу.

Рассматриваемое инвестиционное соглашение удовлетворяет характеристике соглашения как договоренности, закрепленной в письменной форме, установленной Законом о защите конкуренции.

Запрет, установленный статьей 16 Закона о защите конкуренции, адресован в том числе органам, осуществляющим властные функции, в целях предупреждения их негативного вмешательства в конкурентную среду посредством использования административных инструментов.

Постановлением Правительства Новгородской области от 21.12.2017 N 464. утверждено Положение о Министерстве образования Новгородской области (далее – Положение).

Согласно п.1.1 Положения, Министерство образования Новгородской области (далее - министерство) формируется Правительством Новгородской области, является органом исполнительной власти Новгородской области, исполняющим государственные полномочия в сфере образования, науки, организации отдыха и оздоровления детей, опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан, переданные полномочия Российской Федерации в сфере образования.

В данном случае Министерство является не просто стороной гражданско-правового договора, а субъектом, использовавшим в отношениях с обществом (при игнорировании интересов значимой конкурентной среды) определенный «административный ресурс», статус органа исполнительной власти специальной компетенции, призванного на постоянной основе реализовывать определенные властные полномочия в общественных интересах, в том числе в отношении своих подведомственных органов и организаций образования.

Согласно статье 89 Закона об образовании управление системой образования осуществляется на принципах законности, демократии, автономии образовательных организаций, информационной открытости системы образования и учета общественного мнения и носит государственно-общественный характер.

Помимо изложенного, сам по себе выбор ООО «Дневник.ру» для создания Цифровой образовательной платформы Новгородской области, без проведения конкурсных процедур отбора, по результатам 1 совещания с представителями ООО «Дневник.ру» и без соблюдения принципов публичности, ведет к недопущению, устранению и ограничению конкуренции среди хозяйствующих субъектов, поставляющих, оказывающих услуги по модернизации и техническому сопровождению информационных систем в сфере образования.

Иные потенциальные претенденты на указанную деятельность и получение возможности предоставления собственных программных решений на аналогичных условиях от Министерства не были публичным образом информированы о потребностях Министерства и его намерениях заключения указанного соглашения.

По результатам производства по делу о нарушении антимонопольного законодательства Комиссией вынесено решение о наличии нарушения статьи 16 Закона о защите конкуренции в действиях министерства и ООО «Дневник.ру», в котором нашли отражение вышеуказанные обстоятельства.

В полном объеме решение по делу № А-13/18 изготовлено 26.07.2018.

Вышеуказанное решение Новгородского УФАС России обжаловалось ООО «Дневник.ру» и министерством в судебном порядке, согласно вступившим в законную силу судебным актам по делу № А44-7586/2018 (Решение Арбитражного суда Новгородской области от 09.11.2018, Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.02.2019) решение антимонопольного органа признано законным и обоснованным.

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена частью 4 статьи 14.32 КоАП РФ.

Согласно данной норме, заключение хозяйствующим субъектом

недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения либо участие в нем, за исключением случаев, предусмотренных частями 1 - 3 настоящей статьи, -

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от пятнадцати тысяч до тридцати тысяч рублей; на юридических лиц - от одной сотой до пяти 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, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо сумма расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) или административное правонарушение совершено на рынке товаров (работ, услуг), реализация которых осуществляется по регулируемым в соответствии с законодательством Российской Федерации ценам (тарифам), - от двух тысячных до двух сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не менее пятидесяти тысяч рублей.

Согласно части 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ, поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.32, 14.33, 14.40 настоящего Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Решение Новгородского УФАС России от 26.07.2018 по делу № А-13/18 явилось основанием для возбуждения дела об административном правонарушении. В данной связи, определением ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля Новгородского УФАС России – <...> вынесено определение от 15.03.2019 о возбуждении дела №053/04/14.32-76/2019 об административном правонарушении в отношении ООО «ДНЕВНИК.РУ» и начато административное расследование.

Копия определения о возбуждении дела № 053/04/14.32-76/2019 об административном правонарушении и проведении административного расследования с информацией о месте и времени составления протокола по данному делу была направлена в адрес ООО «ДНЕВНИК.РУ» заказным письмом с уведомлением о вручении по месту нахождения данного юридического лица, указанному в ЕГРЮЛ отправлением с почтовым идентификатором № 17392030154786.

Определением о возбуждении дела № 053/04/14.32-76/2019 об административном правонарушении и проведении административного расследования у ООО «ДНЕВНИК.РУ» в рамках административного расследования были запрошены документы и информация.

В Новгородское УФАС России (исх. от 19.04.19 б/н, вх. 22.04.19 № 2864) посредством электронной почты с электронного почтового ящика <<...>@company.dnevnik.ru> поступило уведомление о предоставлении сведений за подписью генерального директора ООО «ДНЕВНИК.РУ» - <...>, однако указанное уведомление заявленных в нём приложений не содержало.

В Новгородское УФАС России (исх. от 22.04.19 б/н, вх. 23.04.19 № 2902) посредством электронной почты с электронного почтового ящика <<...>@company.dnevnik.ru> поступило уведомление о предоставлении сведений за подписью генерального директора ООО «ДНЕВНИК.РУ» - <...> уже с указанными приложениями.

О месте и времени составления протокола ООО «ДНЕВНИК.РУ» было уведомлено надлежащим образом, что подтверждается сведениями с официального сайта ФГУП «Почта России» в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» - отчёт об отслеживании отправления с почтовым идентификатором № 17392030154786, которое получено адресатом 04.04.2019.

Протокол по делу об административном правонарушении был составлен 25.04.2019 в отсутствие представителя ООО «Дневник.ру», надлежащим образом уведомленного о месте и времени составления протокола.

Определением от 25.04.19 о назначении времени и места рассмотрения дела № 053/04/14.32-76/2019 (исх. от 25.04.19 № 1889/02) у ООО «ДНЕВНИК.РУ» были запрошены копии всех ранее представленных в электронном виде документов по данному административному делу.

Данное определение (вместе с протоколом об административном правонарушении по делу № 053/04/14.32-76/2019, определением о продлении срока рассмотрения дела № 053/04/14.32-76/2019) направлено по месту нахождения юридического лица, указанному в ЕГРЮЛ отправлением категории «административное» с почтовым идентификатором № 80086934104287; по электронной почте, с которой лицом, привлекаемым к административной ответственности, направлялись документы по данному административному делу: <<...>@company.dnevnik.ru>.

Отчёт о получении отправления по электронной почте был получен с электронной почты <<...>@company.dnevnik.ru> 25.04.2019, зарегистрирован вх. от 25.04.19 № 3017.

В Новгородское УФАС России (исх. от 06.05.2019 б/н, вх. 23.04.19 № 3365) посредством почтовой связи поступило сопроводительное письмо за

подписью генерального директора ООО «ДНЕВНИК.РУ» - <...> в котором сообщается о направлении в ответ на определение о назначении времени и места рассмотрения дела № 053/04/14.32-76/2019 (исх. от 25.04.19 № 1889/02) запрошенных документов с соответствующими приложениями. В том числе, представлено ходатайство от 23.04.2019 о рассмотрении дела № 053/04/14.32-76/2019 без участия представителей ООО «ДНЕВНИК.РУ».

О месте и времени рассмотрения настоящего дела ООО «ДНЕВНИК.РУ» было уведомлено надлежащим образом, что подтверждается сведениями с официального сайта ФГУП «Почта России» в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» - отчёт об отслеживании отправления с почтовым идентификатором № 80086934104287, срок хранения истёк, отправлено в адрес отправителя (Управления).

Ходатайство о рассмотрении дела 053/04/14.32-76/2019 без участия представителей по существу удовлетворено, данное дело рассматривается в отсутствие представителей ООО «ДНЕВНИК.РУ».

Согласно части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению. Какие-либо препятствия к надлежащему соблюдению ООО «ДНЕВНИК.РУ» требований антимонопольного законодательства не усматриваются. Вина Общества в указанном административном правонарушении установлена и подтверждается материалами дела об административном правонарушении.

Соглашение с министерством (департаментом образования) подписано генеральным директором ООО «Дневник.ру» -<...> 26.12.2017.

Время и место совершения административного правонарушения (заключения Соглашения): 26 декабря 2017 года, г. Великий Новгород.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность ООО «ДНЕВНИК.РУ» не установлено.

Примечание 4 к ст. 14.31 КоАП РФ устанавливает порядок расчёта административного штрафа за совершение административного правонарушения, предусмотренного настоящей статьей либо статьей 14.31.1, 14.31.2, 14.32 или 14.33 КоАП РФ.

Согласно информации, представленной ООО «Дневник.ру» (исх. от 26.11.18 № б/н, вх. 30.11.18 № 8858) выручка данного Общества в 2017 году от реализации <...>

Совокупный же размер выручки ООО «Дневник.ру» от реализации всех

товаров (работ, услуг) в 2017 году составил <...> руб. Таким образом, сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение не превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг).

В качестве смягчающих административную ответственность обстоятельств, ООО «ДНЕВНИК.РУ» указывает на своё добросовестное процессуальное поведение, выражающееся, по мнению Общества, в своевременном и полном предоставлении запрашиваемых сведений, содействие в проведении административного расследования (уведомления о представлении сведений от 19.04.19, от 22.04.19).

По мнению должностного лица, рассматривающего административное дело, данное обстоятельство нельзя отнести к смягчающим. Оказание содействия предполагает элемент активного, позитивного участия со стороны лица, привлекаемого к административной ответственности для рассмотрения дела об административном правонарушении. Действия же ООО «ДНЕВНИК.РУ» в рамках административного производства по представлению запрошенной информации (истребованных сведений) являются обязанностью в силу положений ст. 25 Закона о защите конкуренции, ст. 26.10 КоАП РФ; за непредставление информации в антимонопольные органы предусмотрена административная ответственность, в частности ч. 5 и ч. 7 ст. 19.8 КоАП РФ.

Таким образом, в соответствии с положениями прим. 4 к ст. 14.31 КоАП РФ, в рассматриваемом случае подлежит к применению следующий порядок исчисления подлежащего к наложению административного штрафа (ПШ), где:

МШ – минимальный размер административного штрафа, предусмотренный ч. 4 ст. 14.32 КоАП РФ,

МаксШ – максимальный размер административного штрафа, предусмотренный ч. 4 ст. 14.32 КоАП РФ,

БШ - сумма минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и половины разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения

ОС (ОО) – обстоятельство, смягчающее (отягчающее) административную ответственность.

$$\text{МШ} = 2\,100\,000 * 1/100 = 21\,000 \text{ руб. } 00 \text{ коп.}$$

МаксШ = 2 100 000 * 5/100 = 105 000 руб. 00 коп.

БШ = 21 000 + ½ (105 000 – 21 000) = 63 000 руб. 00 коп.

ОС (ОО) = 1/8 (105 000 – 21000) = 10 500 руб. 00 коп.

Кроме того, в рамках административного расследования было установлено, что имеется одно отягчающее обстоятельство, предусмотренное п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ – повторное привлечение к административной ответственности. Так, согласно информации, представленной ООО «ДНЕВНИК.РУ» (уведомления о представлении информации от 19.04.19, 22.04.19), данное общество было привлечено Управлением Федеральной антимонопольной службы по Саратовской области к административной ответственности по ст. 14.32 КоАП РФ на основании постановления от 10.08.18 по делу № 80-18/ов-ш. Данное постановление исполнено ООО «Дневник.ру» в полном объёме 12.09.2018, что подтверждается представленными Обществом копиями платёжных поручений.

В силу ст. 4.6 КоАП РФ, 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.

При таких обстоятельствах, на дату вынесения настоящего постановления усматривается повторность совершения ООО «ДНЕВНИК.РУ» административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 4 ст. 14.32 КоАП РФ.

Следовательно, ПШ:

ПШ = 63 000 руб. 00 коп. + 10 500 руб. = 73 500 руб. 00 коп.

Рассчитанный штраф составил менее 100 000 руб. 00 коп.

Таким образом, к наложению на ООО «Дневник.ру» подлежит штраф в минимальном размере, **предусмотренном санкцией ч. 4 ст. 14.32 КоАП РФ - 100 000 рублей.**

Решение по делу № А-13/18 принято Комиссией (изготовлено в полном объёме) 26.07.2018. Срок давности привлечения к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.32 КоАП, установленный ч. 6 ст. 4.5 КоАП и составляющий один год со дня вступления в силу решения антимонопольного органа, на дату вынесения настоящего постановления не истёк.

При назначении административного наказания учтены фактические обстоятельства дела, отсутствие смягчающих административную ответственность обстоятельств и отсутствие отягчающих административную

ответственность обстоятельств.

Допущенных при производстве по делу об административном правонарушении нарушений процессуальных требований, установленных КоАП РФ, последствием которых явилось необеспечение лицу, в отношении которого возбуждено рассматриваемое дело, предусмотренных КоАП РФ гарантий, не установлено.

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, соблюдены.

Исходя из вышеизложенного и руководствуясь статьями 1.7, 14.32, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП

П О С Т А Н О В И Л:

1. Признать ООО «ДНЕВНИК.РУ» (ИНН 7814431841, ОГРН 1097847050223; место нахождения: Петроградская наб., д. 36 А, оф. 309, 310, г. Санкт-Петербург, 197046) виновным в совершении административного правонарушения, выразившегося в заключении хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, ответственность за вышеуказанное правонарушение предусмотрена ч. 4 ст. 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Применить к ООО «ДНЕВНИК.РУ» меру ответственности в виде административного штрафа в размере **100 000 рублей 00 коп. (Сто тысяч рублей 00 копеек)**.

3. Сумму штрафа ООО «ДНЕВНИК.РУ» надлежит перечислить в бюджет:

Наименование получателя платежа:

УФК по Новгородской области (Новгородское УФАС России)

ИНН 5321047553 КПП 532101001

Код ОКТМО: 49701000

Номер счета получателя платежа: 40101810440300018001

Наименование банка: Отделение Новгород

БИК: 044959001 КОРСЧЕТ: нет

Наименование платежа: Денежные взыскания (штрафы) за нарушение антимонопольного законодательства.

Код бюджетной классификации: 161 1 16 02010 01 6000140

УИН: 16100500000000089356

Согласно пункту 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлечённым 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 статьёй 31.5 КоАП РФ.

В трёхдневный срок со дня уплаты штрафа ООО «ДНЕВНИК.РУ» надлежит представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области надлежащим образом заверенные копии платёжных документов.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

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

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ 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.

Заместитель руководителя Управления

<...>