

## Постановление

о наложении штрафа по делу № 012/04/14.32-133/2020

### об административном правонарушении

25 мая 2020 года  
Йошкар-Ола

Г.

**Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее - Марийское УФАС России) Ерошкина О.В., рассмотрев протокол №012/04/14.32-129/2020 от 26.02.2020 и материалы административного дела №012/04/14.32-129/2020, возбужденного в отношении ООО «Радужнинский завод ЖБИ» (ИНН: 4345259058, КПП: 434501001, ОГРН 1094345010561, юридический адрес: 610010, Кировская область, город Киров, улица Индустриальная (Радужный Мкр.) д.7) по факту нарушения части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в реализации соглашения по заключению и исполнению договоров на поставку материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог без проведения конкурентных процедур (решение Марийского УФАС России от 22.11.2019 по делу № 012/01/11-11/2019),**

#### **установила:**

Марийским УФАС России возбуждено дело об административном правонарушении №012/04/14.32-133/2020 в отношении ООО «Радужнинский завод ЖБИ» по факту нарушения части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в реализации соглашения по заключению и исполнению договора на поставку материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог без проведения конкурентных процедур, ответственность за которое предусмотрена частью 4 статьи 14.32 КоАП РФ.

Протокол об административном правонарушении №012/04/14.32-133/2020 от 26 февраля 2020 года составлен ведущим специалистом-экспертом аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России Антроповой Э.В. в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ.

Протокол составлен по правилам статьи 28.2 КоАП РФ в отсутствие ООО «Радужнинский завод ЖБИ», надлежащим образом извещенного о дате, месте, времени рассмотрения дела. Уведомление о составлении протокола от 05.02.2020 №03-07/82 направлено в адрес ООО «Радужнинский завод ЖБИ», о чем свидетельствует почтовое уведомление.

Копия протокола от 26.02.2020 №03-07/163 направлена в адрес ООО «Радужнинский завод ЖБИ».

Определением об отложении рассмотрения дела от 13.03.2020 исх. № 03-07/201 рассмотрение дела отложено и назначено на 01.04.2020.

Однако в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 25 марта 2020 г. № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней» в целях обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения с 30 марта по 3 апреля 2020 г. установлены нерабочие дни.

Определением о переносе рассмотрения дела об административном правонарушении от 27.03.2020 исх. № 03/07-240 рассмотрение административного дела № 012/04/14.32-129/2020 перенесено на 07.04.2020, указанное определение получено обществом 17.04.2020.

В связи с тем, что на дату рассмотрения дела (07.04.2020) в материалах дела отсутствовали доказательства извещения ООО «Радужнинский завод ЖБИ» о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении № 012/04/14.32-132/2020 определением от 07.04.2019 (исх. № 03-07/267) рассмотрение дела отложено на 06.05.2019.

Копия данного определения направлена по юридическому адресу ООО «Радужнинский завод ЖБИ».

На дату рассмотрения дела (06.05.2020) в материалах дела отсутствовали доказательства извещения ООО «Радужнинский завод ЖБИ» о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении № 012/04/14.32-132/2020 определением от 12.05.2020 (исх. № 03-07/311) рассмотрение дела отложено на 25.05.2019

Копия данного определения направлена по юридическому адресу ООО «Радужнинский завод ЖБИ». Кроме того, в адрес ООО «Радужнинский завод ЖБИ» направлена телеграмма.

Более того, Марийским УФАС России посредством электронной почты ООО «Радужнинский завод ЖБИ» направлено уведомление о возможности участия в рассмотрении дела 25.05.2020 при наличии справки, подтверждающей право передвигаться в период самоизоляции, средств индивидуальной защиты (медицинская маска, одноразовые перчатки) либо посредством удаленного доступа через программу «VideoMostlite».

Таким образом, на момент рассмотрения административного дела № 012/04/14.32-133/2020 надлежащим образом извещено о месте и времени рассмотрения административного дела.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

Марийским УФАС России возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «Радужнинский завод ЖБИ», АО «Марий Эл Дорстрой» по признакам нарушения части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в реализации соглашения по заключению и исполнению договоров на поставку материалов для

строительства и обслуживания автомобильных дорог без проведения конкурентных процедур.

Решением от 22.11.2019 по делу № 012/01/11-11/2019 в действиях АО «Марий Эл Дорстрой», ООО «Радужнинский завод ЖБИ» признан факт нарушения части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившийся в реализации соглашения по заключению и исполнению договоров на поставку материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог без проведения конкурентных процедур.

Частью 1 статьи 3 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) установлено, что названный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией 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 товарном рынке.

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции, к числу которых относится сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации.

При этом приведенный перечень признаков ограничения конкуренции не носит закрытый характер.

В соответствии с частью 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением

«вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со статьей 12 указанного Федерального закона), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

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

Анализ вышеназванных норм права позволяет сделать вывод, что соглашения, которые приводят или могут привести к ограничению доступа на товарный рынок хозяйствующих субъектов могут быть совершены как в письменной, так и в устной форме. Сама возможность заключения соглашения между хозяйствующими субъектами, если такое соглашение приводит или может привести к ограничению конкуренции, рассматривается законодателем как общественно опасное деяние, имеющее квалифицирующее значение для констатации факта нарушения антимонопольного законодательства. Наличие или угроза наступления негативных последствий в результате заключения такого соглашения презюмируется и не требует отдельного доказывания.

В соответствии со статьей 420 Гражданского кодекса РФ договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

В силу статьи 422 Гражданского кодекса РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом или иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Таким образом, обязанность проверять соответствие положений договора и правовых оснований для его заключения действующему законодательству, в том числе Закону о защите конкуренции и Закону о контрактной системе, возложена на обе стороны договора.

Следовательно, заключение договора, являющегося согласованием воли сторон о всех существенных условиях, в том числе противоречащих законодательству о контрактной системе и антимонопольному законодательству, свидетельствует о наличии антиконкурентного соглашения. При этом заключение договора в обход закона предполагает наличие вины обеих сторон соглашения, поскольку оно заключено в целях ограничения конкуренции (статья 10 Гражданского кодекса РФ).

Кроме того, антимонопольным органом установлено, что указанные договоры не являются «вертикальными» соглашениями. Так, в соответствии с пунктом 19 статьи 4 Закона о защите конкуренции «вертикальное» соглашение - это соглашение между хозяйствующими субъектами, один из которых приобретает товар, а другой предоставляет (продает) товар. Данные соглашения обеспечивают перемещение товара в цепочке от производителя к конечному потребителю.

«Вертикальные» соглашения представляют собой соглашения между хозяйствующими субъектами, находящимися на различных уровнях технологического цикла, содержащие условия, в соответствии с которыми такие хозяйствующие субъекты будут осуществлять приобретение, продажу или перепродажу определенных товаров или услуг.

В соответствии с Разъяснением № 2 Президиума ФАС России «Вертикальные» соглашения, в том числе дилерские соглашения» (утв. протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 №3), «вертикальные» соглашения обеспечивают перемещение товара в цепочке от производителя к конечному потребителю, представляют собой соглашения между хозяйствующими субъектами, находящимися на различных уровнях технологического цикла, содержащие условия, в соответствии с которыми такие хозяйствующие субъекты будут осуществлять приобретение, продажу или перепродажу определенных товаров или услуг.

В рассматриваемом случае АО «Марий Эл Дорстрой» приобретает материалы для строительства и обслуживания автомобильных дорог для выполнения работ обществом, взаимоотношения сторон не представляют собой технологический цикл, перемещение товаров для дальнейшей перепродажи их потребителю.

Таким образом, рассматриваемые взаимоотношения сторон по вопросам заключения и исполнения заключенных договоров на поставку материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог, не являются «вертикальными» соглашениями.

Согласно части 3 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ) в положении о закупке могут быть предусмотрены иные (помимо конкурса или аукциона) способы закупки. Устанавливая такие способы закупки, заказчик должен руководствоваться принципами осуществления закупочной деятельности (часть 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ).

В соответствии с частью 3.2 статьи 3 Закона № 223-ФЗ неконкурентной закупкой является закупка, условия осуществления которой не соответствуют условиям, предусмотренным частью 3 указанной статьи. Способы неконкурентной закупки, в том числе закупка у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), устанавливаются положением о закупке.

Порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке (статья 3.6 Закона № 223-ФЗ).

АО «Марий Эл Дорстрой» осуществляет закупки в соответствии с указанным Федеральным законом, а также положениями о закупке товаров, работ, услуг для нужд АО «Марий Эл Дорстрой», утвержденными протоколами совета директоров АО «Марий Эл Дорстрой» № б/н от 19.01.2015 и 26.12.2016 (далее – Положение о закупках), действующими в период с января 2015 года по конец декабря 2018 года.

В соответствии с пунктом 4.7.1 указанного Положения о закупках установлены случаи, при которых общество вправе осуществлять закупку неконкурентным способом, при котором заказчик предлагает заключить договор только одному поставщику.

На период с января 2019 года по настоящий момент у общества действует Положение о закупках, утвержденное протоколом совета директоров АО «Марий Эл Дорстрой» № б/н от 25.12.2018, пунктом 4.6.1 которого также регламентированы

аналогичные случаи осуществления закупок у единственного поставщика.

При этом в Положении о закупках АО «Марий Эл Дорстрой» предусмотрены более 40 случаев для заключения договоров у единственного источника, в частности закупка у единственного источника осуществляется в том числе, вследствие сложившихся долгосрочных партнерских отношений между заказчиком и поставщиком (юридическое лицо (организация, предприятие, учреждение, индивидуальный предприниматель), поставляющие товары или услуги), где поставщик предлагает более выгодные условия, в том числе рассрочку в оплате, льготную цену и т.д. Кроме того, Положением о закупках также предусмотрено, что в случае возникновения потребности в продукции для исполнения обязательств по договору (контракту), в соответствии с которым Заказчик является поставщиком (исполнителем, подрядчиком), и приобретение которой путем проведения конкурентных процедур закупок в предусмотренные для исполнения обязательств по такому договору (контракту) сроки невозможно, общество вправе заключить договор с единственным поставщиком.

Однако закрепленные АО «Марий Дорстрой» в положении о закупке условия, позволяющие осуществлять закупку у единственного поставщика без учета наличия конкурентного рынка, создают обществу возможность привлечения исполнителя без проведения торгов (конкурса/аукциона), что, в свою очередь, приводит к дискриминации и ограничению конкуренции.

Для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконкурентных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы). Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры.

Из полученных при проведении проверки материалов следует, что АО «Марий Эл Дорстрой» заключило договор с единственным поставщиком без проведения конкурентных процедур для приобретения материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог:

- № 17 от 03.05.2017, заключенный с ООО «Ронгинский карьер» (ИНН 1213004273) на поставку порошка минерального на сумму 3 572 884,02 руб.;
- № 38 от 04.04.2017, заключенный с ООО «Радужнинский завод ЖБИ» (ИНН 4345259058) на поставку железобетонных изделий на сумму 4 080 554,58 руб.;
- № 6 от 24.01.2018, заключенный с ООО «Радужнинский завод ЖБИ» на поставку железобетонных изделий на сумму 4 500 000,00 руб.

Согласно письменным пояснениям АО «Марий Эл Дорстрой» от 01.02.2019 № 68 заключение договоров без проведения конкурентных процедур предусмотрено в Положении о закупках товаров, работ, услуг для нужд АО «Марий Эл Дорстрой», утвержденном советом директоров 26.12.2016. Указанный в пункте 4.7.1 Положения перечень оснований осуществления закупок у единственного поставщика является исчерпывающим.

Решение о выборе способа закупки принимается обществом в зависимости от предмета закупки и его спецификации, срочности закупки, объема и стоимости, иных обстоятельств, при которых совершается закупка. При выборе поставщика АО «Марий Эл Дорстрой» проводит анализ рынка поставщиков и мониторинг цен на поставляемые товары, изучает коммерческие предложения от различных организаций. Выбор падает на наиболее приемлемые и комфортные условия для общества. К определяющим факторам общество относит предоставление отсрочки по оплате товаров (работ, услуг), а также надежное и долгосрочное сотрудничество с контрагентами.

Инициатива по заключению рассматриваемых договоров исходила от обеих сторон, цены определялись и согласовывались с поставщиками исходя из потребности общества в товаре, текущей рыночной конъюнктуры, сложившейся на рынке аналогичных товаров, в том числе предполагаемых объемов и сроков поставки, уровня закупочных цен на предполагаемую дату заключения договора, среднего уровня отпускных цен на оптовом (розничном) рынке, сроков оплаты за поставку товаров (без предоплаты).

Таким образом, антимонопольным органом не установлено исключительных обстоятельств, связанных с предметом закупки, условиями поставки товаров, дающие возможность заключать договоры с единственным поставщиком. Рассматриваемые основания для закупки у единственного поставщика создают возможность заключения соглашений между заказчиком и поставщиком без проведения конкурентных процедур, что приводит или может привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, то есть действия АО «Марий Эл Дорстрой» и его контрагентов по заключению рассматриваемых договоров могли привести либо привели к ограничению конкуренции на рынке поставок материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог.

При этом, такое основание заключения договора с единственным поставщиком как долгосрочные партнерские отношения является субъективным и не конкретизировано АО «Марий Эл Дорстрой». Так, обществом не приведены критерии, по которому определяется понятие «долгосрочности» партнерских отношений, к которым могут быть отнесены, например, сроки сотрудничества либо количество поставок в указанный срок, либо их совокупность для каждого вида товаров.

На основании изложенного, такой критерий как долгосрочность партнерских отношений не содержит объективных критериев и может быть искажен при трактовке хозяйствующими субъектами.

Цены для АО «Марий Эл Дорстрой» не всегда были льготными и выгодными обществу, не подтверждены долгосрочные партнерские отношения (с критериями, позволяющими определять их долгосрочность), а также не определены сроки рассрочки оплаты, следовательно, рассматриваемые договоры не могли быть заключены на основании пункта Положения о закупках, которым установлена возможность заключения договора с единственным поставщиком вследствие сложившихся долгосрочных партнерских отношений между заказчиком и поставщиком, где поставщик предлагает более выгодные условия, в том числе рассрочку в оплате, льготную цену.

Доказательствами достижения между АО «Марий Эл Дорстрой», ООО «Радужнинский завод ЖБИ» соглашений, запрещенных антимонопольным законодательством, являются систематичный характер действий лиц при том, что возможность проведения конкурентных процедур определения поставщика (торги, запрос предложений, запрос котировок) имелась в каждом случае заключения договоров.

Согласно части 2.5 статьи 2 Закона № 223-ФЗ типовое положение о закупке размещается в единой информационной системе утвердившими его соответствующими федеральным органом исполнительной власти, органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации, органом местного самоуправления либо организацией, указанными в части 2.1 данной статьи, в течение пятнадцати дней с даты утверждения типового положения о закупке.

Данное положение является гарантией информационной открытости процедуры закупки и в том числе позволяют поставщику (исполнителю) оценить правовые основы заключения договора.

Положения о закупке АО «Марий Эл Дорстрой» от 2015 года размещены в Единой информационной системе в сфере закупок 21.01.2015, от 2016 года - 30.09.2016, за 2018 года - 28.12.2018. Вносимые в указанные акты изменения и дополнения также размещены в данной системе и являются доступными и открытыми.

Таким образом, при заключении рассматриваемых договоров у лиц, заключавших договоры с АО «Марий Эл Дорстрой» имелась возможность ознакомления с правовой основой закупочной деятельности заказчика.

В соответствии с абзацем 3 пункта 1 статьи 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение, прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Таким образом, ООО «Радужнинский завод ЖБИ» самостоятельно совершая определенные действия, в частности, заключение договоров поставки без анализа правовой основы обязано предполагать возможные последствия своих действий.

Поставщик (исполнитель) как сторона договора должен осознавать последствия заключаемого договора в нарушение правовых оснований.

В соответствии с пунктом 1 статьи 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Согласно пункту 1 статьи 432 ГК РФ договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной.

Таким образом, вышеуказанные нормы ГК РФ закрепляют принцип свободы договора. Вместе с тем, принцип свободы договора предполагает добросовестность действий его сторон, разумность и справедливость его условий. Свобода договора, предполагая, что стороны действуют по отношению друг к другу на началах равенства и автономии воли и определяют условия договора самостоятельно в своих интересах, при этом не означает, что при заключении договора стороны могут действовать и осуществлять свои права без

учета прав других лиц, а также ограничений, установленных ГК РФ и другими законами.

Согласно данным аналитического отчета (обзора) о состоянии конкуренции на рынке материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог, ввоз рассматриваемых товаров на территорию Республики Марий Эл в значительной части возможен хозяйствующими субъектами, которые зарегистрированы на территории Республики Марий Эл и других субъектов РФ, таких как Республика Татарстан, Республика Чувашия, Ростовская область, Краснодарский край, г. Москва и т.д. Таким образом, рассматриваемый рынок является открытым.

Так, например, на территории Российской Федерации действуют следующие хозяйствующие субъекты: в части поставки - железобетонные изделия: ООО «ПО «ГАРАНТИЯ», ООО «СТРОЙИНВЕСТ», ООО «МОНОЛИТ», ООО «ЖБИ 2020» и другие;

Согласно позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 05.04.2011 № 14686/10, в тех случаях, когда требуется проведение конкурса, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, его не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо право ведения деятельности на нем.

Таким образом действия АО «Марий Эл Дорстрой» обеспечили ООО «Радужнинский завод ЖБИ» приоритетное положение на рассматриваемом рынке по сравнению с иными хозяйствующими субъектами.

Из совокупности фактических обстоятельств антимонопольным органом установлено, что действия ответчиков имеют единую модель поведения, которая заранее известна каждому из участников соглашения, а действия направлены не на обеспечение конкуренции, расширение возможностей для участия хозяйствующих субъектов в поставке рассматриваемых товаров, а на устранение иных хозяйствующих субъектов. Действия АО «Марий Эл Дорстрой» при этом направлены не на выбор наилучшего предложения в условиях конкурентной борьбы и стимулирования участия хозяйствующих субъектов в осуществимых им закупках, развитие добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности осуществления указанных закупок, а на создание преимуществ участникам сговора в отсутствие возможности снижения цены заключенного договора с ООО «Радужнинский завод ЖБИ».

Данная схема действий указанных хозяйствующих субъектов явилась следствием достигнутых между лицами соглашений, которые привели либо могли привести к ограничению конкуренции на рынке поставки автомобильного топлива.

В тех случаях, когда требуется проведение конкурентных процедур, подразумевающее состязательность хозяйствующих субъектов, их не проведение, за исключением случаев, допускаемых законом, не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурентной процедуры могут быть выявлены контрагенты, предлагающие наилучшие условия, что обеспечивает соблюдение интересов хозяйствующих субъектов, действующих на соответствующем товарном рынке, эффективное расходование денежных средств

заказчика (АО «Марий Эл Дорстрой»); установление факта наступления неблагоприятных последствий не является обязательным условием для такой квалификации, в силу прямого указания в законе достаточно наличия возможности наступления указанных последствий.

На основании изложенного, антимонопольный орган приходит к выводу, что заключение договоров поставки материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог без проведения публичных процедур является существенным нарушением принципов, закрепленных в Законе № 223-ФЗ, противоречит публичным интересам, поскольку нарушает установленный порядок привлечения субъектов на товарный рынок, а также нарушает права и законные интересы неопределенного круга лиц, так как последние лишены возможности заключить договор на оказание услуг, предусмотренных в вышеназванных договорах.

Таким, образом, действия ООО «Радужнинский завод ЖБИ» по заключению договора на поставку железобетонных изделий с АО «Марий Эл Дорстрой» без конкурентных процедур являются нарушением части 4 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

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

В соответствии с частью 4 статьи 14.32 КоАП РФ 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 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 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В силу части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной

ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения (статья 26.1 КоАП РФ).

В соответствии с частью 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 РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Доказательства, свидетельствующие о принятии ООО «Радужнинский завод ЖБИ» мер по исполнению публично-правовых обязательств в сфере антимонопольного законодательства, по недопущению правонарушения и невозможности его предотвращения, в материалах дела отсутствуют.

Должностное лицо Марийского УФАС России, оценив представленные по делу доказательства в их взаимной связи и совокупности, считает, что ООО «Радужнинский завод ЖБИ» не приняло всех зависящих от него мер при наличии необходимой степени заботливости и осмотрительности, которые требовались от участника правоотношений по соблюдению требований антимонопольного законодательства, а, следовательно, в действиях ООО «Радужнинский завод ЖБИ» имеется вина в совершении административного правонарушения.

**Место совершения административного правонарушения:** Республика Марий Эл (место заключения и исполнения договоров, заключенных с АО «Марий Эл Дорстрой»).

**Время совершения административного правонарушения:** данное правонарушение является длящимся и по правилам части 2 статьи 4.5 КоАП РФ временем его совершения является период с 04.04.2017, 24.01.2018 до момента исполнения договоров, заключенных с АО «Марий Эл Дорстрой» № 38, 6 соответственно.

Состав административного правонарушения, совершенного ООО «Радужнинский завод ЖБИ» и предусмотренного частью 4 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, образуют:

- объект административного правонарушения – общественные отношения в сфере антимонопольного регулирования с участием хозяйствующих субъектов, связанные с соглашениями, недопустимыми в соответствии с антимонопольным законодательством;

- объективная сторона правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 14.32 КоАП РФ, состоит в заключении соглашения между ООО «Радужнинский завод ЖБИ» и АО «Марий Эл Дорстрой», которое привело или могло привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции.

- субъект – ООО «Радужнинский завод ЖБИ»;

- субъективная сторона – виновное совершение административного правонарушения, так как у ООО «Радужнинский завод ЖБИ» имелась возможность для соблюдения антимонопольного законодательства, но не были приняты все зависящие меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения ООО «Радужнинский завод ЖБИ», имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России был исследован вопрос о малозначительности.

Согласно статье 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.

Как разъяснил Верховный Суд Российской Федерации в пункте 21 постановления Пленума от 24.03.2005 №5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» 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. При этом 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.

Кроме того, квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 настоящего Постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

По смыслу статьи 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. Таким образом, административные органы обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Действия ООО «Радужнинский завод ЖБИ», выразившиеся в заключении соглашения с АО «Марий Эл Дорстрой» привели к ограничению конкуренции на рынке поставки материалов для строительства и обслуживания автомобильных дорог без проведения конкурентных процедур, что является нарушением

антимонопольного законодательства и свидетельствует о пренебрежительном отношении лица, привлекаемого к административной ответственности к исполнению своих публично-правовых обязанностей по соблюдению норм в сфере антимонопольного законодательства.

Оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо Марийского УФАС России пришло к выводу о том, что совершенное ООО «Радужнинский завод ЖБИ» правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем отсутствуют основания для признания его малозначительным.

По смыслу части 3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность.

При расчете штрафа Марийское УФАС России учитывает сведения о размере выручке общества, полученной в рамках поставки строительных материалов (минеральный порошок) в адрес АО «Марий Эл Дорстрой» в 2018 году. Согласно сведениям ООО «Радужнинский завод ЖБИ» выручка общества от поставки АО «Марий Эл Дорстрой» строительных материалов, являвшихся предметом рассматриваемого договора, составила 0,00 рублей.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении антимонопольный орган установил одно смягчающее обстоятельство: добровольное прекращение противоправного поведения.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в Постановлении от 25.02.2014 № 4-П, федеральный законодатель должен стремиться к тому, чтобы устанавливаемые им размеры административных штрафов в совокупности с правилами их наложения позволяли в каждом конкретном случае привлечения юридического лица к административной ответственности обеспечивать адекватность применяемого административного принуждения всем обстоятельствам, имеющим существенное значение для индивидуализации ответственности и наказания за совершенное административное правонарушение. Вводя для юридических лиц административные штрафы, минимальные размеры которых составляют значительную сумму, федеральный законодатель, следуя конституционным требованиям индивидуализации административной ответственности и административного наказания, соразмерности возможных ограничений конституционных прав и свобод, обязан заботиться о том, чтобы их применение не влекло за собой избыточного использования административного принуждения, было сопоставимо с характером административного правонарушения, степенью вины нарушителя, наступившими последствиями и одновременно позволяло бы надлежащим образом учитывать реальное имущественное и финансовое положение привлекаемого к административной ответственности юридического лица.

Конституционный Суд РФ придерживается позиции о том, что публично-правовая ответственность дифференцируется в зависимости от тяжести содеянного, размера и характера причиненного ущерба, степени вины правонарушителя и

иных существенных обстоятельств, обуславливающих индивидуализацию при применении тех или иных мер государственного принуждения. При этом дифференциация такой ответственности предопределяется конституционными принципами соразмерности и справедливости, которые в равной мере относятся как к физическим, так и к юридическим лицам.

В соответствии с частью 3.2 статьи 4.1 КоАП РФ при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II КоАП РФ, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей. При назначении административного наказания в соответствии с частью 3.2 статьи 4.1 КоАП РФ размер административного штрафа не может составлять менее половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного для юридических лиц соответствующей статьей или частью статьи раздела II КоАП РФ (часть 3.3 статьи 4.1 КоАП РФ).

Вместе с тем, ООО «Радужнинский завод ЖБИ» не представило доказательств наличия исключительных обстоятельств, позволяющих применить указанную норму в целях снижения административного наказания.

При расчете административного штрафа должностное лицо Марийского УФСА России руководствовалось Методическими рекомендациями Федеральной антимонопольной службы от 13.07.2015 № АИ/34839/15 по расчету величины административного штрафа, рассчитываемого исходя из суммы выручки правонарушителя и налагаемого на юридических лиц за совершением административных правонарушений, предусмотренных статьями 14.31, 14.31.1, 14.31.2, 14.32 и 14.33 КоАП РФ (далее – Методические рекомендации).

Учитывая конкретные обстоятельства рассматриваемого дела должностное лицо Марийского УФАС России приходит к выводу о том, что административный штраф в размере 100 000 соответствует характеру совершенного обществом административного правонарушения.

Таким образом, должностное лицо Марийского УФАС России считает достаточным назначить ООО «Радужнинский завод ЖБИ» административное наказание в виде штрафа в размере 100 000 рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.9, 4.1, 4.2, 4.3, 14.32, 23.48, 29.9, 29.10, Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

**Постановила:**

Привлечь ООО «Радужнинский завод ЖБИ» (ИНН: 4345259058, КПП: 434501001, ОГРН 1094345010561, юридический адрес: 610010, Кировская область, город Киров, улица Индустриальная (Радужный Мкр.) д.7) к административной ответственности по части 4 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и назначить наказание в виде штрафа в размере **100 000 (сто тысяч) рублей.**

**В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.**

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Реквизиты счетов для перечисления штрафа:

Администратор поступлений в бюджет – Марийское УФАС России

ИНН 1215026787, КПП 121501001, ОКАТО 88401000000

Наименование получателя – УФК по Республике Марий Эл (Марийское УФАС России)

Банк получателя – ГРКЦ НБ Республики Марий Эл Банка России г. Йошкар-Ола

БИК банка 048860001, счет получателя 40101810922020016001

код бюджетной классификации 161 1 16 01141 01 0032 140

**УИН 1610050000000524842**

**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 частями 1 и 3 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 суд **в течение 10 дней 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.

Приложение: копия квитанции.

Заместитель руководителя

начальник отдела  
Ерошкина

О.В.