

Определение Верховного Суда РФ от 13.08.2019 N 310-ЭС19-12638 по делу N A08-9287/2016Требование: О пересмотре в кассационном порядке судебных актов по делу о признании незаконным и отмене постановления о привлечении к ответственности по ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ.Решение: В передаче дела в Судебную коллегию по экономическим спорам ВС РФ отказано, поскольку судами снижен размер штрафа при наличии иных, смягчающих ответственность, обстоятельств.

РЕШЕНИЕ

о рассмотрении жалобы ООО «Мехуборка СПб» на постановление Псковского УФАС России от 05.03.2020 по делу № 060/04/14.32-46/2020

об административном правонарушении

«01» марта 2021 г. г. Москва

Рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Мехуборка СПб» (ОГРН: 1057810095936, дата присвоения ОГРН: 25.02.2005, ИНН: 7811314272, КПП: 781001001, адрес: ул. Штурманская, д. 7, корп. 3 литер А, г. Санкт-Петербург, 196210) (далее также - ООО «Мехуборка СПб», Общество) на постановление Псковского УФАС России от 05.03.2020 по делу № 060/04/14.32-46/2020 об административном правонарушении, вынесенное руководителем Псковского УФАС России Милонаец О.В. (далее — Жалоба; постановление Псковского УФАС России), в отсутствие законного представителя ООО «Мехуборка СПб», извещенного надлежащим образом о месте и времени рассмотрения Жалобы, в присутствии защитника ООО «Мехуборка СПб» Скрипчика А.Л. по доверенности от 12.08.2020 № 4, которому разъяснены права, предусмотренные статьями 25.1 и 25.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП),

УСТАНОВИЛ:

Постановлением Псковского УФАС России от 05.03.2020 по делу № 060/04/14.32-46/2020 об административном правонарушении ООО «Мехуборка СПб» было привлечено к административной ответственности в соответствии с частью 2 статьи 14.32 КоАП в виде

административного штрафа в размере административный штраф в размере 17 308 240 рублей.

Не согласившись с постановлением, ООО «Мехуборка СПб» обратилось в ФАС России с жалобой, в которой просит постановление Псковского УФАС России отменить.

В ходе рассмотрения жалобы защитник ООО «Мехуборка СПб» доводы жалобы поддержал.

Исследовав представленные материалы, а также доводы, указанные в жалобе, устанавливая правильность применения норм материального и процессуального права при вынесении Постановления, а также соответствие выводов, содержащихся в обжалуемом постановлении установленным фактическим обстоятельствам и имеющимся доказательствам и исходя из доводов, содержащихся в жалобе, основания для отмены обжалуемого Постановления не установлены.

Согласно представленным материалам, поводом к возбуждению дела № 060/04/14.32-46/2020 об административном правонарушении явилось принятие Комиссией Псковского УФАС России решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 060/01/17-46/2019 от 18.11.2019.

В соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 КоАП поводом к возбуждению дела № 060/04/14.32-46/2020 об административном правонарушении явилось принятие Комиссией Псковского УФАС России решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 060/01/17-46/2019 от 18.11.2019, согласно которому Общество с ограниченной ответственностью «Экопром» (ИНН: 5263049020, ул. Федосеевко, дом 51, г. Нижний Новгород, Нижегородская область, 603127), Общество с ограниченной ответственностью «МЕХУБОРКА СПб» (ИНН: 7811314272, ул. Цветочная, дом 18, Литер А, помещение 2-Н, офис 110, 196006) и Общество с ограниченной ответственностью «МЕХУБОРКА КЗН» признаны нарушившими часть 1, пункт 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции).

Решением Арбитражного суда Псковской области от 20.08.2020 по делу № А52-5809/2019, оставленным без изменения постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.02.2021, подтверждена законность решения и предписания Псковского УФАС России, вынесенных 18.11.2019 по делу № 060/01/17-46/2019.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства Псковским УФАС России было установлено наличие

устного соглашения, в рамках реализации которого были организованы и проведены торги (извещения № 2100700000318000003, 2100700000318000013, 2100700000318000001, 2100700000318000014, 2100700000318000002, 2100700000318000004, 2100700000318000012, 2100700000318000005, 2100700000318000008, 2100700000318000011) на право оказания услуг по транспортированию ТКО.

В соответствии со статьей 17 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) установлен запрет на совершение при проведении торгов действий, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе, координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации (пункт 1 части 1 статьи 17).

Согласно доводам жалобы, по мнению ООО «Мехуборка СПб» основания для привлечения Общества к административной ответственности отсутствуют; принятые Псковским УФАС России акты и порядок их принятия не соответствуют закону; оспариваемые акты Псковского УФАС России приняты должностным лицом с превышением полномочий.

Доводы жалобы, направленные на переоценку решения и предписания Псковского УФАС России, вынесенных 18.11.2019 по делу № 060/01/17-46/2019, подлежат отклонению, поскольку такие доводы переданы на рассмотрение арбитражного суда в рамках дела № А52-5809/2019 и не могут быть оценены в рамках рассмотрения жалобы на постановление по делу № 060/04/14.32-46/2020 об административном правонарушении.

Довод жалобы о несогласии с выводами Псковского УФАС России о способе формирования лотов подлежит отклонению ввиду следующего.

В решении по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 060/01/17-46/2019 установлено, что допущенные нарушения при формировании лотов привели к тому, что исполнители обязаны были выполнять работы в объеме услуг, превышающем установленные законодательством требования, ввиду безосновательно объединенных в состав лота территорий, что требовало от потенциальных участников торгов наличия большого объема финансовых, в том числе связанных с необходимостью обеспечения заявок и обеспечения исполнения

контрактов, и трудовых ресурсов, производственных мощностей и могло привести к уменьшению количества участников торгов и, как следствие, к ограничению устранению конкуренции на торгах, что запрещено частью 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, на что указывает также факты признания большинства торгов не состоявшимися.

Укрупнение территорий транспортирования ТКО (укрупнение лотов торгов) привело к необходимости заключения договоров субподряда для надлежащего исполнения обязательств и исполнения обязанности, предусмотренной пунктом 26 Правил обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 12.11.2016 № 1156 (далее - Постановление № 1156), с хозяйствующими субъектами, которые ранее оказывали услуги по сбору и транспортированию ТКО на соответствующей территории.

Таким образом, лица, с которыми заключены контракты, не имеют возможности своими силами выполнять обязательства по контрактам, поскольку укрупненная территория транспортирования ТКО (укрепление лотов торгов) требует привлечение субподрядчиков.

Более того, по причине незаконного формирования лотов и, как следствие, их крупности не смогли принять участия в торгах и те хозяйствующие субъекты, которые ранее оказывали услуги по сбору и транспортированию ТКО на соответствующей территории.

Согласно представленным Псковским УФАС России сведениям, например, представитель МУП «КОММУНСЕРВИС» и представитель МП «Благоустройство» на заседании комиссии, выражали желание принять участие в торгах, однако в связи с укрупнением лотов принять участие не представилось возможным.

Также АО «Островспецавтопарк» в ответе на определение об отложении дела от 21.08.2019 № 101, указало, что не принимало участие в первых двух процедурах по причине значительного размера обеспечения исполнения контракта, указанного в документации к объявленным электронным аукционам.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что подобное формирование лотов привело к ограничению количества участников аукционов, которые могли принять участие в случае, также указанные обстоятельства опровергают доводы ООО «Мехуборка СПб» о том, что подобное формирование лотов не привело и не могло привести к ограничению конкуренции и возможно произвольно объединять территории.

Документов и сведений, указывающих на исследование региональным оператором рынка на спорные виды работ и подтверждающих отсутствие на нем хозяйствующих субъектов, имеющих реальную возможность выполнить условия контракта, в случае если бы объектом их выполнения являлись работы на территории только одного или нескольких смежных районов, в материалы антимонопольного дела представлено не было. Кроме того, в доказательство обратного, фактическое исполнение работ по большинству лотов было передано на субподряд по отдельно взятым муниципальным образованиям.

Следовательно, оснований для объединения несмежных между собой районов не имелось, а реализовывалось для целей реализации сговора в интересах своей группы лиц.

ООО «Экопром» в разделе IV документаций электронных аукционов на право заключения договоров на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов на территории Псковской области определило следующий порядок определения цены предмета аукционов:

Единицей услуги предмета аукциона является территория, граница и описание которой предусмотрены условиями договора, в границах которой осуществляется транспортирование твердых коммунальных отходов в течение 1 (одного) календарного года с момента начала осуществления деятельности, характеризующаяся совокупностью следующих показателей:

- 1) площадь, км²;
- 2) планируемый объем твердых коммунальных отходов, предусмотренным Разделом III, м³;
- 3) сведения о местах накопления, в том числе контейнерных площадках (при их наличии).

Начальная (максимальная) цена предмета аукциона определена в пределах максимального значения приведённой стоимости услуги регионального оператора за весь срок, на который присваивается такой статус, определенной на основании Конкурсного отбора Регионального оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами на территории Псковской области.

Способом определения и обоснования начальной (максимальной) цены предмета аукциона выбран - метод сопоставимых рыночных цен. Коэффициент вариации цены - менее 10%. Коэффициент вариации цены не превышает 33%. Совокупность значений считается однородной.

Метод определения применялся в соответствии с Методическими рекомендациями, утвержденными приказом Минэкономразвития от 02.10.2013 № 567.

Начальная (максимальная) цена предмета аукциона включает в себя все расходы, необходимые для оказания услуг, в том числе расходы на специализированные технические средства для транспортирования, инвентарь, используемый для оказания услуг, транспортные расходы, налоги, сборы, прочие обязательные платежи, предусмотренные законодательством Российской Федерации, а также все иные виды расходов, связанные с оказанием услуг в границах территории.

В ходе рассмотрения дела Псковским УФАС России было установлено, что ООО «Экопром» в нарушение требований, установленных частями 2, 5 статьи 22 Закона о контрактной системе, применяло при расчете цены аукциона на оказание услуг по транспортировке ТКО на территории одних муниципальных районов, информацию о ценах услуг по транспортировке ТКО на территории абсолютно других районов Псковской области, без учета сопоставимых с условиями планируемой закупки коммерческих условий оказания услуг, а именно площадь (км²), планируемый объем ТКО (м³) и сведения о местах накопления.

Довод о неправомерном расчете штрафа подлежит отклонению ввиду следующего.

Согласно части 2 статьи 14.32 КоАП, заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, если такое соглашение приводит или может привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах, либо заключение недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такое соглашение имеет своей целью либо приводит или может привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, либо участие в них - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей или дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной десятой до одной второй начальной стоимости предмета торгов, но не более одной двадцатой пятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей.

Согласно части 4 Примечания к статье 14.31 КоАП, за совершение административного правонарушения, предусмотренного настоящей

статьей либо статьей 14.31.2, 14.32 или 14.33 КоАП, при отсутствии обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и половины разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения.

При наличии обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 КоАП, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, смягчающих административную ответственность, за исключением обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 КоАП, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит уменьшению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения.

При наличии обстоятельств, отягчающих административную ответственность, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит увеличению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения.

С учетом вышеизложенного:

- 1) Сумма начальной стоимости предмета торгов составляет 258 375 049, 75 рублей;
- 2) Минимальный размер штрафа (одна десятая) составляет - 25 837 504, 97 рублей;
- 3) Максимальный размер штрафа (одна вторая) составляет - 129 187 524, 87 рублей;

- 4) Половина разности максимального размера административного штрафа и минимального размера административного штрафа ((129 187 524, 87 - 25 837 504,91)/2) составляет - 51 675 009, 95 рублей;
- 5) Административный штраф - сумма минимального размера административного штрафа и половины разности максимального размера административного штрафа и минимального размера административного штрафа составляет - 77 512 514, 92 рублей;
- 6) Выручка ООО «Мехуборка Спб» за 2018 год (без НДС) - 432 706 000 рублей.
- 7) Одна двадцать пятая совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) составляет 17 308 240 рублей.
- 8) Штраф не должен составлять менее ста тысяч рублей.

В связи с тем, что административный штраф в размере 77 512 514, 92 рублей превышает 1/25 суммы выручки за 2018 год (без НДС), ООО «Мехуборка Спб» был назначен штраф в размере 17 308 240 рублей.

Довод Общества о том, что при расчете штрафа необходимо было учитывать НМЦК только тех аукционов, на которые ООО «Мехуборка Спб» подавало заявки, подлежит отклонению ввиду следующего.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства № 060/01/17-46/2019 между ООО «Экопром», ООО «Мехуборка Спб», ООО «Мехуборка КЗН» установлено наличие устного соглашения, в рамках реализации которого были организованы и проведены торги (извещения № 2100700000318000003, 2100700000318000013, 2100700000318000001, 2100700000318000014, 2100700000318000002, 2100700000318000004, 2100700000318000012, 2100700000318000005, 2100700000318000008, 2100700000318000011) на право оказания услуг по транспортированию ТКО.

Так как соглашение было реализовано всеми лицами при участии в указанных аукционах, вне зависимости от подачи заявок, поскольку в решении речь идет о разделении аукционов между собой, то Псковское УФАС России правомерно при расчете штрафа учитывало сумму всех НМЦК, нарушение по которым установлено в решении.

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

административную ответственность.

Довод Общества о наличии смягчающих обстоятельств, влекущих снижение размера назначенного штрафа, подлежит отклонению, как опровергающийся материалами дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Согласно статье 4.1 КоАП, при рассмотрении дела об административном правонарушении должны учитываться обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность.

Из текста оспариваемого постановления следует, что обстоятельств, смягчающих административную ответственность, предусмотренных частью 1 статьи 4.2 КоАП, не установлено.

В соответствии с примечанием 3 к статье 14.32 КоАП, при назначении административного наказания за совершение административного правонарушения, предусмотренного настоящей статьей, в отношении юридического лица учитываются обстоятельства, смягчающие административную ответственность, предусмотренные пунктами 2 - 7 части 1 статьи 4.2 КоАП, а также обстоятельства, смягчающие административную ответственность, предусмотренные примечанием 3 к статье 14.32 КоАП.

Свершение административного правонарушения впервые не указано в приводимом в пунктах 2 - 7 части 1 статьи 4.2 КоАП перечне обстоятельств, смягчающих административную ответственность. Учитывая, что в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 4.3 КоАП повторность является одним из обстоятельств, отягчающих административную ответственность, совершение административного правонарушения впервые является безусловным основанием только для вывода об отсутствии одного из обстоятельств, отягчающих административную ответственность.

Также в качестве смягчающего обстоятельства ООО «Мехуборка СПб» указывает на то, что не является организатором ограничивающего конкуренцию соглашения (подпункт 1 пункта 3 примечания к статье 14.32 КоАП). В оспариваемом постановлении оценивались однотипные действия ООО «Мехуборка КЗН», ООО «Экопром», ООО «Мехуборка СПб» без установления того факта, кто из указанных лиц являлся организатором антиконкурентного соглашения.

В силу части 4 статьи 1.5 КоАП неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Доказательства того, что ООО «Мехуборка Спб» является организатором ограничивающего конкуренцию соглашения в материалах дела не представлены, ввиду чего при назначении административного наказания в отношении ООО «Мехуборка Спб» подлежит учету смягчающее обстоятельство, предусмотренное подпунктом 1 пункта 3 примечания к статье 14.32 КоАП.

Вместе с тем, применение указанного дополнительного смягчающего обстоятельства не повлияет на общий размер штрафа, который составляет 1/25 выручки ООО «Мехуборка Спб» за 2018 год.

Доказательств того, что Общество оказало содействие антимонопольному органу в установлении обстоятельств по делу, а также добровольно прекратило противоправное поведение (подпункты 2 и 4 пункта 1 статьи 4.2 КоАП) материалы дела также не содержат.

Из материалов дела о нарушении антимонопольного законодательства следует, что документы предоставлялись ООО «Мехуборка Спб» в ответ на запросы и определения антимонопольного органа в силу обязанности, возложенной на Общество статьей 25 Закона о защите конкуренции, а не в целях оказания содействия (пункт 4 части 1 статьи 4.2 КоАП).

Исследовав и оценив представленные в дело доказательства, оценив характер совершенного административного правонарушения, степень его общественной опасности, приняв во внимание конкретные обстоятельства дела, должностное лицо оснований для признания совершенного правонарушения малозначительным не установлено.

Таким образом, указанный размер административного штрафа отвечает принципам разумности и справедливости, соответствует тяжести совершенного правонарушения и обеспечивает достижение целей административного наказания, предусмотренных частью 1 статьи 3.1 КоАП.

В связи с этим, считаем, что размер наложенного штрафа соответствует характеру совершенного правонарушения, а также обстоятельствам его совершения.

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

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведется

производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные КоАП, соблюдены.

Таким образом, Псковским УФАС России соблюден порядок привлечения ООО «Мехуборка СПб» к административной ответственности.

Постановление о назначении административного наказания по делу об административном правонарушении принято уполномоченным должностным лицом. Процедура производства по делу об административном правонарушении соблюдена, проверочные мероприятия осуществлены уполномоченными лицами в установленном законом порядке, протокол об административном правонарушении составлен в надлежащей форме уполномоченным лицом, процессуальных нарушений, которые носили бы существенный характер и не позволили всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело, либо исключающих производство по делу об административном правонарушении установлено не было.

Таким образом, доводы ООО «Мехуборка СПб» не свидетельствуют о существенных нарушениях Псковским УФАС России норм материального права и (или) норм процессуального права, повлиявших на исход дела, и не могут быть признаны достаточным основанием для пересмотра обжалуемого постановления.

С учетом изложенного, оснований для отмены обжалуемого постановления о наложении административного штрафа по части 2 статьи 14.32 КоАП не имеется.

Нарушений норм материального и процессуального права не допущено.

Руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 30.7 КоАП,

РЕШИЛ:

Постановление Псковского УФАС России от 05.03.2020 по делу № 060/04/14.32-46/2020 об административном правонарушении, вынесенное руководителем Псковского УФАС России Милонаец О.В., оставить без изменения, жалобу ООО «Мехуборка СПб» без удовлетворения.

В соответствии с частью 1 статьи 30.9 и статьей 30.3 КоАП решение о рассмотрении жалобы на постановление об административном правонарушении может быть обжаловано в суд по месту рассмотрения жалобы в течение 10 суток со дня вручения или получения копии

решения.

А.Ю. Цариковский