

**ВТОРОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****610007, г. Киров, ул. Хлыновская, 3, <http://2aas.arbitr.ru>****ПОСТАНОВЛЕНИЕ****арбитражного суда апелляционной инстанции**

г. Киров

19 февраля 2013 года

Дело № А82-8299/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 19 февраля 2013 года.

Полный текст постановления изготовлен 19 февраля 2013 года.

Второй арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Ившиной Г.Г.,

судей Караваевой А.В., Кононова П.И.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания
Бородиной Н.А.,

без участия в судебном заседании сторон и третьих лиц,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу общества с
ограниченной ответственностью «СтройтехПласт»
на решение Арбитражного суда Ярославской области от 20.11.2012 по делу
№А82-8299/2012, принятое судом в составе судьи Мухиной Е.В.,по заявлению общества с ограниченной ответственностью «СтройтехПласт»
(ИНН: 7604089607, ОГРН: 1067604073063)к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области
(ИНН: 7604009440, ОГРН: 1027600695154),третьи лица: администрация городского округа город Рыбинск, общество с
ограниченной ответственностью «Артем», общество с ограниченной
ответственностью «Техноком», общество с ограниченной ответственностью
«СМО-1», общество с ограниченной ответственностью «СК Строймаркет»,
общество с ограниченной ответственностью «Сеан», общество с ограниченной
ответственностью «ЖилМонтажЭнерго»,о признании незаконным и отмене постановления о наложении штрафа от
19.06.2012 по делу об административном правонарушении № 07-07/09-12,

установил:

общество с ограниченной ответственностью «СтройтехПласт» (далее – заявитель, ООО «СтройтехПласт», Общество) обратилось в Арбитражный суд Ярославской области с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области (далее – ответчик, УФАС, Управление, антимонопольный

орган) о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №хи-хи07-07/09-12 от 19.06.2012, в соответствии с которым Общество привлечено к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), и ему назначено наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 рублей.

Определением суда от 10.08.2012 к участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены администрация городского округа город Рыбинск, общество с ограниченной ответственностью «Артем», общество с ограниченной ответственностью «Техноком», общество с ограниченной ответственностью «СМО-1», общество с ограниченной ответственностью «СК Строймаркет», общество с ограниченной ответственностью «Сеан» и общество с ограниченной ответственностью «ЖилМонтажЭнерго».

Решением Арбитражного суда Ярославской области от 20.11.2012 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, считая его незаконным по причине нарушения судом норм процессуального права, ООО «СтройтехПласт» обратилось во Второй арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт об отмене оспариваемого постановления антимонопольного органа.

Заявитель в апелляционной жалобе, ссылаясь на положения КоАП РФ и Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции, Закон № 135-ФЗ), отмечает, что в рассматриваемой ситуации для привлечения к административной ответственности по части 1 статьи 14.32 КоАП РФ ответчику необходимо было установить и доказать объективную сторону вменяемого правонарушения, то есть доказать, что все участники торгов согласовали свои действия, причем не шесть из них, а все двадцать три участника. В свою очередь в силу статьи 49 Конституции Российской Федерации и статьи 1.5 КоАП РФ лицо, привлекаемое к ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, а все неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в его пользу.

Общество обращает внимание на то, что ни с кем из участников аукциона не сговаривалось ни письменно, ни устно и не согласовывало свои действия.

Кроме того, из оспариваемого постановления следует, что, устанавливая виновность, состав и событие административного правонарушения, Управление исходило из предположений и домыслов. Признавая отсутствие доказательств о сговоре ООО «СтройтехПласт» с другими участниками торгов, антимонопольный орган делает вывод о его наличии исходя из тактики поведения. Однако для того, чтобы установить сговор, необходимо доказать, что он имел место между всеми участниками торгов. В том случае, если один из участников не принимал в нем участия, то он не будет являться участником сговора. Также Общество обращает внимание на то, что судом было отказано в удовлетворении ходатайства об истребовании у ответчика материалов административных дел в отношении третьих лиц, не принято во внимание признание Управлением отсутствия у него возможности представить

доказательства сговора, а доводы о совместности и гармоничности действий участников аукциона, по мнению заявителя, не могут быть положены в обоснование доказанности вины.

УФАС и третьи лица письменные отзывы на апелляционную жалобу ООО «СтройтехПласт» не представили.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы извещены надлежащим образом, явку представителей в судебное заседание апелляционного суда не обеспечили. В соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) дело рассматривается в отсутствие представителей сторон и третьих лиц.

Законность решения Арбитражного суда Ярославской области проверена Вторым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 258, 266, 268 АПК РФ.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции, администрацией городского округа город Рыбинск проводился аукцион на право заключения муниципальных контрактов на выполнение работ по ремонту спортивных залов муниципальных образовательных учреждений.

Предмет аукциона был разделен на 19 лотов. В Администрацию поступило 52 заявки от 23 участников (протокол рассмотрения заявок на открытом аукционе от 06.08.2010 №25/05/2-16 – том 1 л.д. 55-85).

Полагая, что поведение субъектов на торгах противоречит принципам конкуренции, несмотря на большое количество участников, экономия бюджетных средств по итогам торгов была минимальной, 01.11.2010 Администрация обратилась в антимонопольный орган с жалобой о сговоре участников аукциона (том 1 л.д. 53-54).

В ходе проверки изложенных в ней фактов УФАС установило, что в соответствии с пунктом 16 раздела 2 документации об аукционе участники обязаны внести обеспечение заявок на участие в сумме 5 % от начальной (максимальной) цены контракта.

В силу пункта 17.1 части 1 документации об аукционе участник размещения заказа, подавший заявку на участие в аукционе, вправе отозвать такую заявку в любое время до дня и времени начала рассмотрения заявок на аукционе. Заказчик при этом обязан в течение 5 дней вернуть уплаченное обеспечение.

Согласно установленной процедуре торгов хозяйствующие субъекты действовали следующим образом.

Перед участием в аукционе ООО «СМО-1» направило заявку в адрес уполномоченного субъекта, в которой указало, что согласно участвовать в аукционе по лотам 1, 2, 3, 4, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 16, 17, 18, 19, приняло на себя обязательство подписать контракт в случае, если заявка будет признана победившей. За участие в аукционах по данным лотам ООО «СМО-1» уплатило обеспечение в сумме 1 402 411 рублей.

ООО «ЖилМонтажЭнерго» подало заявки на участие в аукционе по лотам 1-8, внесло обеспечение заявок на общую сумму 763 761 рублей.

ООО «Артем» направило заявки на участие в аукционе на право заключения контрактов по лотам № 1-19, внесло обеспечение заявок на общую сумму 1 812 389 рублей.

ООО «Техноком» направило в уполномоченный орган заявку на участие в

аукционе по лотам № 1-14, приняло на себя обязательство заключить соответствующие договоры в случае признания их победителями, внесло обеспечение заявок на общую сумму 1 404 120 рублей.

ООО «Тихменевский завод строительных материалов» направило заявку на участие в аукционе по лотам № 1, 2, 9, 12, внесло обеспечение заявок на общую сумму 387 687 рублей.

ООО «СК Строймаркет» направило в уполномоченный орган заявку на участие в аукционе по лотам № 1-19, приняло на себя обязательство заключить соответствующие контракты в случае признания их заявки победившей, уплатило обеспечение заявок на общую сумму 1 812 389 рублей.

ООО «Сеан» направило уполномоченному органу заявку на участие в аукционе по лотам 1-5, 8, 10, 11, 13, 14, 16, 18, 19, внесло обеспечение поданной заявки на общую сумму 1 366 168 рублей.

ООО «СтройтехПласт» направило в уполномоченный орган заявку на участие в аукционе по лотам 1-19, приняло обязательство заключить контракт в случае признания его победителем, внесло обеспечение на общую сумму 1 812 389 рублей.

В соответствии с аукционной документацией (раздел 2, пункт 21) аукционы по всем 19 лотам проводились последовательно, по адресу г. Рыбинск, ул. Рабочая, д. 1, Большой зал, начало аукциона: 09.08.2010 в 10 часов 00 минут. Аукцион по каждому следующему лоту начинается после завершения торгов по предыдущему. Таким образом, для того, чтобы присутствовать на торгах по определенному лоту участник должен явиться к установленному времени (к началу торгов по первому лоту) и ожидать начала торгов за лот, который его интересует.

Как установлено антимонопольным органом, все участники торгов присутствовали при торгах за все лоты, однако вели себя пассивно, ожидая торгов за определенный лот.

Шаг аукциона был установлен в размере 5 % от начальной (максимальной) цены контракта, в случае, если после трехкратного объявления предложения о снижении цены ни один из участников не объявил о своем намерении предложить более низкую цену, заказчик обязан снизить шаг аукциона на 0,5 процента, но не ниже 0,5 от начальной цены (пункт 22.5 раздела 1 документации об аукционе).

Аукцион проводился в следующем порядке: перед началом торгов за каждый лот аукционная комиссия регистрировала участников, подавших заявки на данный лот и явившихся на аукцион, выдавала им пронумерованные карточки. При проведении торгов осуществлялась аудиозапись.

На аукцион явились ООО «СК Стройиндустрия», ООО «СтройТехпласт», ООО «Техноком», ООО «Спектртехно», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Сеан», ООО «Артем», ООО «СМО-1», ООО «Тихменевский завод строительных материалов», «ООО ПКФ Согласие-2».

На лот № 1 зарегистрировались только ООО «Артем», ООО «СМО-1», при этом последний не участвовал в процедуре непосредственного торга (не поднимал карточку).

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Сеан» на саму процедуру торга не

зарегистрировались.

На лот № 2 зарегистрировалось только ООО «СК Стройиндустрия».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Сеан», ООО «Артем», ООО «Тихменевский завод строительных материалов» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 3 зарегистрировалось только ООО «Артем».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Сеан», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 4 зарегистрировалось только ООО «Стройтехпласт».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Сеан», ООО «Артем» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 5 зарегистрировалось только ООО «Техноком».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Сеан», ООО «Артем» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 6 зарегистрировалось только ООО «Техноком».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Артем» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 7 зарегистрировалось только ООО «Спектртехно».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Артем» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 8 зарегистрировалось только ООО «СМО-1».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Сеан», ООО «Артем», на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 9 зарегистрировалось только ООО «Тихменевский завод строительных материалов».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «Артем», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 10 зарегистрировалось только ООО «СтройтехПласт».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «Сеан», ООО «Артем» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 11 зарегистрировалось только ООО «Артем».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «Сеан», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 12 зарегистрировалось только ООО «СК Строймаркет».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО

«Стройтехпласт», ООО «Техноком», ООО «Артем», ООО «СМО-1» ООО «Тихменевский завод строительных материалов» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 13 зарегистрировалось только ООО «Техноком».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «СК Строймаркет», ООО «Сеан», ООО «Артем», на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 14 зарегистрировалось только ООО «Сеан».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «СтройтехПласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Артем», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 15 зарегистрировалось только ООО «ЖилМонтажЭнерго».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «СК Строймаркет», ООО «Артем» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 16 зарегистрировалось только ООО «СК Строймаркет».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «Сеан», ООО «Артем», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 17 зарегистрировалось только ООО «СтройтехПласт».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «СК Строймаркет», ООО «Артем», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 18 зарегистрировалось только ООО «Артем».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «Стройтехпласт», ООО «СК Строймаркет», ООО «Сеан», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

На лот № 19 зарегистрировалось только ООО «ПКФ Согласие».

Допущенные к торгам по данному лоту и явившиеся на аукцион ООО «СтройтехПласт», ООО «Техноком», ООО «СК Строймаркет», ООО «Сеан», ООО «Артем», ООО «СМО-1» на саму процедуру торга не зарегистрировались.

В соответствии с протоколом аукциона от 09.08.2010 № 25/05/2-16 торги по всем лотам, кроме лота № 1, были признаны несостоявшимися, с участниками были заключены контракты по начальной цене. По лоту № 1 участники не конкурировали между собой, после снижения цены лота на 0,5 % от начальной цены ООО «Артем» сделал предложение о приобретении лота, ООО «СМО-1» в свою очередь от борьбы отказалось (том 1 л.д. 86-121).

Рассмотрев дело № 03-03/141-10 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденное в отношении ООО «СтройтехПласт» и иных хозяйствующих субъектов, 21.06.2011 комиссия Управления приняла решение (в полном объеме изготовлено 05.07.2011), в соответствии с которым признала действия ООО «СтройтехПласт», ООО «Артем», ООО «Техноком», ООО «СМО-1», ООО «СК Строймаркет», ООО «Сеан», ООО «ЖилМонтажЭнерго» и ООО «Тихменевский завод строительных материалов» по отказу от конкурентной борьбы за конкретные лоты, на которые подавались заявки, нарушающими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции (том 1 л.д. 31-59).

Данное решение УФАС оспорено не было.

В соответствии с пунктом 3 резолютивной части решения материалы дела

переданы уполномоченному должностному лицу для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

05.06.2012 начальником отдела контроля ТЭК и ЖКХ Управления Завьяловым М.Ф. в отношении ООО «СтройтехПласт» составлен протокол по делу об административном правонарушении № 07-07/09-12 (том 1 л.д. 142-155).

19.06.2012 заместитель руководителя УФАС Балабаев С.А., рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 07-07/09-12, вынес постановление о привлечении ООО «СтройтехПласт» к административной ответственности на основании части 1 статьи 14.32 КоАП РФ с назначением ему наказания в виде административного штрафа в размере 100 000 рублей (том 1 л.д. 6-20).

Не согласившись с данным постановлением, Общество обратилось в Арбитражный суд Ярославской области с заявлением о признании его незаконным и отмене.

Суд первой инстанции согласился с выводами антимонопольного органа о том, что участники аукциона пришли к предварительному соглашению, определив между собой стратегию поведения на торгах, что привело к запланированному и ожидаемому результату – к заключению муниципальных контрактов по начальным (максимальным) ценам. В этой связи суд, отказывая в удовлетворении заявленных требований, посчитал оспариваемое постановление законным, а квалификацию действий ООО «СтройтехПласт» по части 1 статьи 14.32 КоАП РФ – обоснованной.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены или изменения решения суда исходя из следующего.

Согласно части 6 статьи 210 АПК РФ при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании проверяет законность и обоснованность оспариваемого решения, устанавливает наличие соответствующих полномочий административного органа, принявшего оспариваемое решение, устанавливает, имелись ли законные основания для привлечения к административной ответственности, соблюден ли установленный порядок привлечения к ответственности, не истекли ли сроки давности привлечения к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для дела.

Частью 1 статьи 14.32 КоАП предусмотрена ответственность за заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, а равно участие в нем или осуществление хозяйствующим субъектом недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации согласованных действий.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции (в редакции, действовавшей на момент вынесения решения УФАС) запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

В соответствии с пунктом 18 статьи 4 Закона № 135-ФЗ под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Частью 1 статьи 8 Закона № 135-ФЗ (в редакции, действовавшей на момент вынесения решения УФАС) установлено, что согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий: результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них; действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

Согласно пункту 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции под товарным рынком следует понимать сферу обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Из приведенных норм следует, что для признания действий хозяйствующих субъектов согласованными необходимо, чтобы эти действия были совершены указанными лицами на одном товарном рынке; не являлись следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на всех хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке; были заранее известны каждому из хозяйствующих субъектов и их результат соответствовал интересам каждого из названных лиц.

По своей сути согласованные действия не имеют какого-либо документального оформления, являются моделью группового поведения и предполагают совершение хозяйствующими субъектами координированных, сознательных действий (не обусловленных внешними условиями функционирования конкретного товарного рынка), направленных в той или иной мере на ограничение конкуренции.

Как разъяснил Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 2 постановления от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», при анализе вопроса о том, являются ли действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке согласованными, арбитражным судам следует учитывать, что согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении. Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий наряду с прочими обстоятельствами может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин. Подтверждать отсутствие со стороны

конкретного хозяйствующего субъекта нарушения в виде согласованных действий могут в том числе доказательства наличия объективных причин собственного поведения этого хозяйствующего субъекта на товарном рынке и (или) отсутствия обусловленности его действий действиями иных лиц.

Правовое регулирование отношений, связанных с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 94-ФЗ).

Согласно статье 10 данного Закона размещение заказа может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме, либо без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на товарных биржах).

В соответствии с частью 1 статьи 32 Закона № 94-ФЗ под аукционом на право заключить государственный или муниципальный контракт понимаются торги, победителем которых признается лицо, предложившее наиболее низкую цену государственного или муниципального контракта.

Порядок проведения аукциона установлен статьей 37 Закона о размещении заказов.

В силу положений данной нормы аукцион начинается с объявления аукционистом начала проведения аукциона, предмета контракта, «шага аукциона». Участник аукциона после объявления аукционистом начальной (максимальной) цены контракта и цены контракта, сниженной в соответствии с «шагом аукциона» поднимает карточки в случае, если он согласен заключить контракт по объявленной цене.

Аукционист объявляет номер карточки участника аукциона, который первый поднял карточку после объявления аукционистом начальной (максимальной) цены контракта и цены контракта, сниженной в соответствии с «шагом аукциона», а также новую цену контракта, сниженную в соответствии с «шагом аукциона» и «шаг аукциона», в соответствии с которым снижена цена контракта.

Аукцион считается оконченным, если после трехкратного объявления аукционистом цены контракта ни один участник аукциона не поднял карточку. В этом случае аукционист объявляет об окончании проведения аукциона, последнее и предпоследнее предложение о цене контракта, номер карточки и наименование победителя аукциона и участника аукциона, сделавшего предпоследнее предложение о цене контракта. Победителем аукциона признается лицо, предложившее наиболее низкую цену контракта.

В случае, если в аукционе участвовал один участник или при проведении аукциона не присутствовал ни один участник аукциона, аукцион признается несостоявшимся. В случае, если в аукционе участвовал один участник, заказчик в течение трех рабочих дней со дня подписания протокола обязан передать единственному участнику аукциона прилагаемый к документации об аукционе проект контракта. При этом контракт заключается на условиях, предусмотренных документацией об аукционе, по начальной (максимальной) цене контракта (цене лота), указанной в извещении о проведении открытого

аукциона.

Таким образом, участник размещения заказа, оказавшийся в силу различных причин единственным участником аукциона, заведомо получает возможность заключить муниципальный контракт на самых выгодных условиях, которые можно получить от участия в аукционе – по цене контракта (лота), указанной в аукционной документации, то есть по максимально возможной цене.

Из материалов дела следует, что при участии в аукционе ООО «СтройтехПласт» в целях заключения контракта по лотам 4, 10, 17 по максимальной цене отказалось от конкурентной борьбы за лоты № 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 16, 18, 19, на которые подавало обеспеченные заявки; ООО «Артем» в целях заключения контрактов по лотам № 1, 3, 11, 18 по максимальной цене отказалось от конкуренции с ООО «СтройтехПласт» по лотам № 4, 10, 17, на которые оно подавало заявки; ООО «Техноком» (победитель по лотам № 5, 6, 13) отказалось от борьбы по лотам № 4, 10, на которые подавало заявки; ООО «СМО-1» (победитель по лоту № 8) отказалось от конкурентной борьбы за лоты № 4, 10, 17, на которые оно подавало заявки; победитель по лотам № 12, 16 ООО «СК Строймаркет» отказалось от борьбы по лотам № 4, 10, 17; победитель по лоту № 14 ООО «Сеан» отказалось от борьбы по лотам № 4, 10; ООО «ЖилМонтажЭнерго» (победитель по лоту № 15) в свою очередь отказалось от борьбы за лот № 4.

Таким образом, каждый указанный участник торгов отказался от конкурентной борьбы, несмотря на ранее заявленные намерения на участие в аукционе, подкрепленные внесением обеспечения.

В данном случае наличие согласованной стратегии поведения подтверждается достигнутым участниками аукциона положительным для них результатом: вследствие синхронных действий, выразившихся в поочередном неучастии в аукционе, каждый из участников аукциона заключил контракты по максимально возможной цене, участники получили прибыль в большем размере.

О наличии совместной согласованной стратегии свидетельствует объективное поведение участников аукциона ООО «СтройтехПласт», ООО «Артем», ООО «Техноком», ООО «СМО-1», ООО «СК Строймаркет», ООО «Сеан», ООО «ЖилМонтажЭнерго», ООО «Тихменевский завод строительных материалов», а именно подача заявок, оплата обеспечения, а затем отказ от конкурентной борьбы путем отказа от регистрации на аукционе по определенным лотам без объективных причин.

Доказательств наличия объективных причин собственного поведения Обществом не представлено.

Спорные действия совершены различными участниками рынка единообразно. О синхронности и единообразии действий свидетельствуют установленные антимонопольным органом обстоятельства: подача обеспеченных заявок на все лоты, явка представителя заявителя на все лоты в день аукциона, поочередный отказ от участия по одному из лотов аукциона без каких-либо объективных обстоятельств.

В силу статьи 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и

взаимную связь доказательств в их совокупности.

Оценив приведенные выше конкретные обстоятельства и имеющиеся в деле доказательства, апелляционный суд полагает, что антимонопольный орган и суд первой инстанции правомерно признали действия, в том числе и Общества нарушающими запрет, предусмотренный статьей 11 Закона № 135-ФЗ. Рассмотренное поведение привело к поддержанию цен на торгах. Указанное нарушение образует объективную сторону административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.32 КоАП РФ.

Как правомерно отмечено в апелляционной жалобе, антимонопольный орган при установлении объективной стороны вмененного административного правонарушения исходил из предпосылки о том, что каждый из участников торгов получил то количество лотов, которое изначально планировал, в противном случае у него имелась возможность зарегистрироваться на аукцион по иным лотам и участвовать в конкурентной борьбе.

Исходя из данной предпосылки подача заявок на большее количество лотов, чем хозяйствующий субъект изначально планирует выиграть, позволяет достичь соглашения с иными участниками торгов о распределении между ними лотов с тем, чтобы была исключена конкурентная борьба, а цена контракта не была снижена. Однако данная цель была бы недостижима, если бы иные участники аукциона самостоятельно действовали на торгах, исходя лишь из своих интересов и руководствуясь собственными мотивами на получение прибыли.

Антимонопольный орган, проанализировав избранную стратегию поведения участников торгов и достигнутый результат, пришел к обоснованному выводу о наличии объективной стороны административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.32 КоАП РФ. Изложенная в оспариваемом постановлении оценка рассмотренного поведения хозяйствующих субъектов Обществом не опровергнута, иного объективного объяснения их направленного на конкретный результат поведению не дано.

Указанные выше обстоятельства свидетельствуют о взаимосвязи между участниками аукциона и заинтересованности каждого из них в наступившем результате их действий. При этом действия каждого из участников не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

С учетом изложенного, суд апелляционной инстанции отклоняет доводы апелляционной жалобы о том, что в материалах дела отсутствуют доказательства согласованности действий участников аукциона или наличия сговора.

Наличие события вменяемого административного правонарушения подтверждается совокупностью надлежащих и достаточных доказательств, исследованных и оцененных антимонопольным органом при принятии постановления о привлечении Общества к административной ответственности.

Ссылка заявителя жалобы на предусмотренную статьей 178 Уголовного кодекса Российской Федерации ответственность за осуществление согласованных действий, выразившихся в разделе рынка или в установлении или поддержании единых цен, если эти действия повлекли причинение ущерба, сумма которого превышает один миллион рублей, безотносительна, поскольку данное нарушение в рамках настоящего дела в вину Обществу не вменяется.

Доводы о том, что суд первой инстанции отказал заявителю в удовлетворении ходатайства об истребовании у Управления материалов административных дел в отношении третьих лиц, отклоняются как не имеющие значения в рамках рассмотренного в отношении ООО «СтройтехПласт» дела об административном правонарушении.

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 16.1 Постановления от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» разъяснил, что в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (статья 2.2 КоАП РФ) не выделяет. В тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

Поскольку доказательств принятия юридическим лицом необходимых и достаточных мер для соблюдения указанных требований и условий в материалы дела представлено не было, апелляционный суд приходит к выводу о наличии вины Общества в совершении правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.32 КоАП РФ.

Следовательно, состав вмененного заявителю административного правонарушения имеет место.

В соответствии с частью 3 статьи 211 АПК РФ в случае, если при рассмотрении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд установит, что решение административного органа о привлечении к административной ответственности является законным и обоснованным, суд принимает решение об отказе в удовлетворении требования заявителя.

С учетом изложенного арбитражный суд апелляционной инстанции находит обжалуемое решение суда первой инстанции законным, обоснованным, вынесенным на основании объективного и полного исследования обстоятельств и материалов дела и не усматривает правовых оснований для его отмены.

Нормы материального и процессуального права применены судом первой инстанции правильно.

При таких обстоятельствах решение Арбитражного суда Ярославской области от 20.11.2012 по делу № А82-8299/2012 оставить без изменения, а апелляционную жалобу Общества – без удовлетворения.

Нарушений норм процессуального права, предусмотренных в части 4 статьи 270 АПК РФ и являющихся безусловными основаниями для отмены судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

В соответствии с частью 4 статьи 208 АПК РФ, частью 5 статьи 30.2 КоАП РФ государственная пошлина по апелляционной жалобе по делу об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности не уплачивается. Следовательно, на основании пункта 1 части 1

статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации государственная пошлина в размере 1 000 рублей, уплаченная Мардашовым Владиславом Михайловичем за ООО «СтротехПласт» при обращении в суд апелляционной инстанции по чеку-ордеру от 06.12.2012 № 2097317257, подлежит возврату из федерального бюджета.

Руководствуясь статьями 258, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Второй арбитражный апелляционный суд

ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Ярославской области от 20.11.2012 по делу №А82-8299/2012 оставить без изменения, а апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «СтройтехПласт» – без удовлетворения.

Возвратить Мардашову Владиславу Михайловичу из федерального бюджета государственную пошлину в размере 1 000 (одной тысячи) рублей 00 копеек, уплаченную по чеку-ордеру от 06.12.2012 № 2097317257.

Выдать справку на возврат государственной пошлины.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в случаях и в порядке, установленных Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации.

Председательствующий

Г.Г. Ившина

Судьи

А.В. Караева

П.И. Кононов