**Привлечение к административной ответственности с наложением административного штрафа**

Постановлением САС города Актобе от 10 февраля 2017 года, оставленным без изменения постановлением Актюбинского областного суд от 9 марта 2017 года, ИП «К» привлечена к административной ответственности по части 2 статьи 159 КоАП с наложением административного штрафа в размере 141 678 тенге и конфискацией монопольного дохода в размере 1 485 090 тенге. Постановлением Верховного Суда от 16 ноября 2017 года судебные акты отменены с прекращением производства по делу за отсутствием состава административного правонарушения.

Как следует из материалов дела, ИП «К» совместно с другими субъектами рынка, совокупная доля которых составляет 73,8%, согласовано установила и поддерживала розничную цену на сжиженный нефтяной газ на уровне 44-45 тенге в период с 1 сентября 2016 года по 14 ноября 2016 года. Протокол составлен 9 января 2017 года. Отменяя судебные акты, Верховный суд указал, что уполномоченным органом не представлены доказательства, свидетельствующие о согласованных действиях субъекта. Так, согласно подпункту 6) пункта 2 статьи 174 ПК минимальная величина доли одного субъекта рынка на соответствующем товарном рынке должна составлять пять и более процентов.

Расчеты доли каждого субъекта рынка не представлены, а доля ИП «К» не превышает и двух процентов. Более того, квалификация действий ИП «К» судом неправомерно осуществлена в рамках действия положений пунктов 1, 2 статьи 174 ПК в редакции, действовавшей до 1 января 2017 года, тогда как вопрос о привлечении ее к административной ответственности производствопо делу об административном правонарушении возбуждено после 1 января 2017 года. Для признания действий субъектов рынка согласованными по пункту 2 статьи 174 ПК необходимо установление всей совокупности условий.

Для градации субъектов предпринимательства по категориям при наложении административного взыскания используются два критерия: 1) среднегодовая численность работников и 2) среднегодовой доход. Постановлением САС города Актобе от 15 декабря 2016 года, оставленным без изменения постановлением судебной коллегии по гражданским делам Актюбинского областного суда от 20 января 2016 года ТОО «Р» привлечен к административной ответственности по части 2 статьи 159 КоАП и подвергнут к административному взысканию в виде штрафа в размере пяти процентов от дохода, полученного в результате осуществления монополистической деятельности на сумму 11 263 892 тенге в доход государства, с конфискацией монопольного дохода, полученного в результате осуществления монополистической деятельности.

Постановлением Верховного Суда от 12 октября 2017 года судебные акты отменены с направлением дела на новое рассмотрение в САС города Актобе в ином составе судей. Судом первой инстанции установлено несоблюдение запретов, предусмотренных подпунктом 1) пункта 1 статьи 170 ПК. Согласно пункту 1 статьи 170 ПК (в редакции на момент вынесения постановления САС) запрещаются согласованные действия субъектов рынка, осуществляющих производство, реализацию товаров, направленные на ограничение конкуренции, в том числе касающиеся установления и (или) поддержания цен либо других условий приобретения или реализации товаров.

В соответствии с пунктом 2 статьи 170 ПК ( в редакции на момент вынесения постановления САС) действия субъектов рынка, указанные в пункте 1 настоящей статьи, могут быть признаны согласованными, если они удовлетворяют в совокупности следующим условиям: 1) результат таких действий соответствует интересам каждого из субъектов рынка; 2) действия субъектов рынка заранее известны каждому из них; 3) действия каждого из указанных субъектов рынка вызваны действиями иных субъектов рынка, участвующих в согласованных действиях, и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на данные субъекты рынка; 4) совокупная доля участвующих в них субъектов рынка на соответствующем товарном рынке составляет тридцать пять и более процентов.

Таким образом, для признания действий субъектов рынка согласованными необходимо установление всей совокупности условий. Отменяя судебные акты местных судов, Верховный Суд установил, что уполномоченным органом при рассмотрении дела не представлены доказательства о том, что совокупная доля участвующих в них субъектов рынка на соответствующем товарном рынке составляет тридцать пять и более процентов, а судами данный вопрос не был зафиксирован в качестве предмета исследования и оценки.

Таким образом, вопрос о совершении административного правонарушения судом не выяснен. Согласно части 1 статьи 55 КоАП административное взыскание за административное правонарушение налагается в пределах, предусмотренных в статье Особенной части настоящего раздела за данное административное правонарушение, в точном соответствии с положениями настоящего Кодекса. Санкцией части 2 статьи 159 КоАП предусмотрено взыскание административного штрафа в зависимости от категории субъекта предпринимательства. При наложении административного взыскания судам следует определить категорию субъекта предпринимательства и размер дохода (выручки), полученного в результате осуществления монополистической деятельности.

В соответствии с пунктом 1 статьи 24 ПК в зависимости от среднегодовой численности работников и среднегодового дохода субъекты предпринимательства относятся к следующим категориям: субъекты малого предпринимательства, в том числе субъекты микропредпринимательства, субъекты среднего предпринимательства, субъекты крупного предпринимательства. Предпринимательский кодекс определяет и цели, с учетом которых используется градация субъектов предпринимательства по категориям. При этом для целей государственной статистики используется только критерий среднегодовой численности работников, [тогда как для применения иных норм законодательства, к которым относится и](https://zakonpravo.kz/publikacii/) наложение административного взыскания, используются два критерия: 1) среднегодовая численность работников и 2) среднегодовой доход.

Постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года № 1091 утверждены «Правила ведения и использования реестра субъектов предпринимательства» (далее – Правила). Согласно пункту 3 Правил определение категории субъектов предпринимательства осуществляется в соответствии с критериями и их пороговыми значениями, указанными в статье 24 Кодекса, а также правилами расчета среднегодовой численности работников и среднегодового дохода субъектов предпринимательства, утверждаемыми Правительством Республики Казахстан. Первоначально формирование реестра осуществляется уполномоченным органом по предпринимательству.

В соответствии с пунктом 16 Правил реестр является основным источником данных о категории субъектов предпринимательства для любых заинтересованных лиц, в том числе государственных органов. При исчислении размера штрафа суд отнес ТОО «Рамазан» к субъектам крупного предпринимательства. При определении категории субъекта судами использованы данные органов статистики, для которых юридическое значение имеет только численность работников, сведения указанных органов не могут быть использованы судами при наложении административного взыскания.

Следовательно, судами допущена ошибка при применении законодательства, регулирующего наложение административного взыскания. При новом рассмотрении постановлением САС города Актобе от 12 декабря 2017 года производство по делу прекращено за отсутствием в действиях ТОО «Р» состава административного правонарушения. Судам следует иметь в виду, что положения статьи 24 ПК регулируют следующие вопросы: 1) категории субъектов предпринимательства; 2) критерии, являющиеся основаниями для их разграничения; 3) для каких целей используется градация. При привлечении к административной ответственности отнесение субъекта к той или иной категории [осуществляется с учетом цели применения иных норм законодательства](https://ok.ru/group/59369613230259) Республики Казахстан.

При решении вопроса об отнесении правонарушителя к той или иной категории субъектов юридическое значение наряду с критериями, указанными в пункте 3 статьи 24 ПК, имеют и положения пункта 4 статьи 24 ПК, содержащего исключения из общего правила определения субъекта малого предпринимательства, занимающегося специфическим видом деятельности, в том числе производством и (или) оптовой реализацией подакцизной продукции.