

Постановление

по делу об административном правонарушении

№755-ФАС52-02/15

10 июля 2015 года

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть объявлена 07.07.15

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области Башева Н.В., рассмотрев в городе Нижнем Новгороде материалы дела № 755-ФАС52-02/15 об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 2 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ, Кодекс), возбужденного в отношении общества с ограниченной ответственностью «Профит» (ИНН 5262287335, ОГРН 1135262002523 (дата регистрации 19.03.2013), место нахождения: Российская Федерация, 603104, г. Нижний Новгород, улица Нартова, 6, помещение 2, офис 67) (далее - ООО «Профит», общество),

при участии К. А. Р. – защитника ООО «Профит» (по доверенности от 01.07.15),

установил:

04 июня 2015 года в отношении Общества составлен протокол об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 2 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ, Кодекс).

Основанием (поводом) для возбуждения настоящего производства послужили обстоятельства, установленные Нижегородским УФАС России при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства № 24-ФАС52-02/15 и зафиксированные вступившим в силу решением по данному делу от 06 апреля 2015 года.

ООО «Профит» вменяется то, что в нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) Общество в период с 29 мая 2013 года до 1 января 2015 года без установленных законом оснований взимало плату за предоставляемые услуги водоснабжения и водоотведения, в частности, для ОАО «Конструкторское бюро Икар», по тарифам, не установленным уполномоченным органом в области государственного регулирования тарифов (региональной службой по тарифам).

При составлении протокола об административном правонарушении в отношении ООО «Профит» участвовал защитник Общества К. А. Р. по доверенности от 01.06.15.

На рассмотрение дела об административном правонарушении явился защитник Общества К. А. Р., которому разъяснены права, предусмотренные статьей 25.5 КоАП РФ. Права понятны, отводов не заявлено.

Защитник ООО «Профит» изложил свою позицию и ходатайствовал о приобщении к материалам дела письменных пояснений по делу об административном правонарушении. Должностное лицо, рассматривающее настоящее административное дело, определило удовлетворить заявленное ходатайство.

Как полагает защитник ООО «Профит», решение № 24-ФАС52-02/15 от 06 апреля 2015 года и выданное на его основе предписание являются незаконными и необоснованными.

Общество не оказывало самостоятельно услуг по водоснабжению и водоотведению, а в рамках статьи 545 Гражданского кодекса Российской Федерации передавало воду, принятую от ОАО

«Нижегородский водоканал», АО «КБ «Икар». При этом ООО «Профит» выставило счета АО «КБ «Икар» исходя из тарифов, применяемых ОАО «Нижегородский водоканал», не получало прибыли за оказание услуг по водоснабжению и водоотведению, а лишь компенсировало свои расходы на оплату соответствующих услуг ОАО «Нижегородский водоканал».

По мнению защитника, Общество не ущемляло права АО «КБ «Икар», что является обязательным для квалификации действий как нарушения части 1 статьи 10 Закон о защите конкуренции.

Резолютивная часть постановления объявлена немедленно по окончании рассмотрения дела 07.07.15. На основании части 1 статьи 29.11 Кодекса составление мотивированного постановления откладывалось на три дня.

Изучив материалы дела, заслушав доводы защитника Общества, оценив имеющиеся доказательства, должностное лицо, рассматривающее настоящее дело, приходит к следующим выводам.

Статьей 26.1 КоАП РФ предусмотрено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежат: 1) наличие события административного правонарушения; 2) лицо, совершившее противоправные действия (бездействие), за которые настоящим Кодексом или законом субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность; 3) виновность лица в совершении административного правонарушения; 4) обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность; 5) характер и размер ущерба, причиненного административным правонарушением; 6) обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении; 7) иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, а также причины и условия совершения административного правонарушения.

В соответствии с положениями статьи 26.2 КоАП РФ (части 1 и 2) доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. Эти данные устанавливаются протоколом об административном правонарушении, иными протоколами, предусмотренными Кодексом, объяснениями лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями эксперта, иными документами, а также показаниями специальных технических средств, вещественными доказательствами.

При этом документы признаются доказательствами, если сведения, изложенные или удостоверенные в них организациями, их объединениями, должностными лицами и гражданами, имеют значение для производства по делу об административном правонарушении. Документы могут содержать сведения, зафиксированные как в письменной, так и в иной форме (части 1, 2 статьи 26.7 КоАП РФ).

По правилам статьи 26.11 Кодекса должностное лицо, осуществляющее производство по делу об административном правонарушении, оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности. Никакие доказательства не могут иметь заранее установленную силу.

Должностное лицо, рассматривающее дело, исследовав все собранные по делу доказательства, в том числе материалы, полученные в рамках производства по делу о нарушении антимонопольного законодательства, считает подтвержденным факт совершения ООО «Профит» административного правонарушения по части 2 статьи 14.31 КоАП РФ; его виновность в данном случае объективно следует из анализа относимых, достоверных и допустимых доказательств в их совокупности.

Установлено, что в Нижегородское УФАС России обратилось АО «Конструкторское бюро Икар», которое сообщило о незаконном, с его точки зрения, применении ООО «Профит» тарифа на услуги холодного водоснабжения и водоотведения.

ООО «Профит» имеет в собственности: сети холодного водоснабжения протяженностью 1068 м (свидетельство о государственной регистрации права от 26.02.2014 52-АЕ №307865), фекальную канализацию протяженностью 3799 м (свидетельство о государственной регистрации права от 04.04.2014 52-АЕ №446958). Названные объекты расположены по адресу: город Нижний Новгород, Советский район, улица Нартова, 6 (территория производственной площадки бывшего завода «Орбита»).

В соответствии с уточненной схемой разграничения эксплуатационной ответственности по обслуживанию сетей водопровода и канализации сети водопровода и канализации, находящиеся на обслуживании ООО «Профит», имеют непосредственное присоединение к сетям водопровода и канализации ОАО «Нижегородский водоканал», которое производит отпуск воды и прием сточных вод для ООО «Профит» по договору от 12.11.2013 №2067.

Общество в период с 29 мая 2013 года до 1 января 2015 года взимало плату за предоставляемые услуги водоснабжения и водоотведения своим субабонентам, в частности, для АО «Конструкторское бюро Икар», по тарифам, не установленным уполномоченным органом в области государственного регулирования тарифов.

В связи с вышеназванными обстоятельствами Нижегородским УФАС России в отношении ООО «Профит» возбуждено дело по признакам нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Статьей 4 Федерального закона от 17.08.1995 №147-ФЗ «О естественных монополиях» предусмотрено, что водоснабжение и водоотведение с использованием централизованных системы, систем коммунальной инфраструктуры относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта, как это определено в части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции, - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

ООО «Профит» поставляет по своим сетям ресурсы, полученные от ОАО «Нижегородский водоканал» за счёт присоединения к системе водоснабжения организации водопроводно-канализационного хозяйства.

Вышесказанное позволяет прийти к выводу, что, учитывая имеющееся технологическое присоединение, ООО «Профит» занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг по водоснабжению и водоотведению в границах балансовой принадлежности присоединенных сетей водоснабжения и водоотведения.

Правовые основы регулирования тарифов в сфере водоснабжения и водоотведения установлены Федеральным законом «О водоснабжении и водоотведении» от 7.12.2011 №416-ФЗ (далее – Закон о водоснабжении и водоотведении).

В соответствии с частью 1 статьи 31 Закона о водоснабжении и водоотведении к регулируемым видам деятельности в сфере холодного водоснабжения относятся холодное водоснабжение, в том числе транспортировка воды, включая распределение воды, подключение (технологическое присоединение) к централизованной системе водоснабжения.

К регулируемым видам деятельности в сфере водоотведения относятся водоотведение, прием и транспортировка сточных вод, подключение (технологическое присоединение) к централизованной системе водоотведения (часть 7 статья 31 Закона о водоснабжении и водоотведении).

В силу статьи 5 Закона о водоснабжении и водоотведении установление тарифов в сфере водоснабжения и водоотведения относится к полномочиям органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Государственное регулирование цен на услуги организаций коммунального комплекса в Нижегородской области осуществляется региональной службой по тарифам Нижегородской области (далее – РСТ).

Таким образом, стоимость транспортировки воды и сточных вод по сетям, принадлежащим ООО «Профит», к помещениям, в частности, АО «Конструкторское бюро Икар», позволяющая окупить расходы Общества на содержание водопроводной ветки, используемой в интересах АО «Конструкторское бюро Икар» (и иных потребителей), должна рассчитываться специальным уполномоченным органом государственной власти Нижегородской области.

В отсутствие утверждённого тарифа организация, осуществляющая транспортировку по своим сетям воду на нужды третьих лиц, взимать плату с потребителей воды за содержание системы водоснабжения не вправе.

Таким образом, взимание платы ООО «Профит» за предоставляемые услуги водоснабжения и водоотведения, в частности, для АО «Конструкторское бюро Икар», по тарифам, не установленным уполномоченным органом в области государственного регулирования тарифов, необоснованно и

незаконно.

Частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещается совершение занимающим доминирующее положение на каком-либо рынке хозяйствующим субъектом действий (бездействия), результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Согласиться с доводами защитника ООО «Профит» о том, что Общество выставило счета АО «КБ «Икар» исходя из тарифов, применяемых ОАО «Нижегородский водоканал», должностное лицо, рассматривающее дело, юридических оснований не имеет.

Так, материалы дела (см. счета – фактуры от 30.06.2013 №1021, 31.07.2013 №1124, от 31.08.2013 №1187, от 30.09.2013 №1241, от 31.10.2013 №00000690, от 30.11.2013 №00000982, от 31.12.2013 №00001235, от 31.01.2014 №00000219, от 28.02.2014 №00000470, от 31.03.2014 №00000708, от 30.04.2014 №00000981, от 31.05.2014 №00001232, от 30.06.2014 №00001486) указывают на то, что услуги в сфере водоснабжения и водоотведения, предоставляемые ООО «Профит», в частности, по договору от 01.04.2009 №148, отличны от услуг, поставляемых ОАО «Нижегородский водоканал» Обществу.

Вместе с тем тариф, применяемый ООО «Профит» в виде суммы трех тарифов, установленных РСТ для ОАО «Нижегородский водоканал» на разные виды услуг, не утверждался РСТ для ООО «Профит» и не соответствует тарифу, применяемому ОАО «Нижегородский водоканал».

Сам факт объединения трех различных по характеристикам услуг в одну и установления хозяйствующим субъектом единого среднего тарифа, сложенного из тарифов за три не аналогичные услуги, указывает на отсутствие прозрачности при расчетах ООО «Профит» со своими абонентами и является нарушением части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Мнение защитника Общества об обязанности со стороны антимонопольного органа доказывать в своем решении факт ущемления интересов других лиц признаётся ошибочным.

Исходя из пункта 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» арбитражным судам следует обратить внимание, что исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

Также надлежит иметь в виду, что суд или антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим. При этом, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 ГК РФ, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции, и, в частности, определять, были совершены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов неразумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Таким образом, при квалификации действий ООО «Профит» как не соответствующих части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган установил следующие необходимые обстоятельства: наличие у субъекта доминирующего положения на товарном рынке; совершение заявителем действий, нарушающих установленный нормативными правовыми актами порядок ценообразования.

С учётом изложенных обстоятельств и норм права должностное лицо, рассматривающее дело, приходит к выводу, что ООО «Профит» нарушены требования части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, ввиду нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на услуги водоснабжения и водоотведения.

Ответственность за совершение субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, предусмотрена частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

Следовательно, с учётом постановленных выше выводов событие административного правонарушения в рассматриваемом случае имеет место.

Согласно части 1 статьи 2.1 Кодекса административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое данным Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Часть 2 указанной правовой нормы предусматривает, что юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых Кодексом предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Общество имело возможность соблюдения требований антимонопольного законодательства, запрещающих злоупотребление доминирующим положением, однако не приняло к этому всех зависящих от него мер.

С учетом всего вышеизложенного в действиях ООО «Профит» имеется состав административного правонарушения по части 2 статьи 14.31 Кодекса.

Проверяя соблюдение гарантий прав лица, в отношении которого осуществляется производство по делу об административном правонарушении, должностное лицо, рассматривающее дело, приходит к выводу о том, что протокол об административном правонарушении и иные документы составлены в соответствии с процессуальными требованиями КоАП РФ.

Срок привлечения Общества к административной ответственности не истек, других обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, также не установлено.

В силу статьи 26.11 Кодекса судья, члены коллегиального органа, должностное лицо, осуществляющие производство по делу об административном правонарушении, оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности. Никакие доказательства не могут иметь заранее установленную силу.

Исследовав характер совершенного ООО «Профит» правонарушения, должностное лицо, рассматривающее дело, не усматривает **исключительных** обстоятельств, позволяющих считать деяние Общества малозначительным и применить положения статьи 2.9 Кодекса.

Согласно санкции части 2 статьи 14.31 КоАП РФ административный штраф на юридических лиц составляет от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и **не менее ста тысяч рублей**, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации 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), - в размере от трех тысячных до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и **не менее ста тысяч рублей**.

Установлено, что в 2014 году, предшествующем году, в котором было выявлено административное правонарушение (2015), совокупная выручка Общества от оказания услуг от реализации товара, на рынке которого произошло административное правонарушение составила 1379771,24 руб. Выручка от реализации всех товаров составила в 2014 году 242617952,24 руб.

Три тысячных размера суммы выручки ООО «Профит» от реализации товара (работы, услуги), на

рынке которого совершено административное правонарушение составляет 4139,31372 руб. (0,003 * 1379771,24 руб.); три сотых размера суммы выручки Общества от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение составляет 41393,1372 руб. (0,03 * 1379771,24 руб.).

В силу части 4 статьи 14.31 КоАП РФ за совершение административного правонарушения, предусмотренного настоящей статьей, 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.

Таким образом, сумма минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения (4139,31372 руб.), и половина разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения (18626,91174 руб. = (41393,1372 руб. - 4139,31372 руб.) / 2), составила 22766,22546 руб., что является суммой меньше нижнего предела санкции части 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

В таком случае ООО «Профит» подлежит ответственности с назначением наказания в виде административного штрафа в минимально возможном размере (с учётом установленного Кодексом нижнего предела санкции части 2 статьи 14.31 КоАП РФ), то есть 100.000 рублей.

С учётом вышеизложенного, руководствуясь статьями 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, заместитель руководителя Нижегородского УФАС России

ПОСТАНОВИЛ:

признать ООО «Профит» (ИНН 5262287335, ОГРН 1135262002523 (дата регистрации 19.03.2013), место нахождения: Российская Федерация, 603104, г. Нижний Новгород, улица Нартова, 6, помещение 2, офис 67) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, и назначить данному лицу наказание в виде административного штрафа в размере 100.000 (ста тысяч) рублей.

В соответствии со статьями 30.1, 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях настоящее постановление может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в судебном порядке в течение десяти суток со дня вручения (получения) копии постановления.

Предлагается после уплаты штрафа представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области копию платежного поручения или иные сведения об оплате административного штрафа.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу.

Сумма административного штрафа должна быть перечислена по следующим реквизитам:

Банк получателя – Волго-Вятское ГУ Банка России;

БИК – 042202001; расчетный счет – 40101810400000010002;

Получатель – УФК по Нижегородской области (Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области, лицевой счет – 04321510030);

Код налога – 161 1 16 02010 01 6000 140;

ИНН – 5260041262; КПП – 526001001; ОКТМО – 22701000.

Назначение платежа – денежное взыскание (штраф) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, налагаемое федеральным органом государственной власти.

Частью 1 статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность за неуплату административного штрафа в срок, предусмотренный данным Кодексом.

**Заместитель
руководителя
Н.В. Башева**