

И.о. руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл Костюшин Евгений Константинович, рассмотрев протокол об административном правонарушении № 03-22/64 от 29.09.2010 (исх. № 03-22/3009) и материалы административного дела в отношении должностного лица ОАО «С...» по факту нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации,

#### УСТАНОВИЛ:

Марийским УФАС России возбуждено дело об административном правонарушении № 03-22/64 в отношении должностного лица ОАО «С...» по факту нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.02.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», ответственность за которое предусмотрена статьей 14.31 КоАП РФ.

Протокол об административном правонарушении № 03-22/64 от 29.09.2010 составлен специалистом-экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ.

Протоколом установлено следующее.

Марийским УФАС России с 02.03.2010 по 31.03.2010 проведена проверка деятельности ОАО «С...» по выполнению требований законодательства об электроэнергетике и антимонопольного законодательства (Акт по результатам проверки ОАО «С...» от 31.03.2010).

Проверкой установлено, что на балансе и в эксплуатации ОАО «С...» находятся КЛ-10 кВ от РУ-10 кВ РП-13 до РУ-10 кВ ТП-1 (ТП-484), КЛ-0,4 кВ; ВЛ-0,4 кВ, ТП-1 (ТП-484), ТП-3, ТП-4.

Указанные объекты электросетевого хозяйства используются обществом для осуществления деятельности по передаче электрической энергии хозяйствующим субъектам, так как к ТП-4 присоединены энергопринимающие устройства - ПАК «Д...», МУП «Р...», ООО «П...».

На момент проверки ОАО «С...» заключен договор энергоснабжения с гарантирующим поставщиком ОАО «М...» от 01.01.2009 № 10040. Ранее поставка электрической энергии осуществлялась ОАО «Р...» на основании договора энергоснабжения от 24.12.2007 № 159.

Кроме того, ОАО «С...» заключены договоры энергоснабжения от 04.03.2003 б/н с ПАК «Д...», от 01.02.2006 № 02/06 с ООО «П...», от 20.12.2007 № 10/07 с ООО «М...», от 26.08.2008 № 08/08 с ОАО «К...».

Заключенные с ООО «М...» и ОАО «К...» договоры энергоснабжения фактически таковыми и являются.

Договоры энергоснабжения с ПАК «Д...» и ООО «П...» содержат в себе два договора: договор поставки электроэнергии и договор на услуги по передаче электрической энергии.

В соответствии со статьей 431 ГК РФ при толковании условий договора принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условий договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Так, согласно пунктам 1.1. договоров энергоснабжения предметом договоров является подача ОАО «С...» («Энергоснабжающей организацией») электрической энергии ПАК «Д...», ООО «П...» («Абоненты») и ее оплата «Абонентами. Абоненты обязуются оплачивать потребленную электроэнергию в соответствии с действующими тарифами по предъявленным платежным требованиям «Энергоснабжающей организации» без акцепта плательщика (п. 3.1. договоров).

Раздел 4 «Порядок расчетов» договора энергоснабжения с ООО «П...» содержит следующее требование:

плата за электроэнергию и мощность производится по цене, установленной РЭК для промышленных и приравненных к ним потребителей по диапазону СН, с учетом затрат по эксплуатации электрических сетей в размере 10% месячного потребления электроэнергии (п. 4.1. договора). Указанный договор заключен до 1 января 2007 года и вступил в силу со дня его подписания, считаясь ежегодно продленным, если за месяц до окончания срока не последует заявлений одной из сторон о его прекращении, либо заключении нового договора. На момент проведения проверки договор энергоснабжения от 01.02.2006 № 02/08 между ОАО «С...» и ООО «П...» действовал.

Разделом 4 «Порядок расчетов» договора энергоснабжения с ПАК «Д...» предусмотрено, что плата за электроэнергию и мощность производится путем оплаты счетов «Энергоснабжающей организации», с учетом затрат по эксплуатации электроустановок изменяется на коэффициент 1.1.

В связи с заключением ПАК «Д...» договора энергоснабжения от 01.01.2009 № 20643 с ОАО «М...» договор энергоснабжения от 04.03.2003 между ОАО «С...» и ПАК «Д...» прекратил свое действие. Вместе с тем, в проверяемый период вышеуказанный договор действовал.

Из изложенного следует, что в 2008-2010 гг. ОАО «С...» фактически осуществляло продажу электроэнергии ПАО «Д...» и ООО «П...» и оказывало им услуги по передаче электрической энергии.

Кроме того, ОАО «С...» осуществляло продажу (поставку) электроэнергии ООО «М...», ОАО «К...», а также оказывало услуги по передаче электрической энергии МУП «Р...».

Данный факт подтверждается выписанными ОАО «С...» перечисленным хозяйствующим субъектам

актами за поставку электрической энергии и за услуги по передаче электрической энергии (по эксплуатации энергоустановок) (от 31.08.2008 № 12142; от 31.12.2008 № 17942, от 31.12.2008 № 17942, от 30.11.2009 № 15338 и др.);

счетами за поставку электрической энергии и за услуги по передаче электрической энергии (по эксплуатации энергоустановок) (от 31.08.2008 № 1073, от 31.12.2008 № 1513, от 31.12.2008 № 1515, от 31.12.2008 № 1516, от 30.11.2009 № 1090 и др.);

счетами-фактурами за поставку электрической энергии и за услуги по передаче электрической энергии (по эксплуатации энергоустановок) (от 31.08.2008 № 5456, от 31.08.2008 № 5356, от 31.12.2008 № 8430, от 31.12.2008 № 8857, от 30.11.2009 № 9378, от 31.01.2010 № 527 и др.).

Статья 3 Федерального закона от 30.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» определяет услуги по передаче электрической энергии как комплекс организационно и технологически связанных действий, обеспечивающих передачу электроэнергии через технические устройства электрических сетей в соответствии с техническими регламентами.

В соответствии с пунктом 2 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 (далее – Правила недискриминационного доступа) ОАО «С...» является сетевой организацией.

Согласно статье 1 Федерального закона от 14.04.95 № 41-ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации», хозяйствующий субъект, **осуществляющий продажу потребителям** произведенной или **купленной электрической энергии, является энергоснабжающей организацией.**

Согласно действующему законодательству тарифы на электрическую энергию являются регулируемы. Принципы и порядок государственного регулирования тарифов на электрическую энергию определены Федеральным законом от 14.04.95 № 41-ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации» и Федеральным законом от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», а также постановлением Правительства РФ от 26.02.2004 № 109 «О ценообразовании в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации», согласно которым органы исполнительной власти субъектов РФ в области государственного регулирования тарифов (*Региональные службы по тарифам субъектов РФ*) устанавливают тарифы на электрическую энергию и на услуги по передаче электрической энергии по распределительным сетям для организаций, оказывающих данные услуги на территории соответствующего субъекта РФ.

Следовательно, при оказании услуг по передаче электрической энергии ООО «П...», ПАО «Д...», МУП «Р...» ОАО «С...» обязано использовать тарифы, утвержденные Республиканской службой по тарифам Республики Марий Эл (далее – РСТ РМЭ).

Тарифы **на услуги по передаче** электрической энергии по сетям Общества РСТ РМЭ на 2008-2010 годы **не утверждались**. Применение договорных тарифов является нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования и пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Решением по делу № 03-47/29 о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия Марийского УФАС России признала в действиях ОАО «С...» факт нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Указанным решением установлены следующие обстоятельства.

В соответствии с пунктом 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, 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.

Статья 3 Федерального закона от 30.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» определяет услуги по передаче электрической энергии как комплекс организационно и технологически связанных действий, обеспечивающих передачу электроэнергии через технические устройства электрических сетей в соответствии с техническими регламентами. В соответствии со статьей 4

Федерального закона от 17.08.95 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» рынок услуг по передаче электрической энергии находится в состоянии естественной монополии. Положение ОАО «С...» на товарном рынке услуг по передаче электрической энергии на территории расположения его сетей в силу закона (часть 5 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции») считается **доминирующим** и доказыванию не подлежит.

Как следует из материалов антимонопольного дела № 03-47/29, для осуществления деятельности по передаче электрической энергии ООО «П...», ПАК «Д...», МУП «Р...» ОАО «С...» использовало принадлежащие на законном основании КЛ-10 кВ от РУ-10 кВ РП-13 до РУ-10 кВ ТП-1 (ТП-484), КЛ-0,4 кВ; ВЛ-0,4 кВ, ТП-1 (ТП-484), ТП-3, ТП-4, через которые опосредовано присоединены к электрическим сетям сетевой организации (МУП «Т...») энергопринимающие устройства потребителей электроэнергии. К трансформаторной подстанции ТП-4 присоединены энергопринимающие устройства ПАК «Д...», МУП «Р...», ООО «П...». Таким образом, ОАО «С...» в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 является сетевой организацией.

Согласно п. 4 Правил недискриминационного доступа, услуги по передаче электрической энергии предоставляются сетевой организацией *на основании договора о возмездном оказании услуг по передаче электрической энергии*.

Указанные собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, *вправе оказывать услуги по передаче электрической энергии с использованием принадлежащих им объектов электросетевого хозяйства после установления для них тарифа на услуги по передаче электрической энергии* (п. 6 Правил недискриминационного доступа).

Порядок и принципы государственного регулирования тарифов на электрическую энергию определены Федеральными законами от 14.04.1995 № 41-ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации» и от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», а также постановлением Правительства РФ от 26.02.2004 № 109 «О ценообразовании в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации».

В соответствии со статьями 2 и 6 Федерального закона «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации» тарифы на электрическую энергию являются регулируемыми. Согласно абз. 8 п. 2 ст. 23 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» государственному регулированию в электроэнергетике подлежат цены (тарифы) на услуги по передаче электрической энергии по электрическим сетям и предельные (минимальный и (или) максимальный) уровни цен (тарифов) на услуги по передаче электрической энергии по электрическим сетям, принадлежащим на праве собственности или ином законном основании территориальным сетевым организациям.

Полномочия по регулированию тарифов на услуги по передаче электрической энергии возложены на органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации». В соответствии с постановлением Правительства Республики Марий Эл от 05.03.2009 № 51 «Об утверждении Положения о Республиканской службе по тарифам Республики Марий Эл таким уполномоченным органом является Республиканская служба по тарифам Республики Марий Эл.

На 2008-2010 годы цены (тарифы) на услуги по передаче электрической энергии потребителям ОАО «С...» Республиканской службой по тарифам Республики Марий Эл не утверждались. Доход ОАО «С...» от оказания услуг по передаче электрической энергии, определённый в соответствии со статьями 248 и 249 Налогового кодекса РФ, в 2008 году составил 40823,75 руб. (без НДС), в 2009 году – 30140 руб. (без НДС), в 2010 году – 4952 руб. (без НДС).

Таким образом, действия ОАО «С...» по передаче электрической энергии по тарифам, не утвержденным регулирующим органом, совершены с нарушением пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции» в части **нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования**.

В соответствии со статьей 14.31 КоАП РФ совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.31.1 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей.

Согласно статье 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо

ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители коммерческих и некоммерческих организаций несут ответственность как должностные лица.

Согласно пункту 14.1. Устава руководство текущей деятельностью Общества осуществляется генеральным директором общества.

Согласно выписке из протокола общего собрания акционеров ОАО «С...» А. является должностным лицом – генеральным директором ОАО «С...».

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Из указанной нормы следует, что обязательными признаками административного правонарушения являются противоправность, виновность, наказуемость.

В соответствии со статьей 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Антимонопольным органом установлено, что нарушение действующего законодательства, а именно нарушение пункта 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции произошло вследствие неисполнения генеральным директором ОАО «С...» своих служебных обязанностей

Порядок государственного регулирования и применения тарифов на электрическую энергию и услуги по передаче электрической энергии установлены Постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2004 г. № 109 «О ценообразовании в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации».

В соответствии с пунктом 8 Правил государственного регулирования и применения тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации, утвержденных постановлением Правительства РФ от 26.02.2004

№ 109, **организации**, осуществляющие регулируемую деятельность, до 1 мая года, предшествующего периоду регулирования, **представляют** в органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов **обоснованные предложения об установлении тарифов** и (или) предельных уровней тарифов в соответствии с Основами ценообразования.

При этом **для организаций, в отношении которых ранее не осуществлялось государственное регулирование тарифов, тарифы** на очередной и текущий периоды регулирования **рассчитываются независимо от сроков подачи материалов**

(п. 10 Правил).

Генеральный директор ОАО «С...» А. **не исполнил организационно-распорядительные функции по представлению** в Республиканскую службу по тарифам Республики Марий Эл **обоснованных предложений об установлении тарифов** на услуги по передаче электрической энергии на 2008-2010 годы и **свои служебные обязанности по подписанию обоснованных предложений**.

Совершая от имени ОАО «С...» действия по применению не утвержденных регулирующим органом тарифов на услуги по передаче электрической энергии, а также не исполнив надлежащим образом организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции по обеспечению утверждения тарифов в Республиканской службе по тарифам Республики Марий Эл в целях соблюдения требований действующего законодательства о государственном регулировании тарифов на электрическую энергию и антимонопольного законодательства при осуществлении хозяйственной деятельности общества, А. совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.31 КоАП РФ.

Таким образом, антимонопольный орган на основе собранных по делу доказательств приходит к выводу, что вина в нарушении законодательства о защите конкуренции установлена, поскольку генеральный директор ОАО «С...» знал о необходимости утверждения тарифа на услуги по передаче электрической энергии при оказании данных услуг хозяйствующим субъектам либо должен был знать о существующей обязанности, предусмотренной Постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2004 г. № 109 «О ценообразовании в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации», в связи с чем, мог не допустить нарушение антимонопольного законодательства, однако соответствующую обязанность по соблюдению действующего законодательства не исполнил, что привело к совершению правонарушения.

Объективных обстоятельств, препятствующих выполнению А. своих обязанностей по недопущению нарушения антимонопольного законодательства, в ходе рассмотрения дела антимонопольным органом не установлено.

Из объяснений к протоколу об административном правонарушении следует, что в настоящее время субабоненты, получающие электроэнергию через электросетевое хозяйство ОАО «С...» (ООО «П...», ПАК «Д...», МУП «Р...»), заключили договоры энергоснабжения с ОАО «М...». Услуги

по передаче электроэнергии по существующим сетям до утверждения соответствующих тарифов оказываются без выставления счетов на оплату. Счета не выставляются ПАК «Д...», МУП «Р...» с 01.09.2009, а ООО «П...» с 01.04.2010. Указанный в протоколе об административном правонарушении доход от оказания услуг по передаче электрической энергии в период с 2008 г. по 2010 г. в сумме 75 915,75 не является чистым доходом ОАО «С...». Объем передаваемой субабонентам электрической энергии составляет незначительную часть от общего количества электроэнергии, потребляемой Обществом.

Законным представителем ОАО «С...» административное правонарушение признано. В качестве доказательств устранения допущенного правонарушения Обществом представлены документы (справка МУП «Р...» от 13.10.2010 № 836, справка ПАК «Д...», справка ОАО «С...»), свидетельствующие о безвозмездном предоставлении хозяйствующим субъектам услуг по передаче электрической энергии.

Указанное правонарушение является длящимся.

Объектом нарушения являются общественные отношения, связанные со злоупотреблением доминирующим положением и недопустимые в соответствии с антимонопольным законодательством.

Объективная сторона выражается в действиях должностного лица хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на рынке услуг по передаче электрической энергии, признаваемых нарушением антимонопольного законодательства (нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на услуги по передаче электрической энергии).

Субъектом правонарушения является должностное лицо – генеральный директор ОАО «С...»

А.

Субъективную сторону деяния характеризует вина.

Таким образом, антимонопольным органом установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения генеральным директором ОАО «С...» А. Имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ) не установлено.

По смыслу части 2 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Обстоятельствами, смягчающими административную ответственность, антимонопольный орган признает совершение административного правонарушения впервые, а также исполнение предписания до возбуждения административного производства. Обстоятельства, отягчающие административную ответственность не установлены.

При назначении административного наказания антимонопольный орган учитывает также имущественное положение лица, привлекаемого к административной ответственности, на основании документов, имеющих в материалах дела.

Все вышеуказанные обстоятельства должны учитываться в совокупности при назначении наказания за административное правонарушение.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Как разъяснил Верховный суд Российской Федерации в пункте 21 Постановления Пленума «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя и формально и содержащее признаки административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий, не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность

правонарушения. Они в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

Допущенное А. нарушение действующего законодательства не может быть признано малозначительным, поскольку по своему характеру имеет значительную степень общественной опасности, оно посягает на общественные отношения, находящиеся под особым государственным контролем, а также создало угрозу ущемления интересов ООО «П...», ПАК «Д...», МУП «Р...».

Таким образом, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного административного правонарушения, антимонопольный орган приходит к выводу, что рассматриваемое правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем отсутствуют основания для признания его малозначительным.

Санкция статьи 14.31 КоАП РФ для должностных лиц предусматривает наказание в виде штрафа от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей. Наказание с учетом всех обстоятельств дела должно быть в пределах санкции статьи.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.4, 4.1, 4.2, 14.31, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

**ПОСТАНОВИЛ:**

Наложить на должностное лицо, генерального директора ОАО «С...» **А.** штраф в размере **20 000 (двадцать тысяч) рублей.**