

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области Коновалов М.А., рассмотрев на основании статьи 23.48 КоАП РФ и в порядке, установленном статьей 29.7 КоАП РФ, протокол об административном правонарушении № 39 и другие материалы дела об административном правонарушении № 109, возбужденного в отношении ООО «Тамара» (место нахождения: 625000, г.Тюмень, ул.Мельникайте, д.116, оф.3/18; ИНН 7202169041)), в присутствии представителя ООО «Тамара» <...> (доверенность от 25.06. 2010 г.),

Установил:

В соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 28.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее по тексту - КоАП РФ) дело об административном правонарушении № 120 возбуждено 2 ноября 2010 года. Основанием для составления протокола об административном правонарушении № 39 явилось решение № 11 от 09.08.2010 по делу о нарушении антимонопольного законодательства, принятое комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области.

Оценив в порядке ст. 26.11 КоАП РФ имеющиеся в деле доказательства, должностное лицо приходит к следующим выводам относительно подлежащих согласно ст. 26.1 КоАП РФ выяснению обстоятельств.

На рассмотрение дела об административном правонарушении представителем ООО «Тамара» <...> представлены письменные возражения о нарушении прав лица, привлекаемого к административной ответственности, при составлении протокола № 39, а также устные замечания.

<...>, явившийся на составление протокола с доверенностью на представление интересов ООО «Тамара», считает, что он является законным представителем юридического лица. Данный довод не соответствует ч.2 ст. 25.4 КоАП РФ, согласно которой законными представителями юридического лица в соответствии с настоящим Кодексом являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение. Такие документы <...> представлены не были.

Согласно ч. 4.1. ст. 28.2 КоАП РФ в случае неявки физического лица, или законного представителя физического лица, или законного представителя юридического лица, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, если они извещены в установленном порядке, протокол об административном правонарушении составляется в их отсутствие. Уведомление о составлении протокола было направлено заказным письмом с уведомлением. Законный представитель на составление протокола не явился, поэтому протокол № 39 был составлен в его отсутствие и направлен почтой в адрес ООО «Тамара».

Кроме этого, представитель ООО «Тамара» полагает, что составление протокола № 39 было преждевременным, так как решение № 11 не вступило в силу. и решение и предписание по делу № 11 обжалованы в суд. На основании этого просит прекратить производство по делу.

Данные доводы не обоснованы. Согласно ч.1.2 ст. 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33 настоящего Кодекса, является вступление в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации. Согласно ч.6. ст. 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные статьями 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33 настоящего Кодекса, начинается исчисляться со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации. Из ст. 52 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее-Закон о защите конкуренции) следует, что решение и предписание вступают в силу со дня их принятия, поскольку исполнению подлежат только вступившие в законную силу ненормативные акты органов исполнительной власти, а подача иска в суд влечет приостановление исполнения предписания № 11, которое основано на решении № 11 комиссии Курганского УФАС России. Таким образом, исходя из положений КоАП РФ и Закона о защите конкуренции дело об административном правонарушении по статьям 14.9, 14.31, 14.31.1 — 14.33 подлежит возбуждению после принятия решения антимонопольным органом, то есть изготовления решения в полном объеме (ч.2 ст. 49 Закона о защите конкуренции).

Из имеющихся материалов дела усматривается состав административного правонарушения.

9 августа 2010 года Управлением Федеральной антимонопольной службы по Курганской области принято решение по делу № 11 о нарушении антимонопольного законодательства, возбужденного и рассмотренного в отношении общества с ограниченной ответственностью «Тамара» (далее по тексту — ООО «Тамара») (место нахождения: 625000, г.Тюмень, ул.Мельникайте, д.116, оф.3/18; ИНН

7202169041) по признакам нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в установлении для ООО «Комфорт» необоснованно высокой стоимости услуги аренды оборудования газовых котельных.

Из материалов дела № 11 о нарушении антимонопольного законодательства следует:

1. На момент принятия решения ООО «Тамара» являлось единственным хозяйствующим субъектом в р.п. Мишкино Мишкинского района Курганской области, имеющим возможность оказывать услуги по сдаче в аренду оборудования газовых котельных для осуществления деятельности по теплоснабжению потребителей, подключенных к системе теплоснабжения.

В силу части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции положение ООО «Тамара» признано доминирующим на рынке услуг по сдаче в аренду оборудования газовых котельных в географических границах территории, обслуживаемой системой теплоснабжения р.п. Мишкино от следующих котельных:

1) автоматическая модульная газовая котельная «ПМК», расположенная по адресу: Курганская обл., р.п. Мишкино, ул.Рабоче-Крестьянская, 67;

2) автоматическая модульная газовая котельная «Школа», расположенная по адресу: Курганская обл., р.п. Мишкино, ул.Победы, 4-а;

3) автоматическая модульная газовая котельная «Центральная», расположенная по адресу: Курганская обл., р.п. Мишкино, ул.Переулок Ленинский, 5-а.

2. 21 августа 2009 года ООО «Тамара» заключило договор аренды газовых котельных № 08-21 с ООО «Комфорт». ООО «Комфорт» арендовало оборудование газовых котельных с целью осуществления деятельности по производству тепловой энергии.

Согласно постановлению Департамента государственного регулирования цен и тарифов Курганской области от 19 ноября 2009 года № 33-1 ООО «Комфорт» включено в «Реестр энергоснабжающих и прочих организаций Курганской области, в отношении которых осуществляется государственное регулирование цен и надбавок к ним» раздел 2 «Поставка тепловой энергии (мощности).

Тарифы на тепловую энергию для потребителей ООО «Комфорт» установлены постановлением Департамента государственного регулирования цен и тарифов Курганской области № 35-4 от 26 ноября 2009 года. Согласно указанному нормативному акту тарифы на тепловую энергию действуют с 1 января 2010 года.

Исходя из изложенного выше, ООО «Комфорт» вправе осуществлять деятельность по производству тепловой энергии на территории р.п. Мишкино с 1 января 2010 года.

В соответствии с п.п. 2.1, 3.3 договора аренды № 08-21 обязанность ООО «Комфорт» по уплате арендных платежей возникла с 1 января 2010 года и прекратилась с 5 мая 2010 года. За указанный период на ООО «Комфорт» возложена обязанность оплатить следующие суммы:

1) январь 2010 г. - 2253,16 тыс.руб.;

2) февраль 2010 г. - 2690,55 тыс.руб.;

3) март 2010 г. - 2925,70 тыс.руб.;

4) апрель 2010 г. - 2729,49 тыс.руб.;

5) май 2010 г. (за 5 дней) — 387,23 тыс.руб.

На заседании комиссии по рассмотрению дела № 11 представитель ООО «Комфорт» пояснил, что данный договор подписывался до установления Департаментом государственного регулирования цен и тарифов Курганской области (далее — Департамент) тарифов на тепловую энергию, поэтому договор и звучит как предварительный. Предполагалось, что после установления тарифа Департаментом цена договора будет изменена на размер арендной платы, принятый указанным органом регулирования. Согласно письму Департамента от 1 декабря 2009 года за исх.№ 03/2933 «О тарифах на тепловую энергию» при установлении тарифа на тепловую энергию для потребителей ООО «Комфорт» (р.п. Мишкино) с 1 января 2010 года к расчету принята арендная плата в размере 6500 тыс.руб.

На запрос Курганского УФАС за исх.№ 06-14/1311-12 от 6 мая 2010 г. Департамент в письме от 18.05.2010 г. № 03/1295 сообщил, что величина арендных платежей, содержащихся в предложении ООО «Комфорт» по установлению тарифов для целей государственного регулирования, не соответствовала критерию экономической доступности товаров и услуг для потребителей, установленному постановлением Департамента от 24 мая 2007 года № 9-1 «Об установлении системы критериев, используемых для определения доступности для потребителей товаров и услуг организаций коммунального комплекса». В расчет расходов на производство тепловой энергии ООО «Комфорт» на 2010 год по договору аренды оборудования газовых котельных № 08/21 от 21 августа 2009 года, заключенному между ООО «Комфорт», ООО «Тамара» и ООО «Уралэнергосервис», было принято 6500 тыс.руб. Включение в расчет тарифа на тепловую энергию затрат по вышеуказанному договору за период с января 2010 года по сентябрь 2010 года в сумме

12095,6 тыс.руб. привело бы к росту тарифов на тепловую энергию для населения до 142%, и превышению в 2010 году предельных максимальных индексов изменения размеров платы граждан за коммунальные услуги по р.п. Мишкино.

ООО «Комфорт» 9 октября 2009 г. письмом за исх.№ 159 обратилось к ООО «Тамара» с просьбой об изменении договора аренды путем заключения его в новой редакции, в частности, о включении условия об обязательном пересмотре размера арендной платы по итогам определения экономически обоснованных расходов на аренду оборудования, являющегося предметом договора, указанных в расчетных материалах об утверждении тарифов на тепловую энергию для арендатора; об исключении ООО УК «Регионэнерго» как стороны, из договора.

ООО «Тамара» отклонило предложение ООО «Комфорт» об изменении условий договора (письмо за № 10-26/2 от 26 октября 2009 г.).

Величина арендной платы, установленная для ООО «Комфорт», значительно превышает фактические затраты ООО «Тамара» на осуществление деятельности по предоставлению услуг по аренде оборудования газовых котельных.

При рассмотрении дела № 11 ООО «Тамара» заявлен довод о том, что размер арендной платы в размере 19 964 954 руб. установлен исходя из затрат на амортизационные отчисления в размере 8 822 680 руб., суммы налога на имущество в размере 1 235 175 руб., затрат на процентные платежи по кредиту в размере 6 000 000 руб., затрат на оплату услуг банка по кредитному договору в размере 1 500 000 руб., расходов по выплате задолженности по судебному решению в размере 1 936 149 руб.

Согласно представленным копиям деклараций налог на имущество от стоимости оборудования газовых котельных уплачивается ООО «Росэнергокапитал», что соответствует положениям статьи 378 НК РФ.

Согласно представленным ведомостям учета основных средств, начисленных амортизационных отчислений формы № В-1 по ОКУД начисление амортизационных отчислений от стоимости оборудования газовых котельных производится ООО «Росэнергокапитал».

В соответствии с положениями договора доверительного управления имуществом № 15-07-08 от 15 июля 2008 г. ООО «Тамара» обязано ежемесячно перечислить ООО «Росэнергокапитал» средства в размере 600 000 руб., что является доходом ООО «Росэнергокапитал» от данного имущества. Дополнительные к указанной сумме доходы, полученные ООО «Тамара» от управления имуществом, остаются у общества в качестве оплаты его услуг по настоящему договору.

Договором доверительного управления имуществом не предусмотрено возмещение ООО «Росэнергокапитал» расходов, произведенных им при доверительном управлении имуществом, за счет доходов от использования этого имущества. Следовательно, необоснованно включение в размер арендной платы суммы налога на имущество и суммы амортизационных отчислений.

ООО «Тамара» не является стороной по кредитному договору № 6023 и не несет обязанности по уплате процентных платежей и расходов на оплату услуг банка по кредитному договору. Стороной по договору является ООО «Росэнергокапитал». Фактически суммы, указанные в расчете арендной платы, а именно: процентные платежи по кредитному договору — 6 000 000 руб.; расходы на оплату услуг банка по кредитному договору — 1 500 000 руб., уплачивались ООО «Росэнергокапитал». Следовательно, необоснованно включение в размер арендной платы процентных платежей по кредитному договору — 6 000 000 руб. и расходов на оплату услуг банка по кредитному договору — 1 500 000 руб.

ООО «Тамара» не является стороной по делу № А70-946/26-2008 и в соответствии с мировым соглашением не несет обязательств по выплате задолженности в размере 1 936 149 руб. Следовательно, необоснованно включение в размер арендной платы обязательств по выплате задолженности по мировому соглашению в размере 1 936 149 руб.

В соответствии с частью 2 статьи 616 ГК РФ арендатор обязан поддерживать имущество в исправном состоянии, производить за свой счет текущий ремонт и нести расходы на содержание имущества, если иное не установлено законом или договором аренды.

В соответствии с указанной выше нормой права и условиями договора аренды № 08-21 бремя расходов на содержание арендованных автоматических газовых котельных возложено на ООО «Комфорт» дополнительно к затратам на арендную плату, в том числе затраты на страхование оборудования газовых котельных.

Согласно представленным расчетам и документам фактическими затратами ООО «Тамара» на осуществление деятельности по предоставлению услуги по аренде оборудования газовых котельных является сумма, выплачиваемая ООО «Росэнергокапитал» в соответствии с п.3.1 договора доверительного управления имуществом в размере 600 000 руб. в месяц с НДС или 508 474,58 руб. без НДС. В год сумма, подлежащая перечислению в пользу ООО «Росэнергокапитал» в соответствии с п.3.1 договора доверительного управления имуществом составит 7 200 000 руб. с

НДС или 6 101 695 руб. без НДС, что более, чем в 3 раза ниже величины арендной платы в размере 19 964 954 руб.

В таблице ниже представлен сравнительный анализ величины арендной платы с ежемесячной разбивкой согласно приложению 3 к договору аренды № 08-21 по сравнению с фактическим затратами на доверительное управление имуществом.

Период расчета	сумма платежа по договору, тыс.руб.	сумма затрат по договору, тыс.руб.	сумма вознаграждения доверительному управляющему, тыс.руб.	доля вознаграждения доверительному управляющему в арендной плате, тыс.руб.
Январь 2010 года	2253,16	508,47	1744,69	77,43%
Февраль 2010 года	2690,55	508,47	2182,08	81,10%
Март 2010 года	2925,7	508,47	2417,23	82,62%
Апрель 2010 года	2729,49	508,47	2221,02	81,37%
Май 2010 года	387,23	84,75	302,49	78,12%

ООО «Тамара» не представлены доказательства того, что действия общества по установлению арендной платы могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции.

Устанавливая необоснованно высокую плату за аренду оборудования газовых котельных, ООО «Тамара» возложило на ООО «Комфорт» неразумные ограничения и установило необоснованные условия реализации ООО «Комфорт» своих прав.

Выступая продавцом на рынке услуг по аренде оборудования газовых котельных, ООО «Тамара» косвенно выступило участником рынка услуг по теплоснабжению и данный факт обществом осознавался (согласно письмам ООО «Тамара»). Осуществляя регулируемый вид деятельности, ООО «Комфорт» не вправе продавать тепловую энергию по стоимости выше, чем тариф, утвержденный органом регулирования. При арендной плате в размере 19 964 954 руб. в год ООО «Комфорт» понесет убытки в размере 13 464 954 руб., т. е. разницы между величиной арендной платы, согласованной Департаментом государственного регулирования цен и тарифов Курганской области - 6 500 000 руб., и размером, установленным ООО «Тамара». Данное обстоятельство свидетельствует об ущемлении интересов ООО «Комфорт».

На основании изложенного, комиссией сделан вывод о том, что ООО «Тамара», совершая действия по установлению для ООО «Комфорт» стоимости услуги аренды оборудования газовых котельных в размере 19 964 954 руб. в год, нарушило запрет, установленный частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

3. В соответствии с частью 1 статьи 37 Закона о защите конкуренции за нарушение антимонопольного законодательства должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, должностные лица иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также должностные лица государственных внебюджетных фондов, коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 2.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее по тексту — КоАП РФ) юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями раздела II КоАП РФ.

Статьей 14.31 КоАП РФ установлена административная ответственность за совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с

антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Совершение ООО «Тамара» действий, нарушающих запрет, установленный частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившихся в установлении для ООО «Комфорт» необоснованно высокой стоимости услуги аренды оборудования газовых котельных является объективной стороной состава административного правонарушения.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения норм и правил, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

ООО «Тамара» не представило доказательств того, что обществом были приняты меры по предотвращению нарушения норм антимонопольного законодательства.

Субъектом правонарушения является юридическое лицо общества с ограниченной ответственностью «Тамара» (место нахождения: 625000, г.Тюмень, ул.Мельникайте, д.116, оф.3/18; ИНН 7202169041).

Обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении в отношении ООО «Тамара», не установлены (ст. 24.5 КоАП РФ). Обстоятельств, смягчающих административную ответственность и отягчающих административную ответственность, не выявлено (ст.4.2, ст.4.3 КоАП РФ).

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 настоящего Кодекса, -влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - 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), - 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.

ООО «Тамара» в материалы дела представлен отчет о прибылях и убытках за 2009 год (форма № 2 по ОКУД). Согласно данному отчету выручка ООО «Тамара» от реализации всех товаров за 2009 год составила 12 554 тыс. руб. Письмом Курганского УФАС России от 08.10.2010 исх. № 06-14/4181-12 и повторно письмом от 03.11.2010 года исх. № 06-14/4803-12 у ООО «Тамара» была затребована справка о величине выручки от реализации на рынке услуг по сдаче в аренду оборудования газовых котельных в географических границах территории, обслуживаемой системой теплоснабжения р.п. Мишкино. Данная справка не была представлена.

Руководствуясь статьями 2.1, 3.5, 4.2, 14.31, 23.48, 24.5, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

Постановил:

1. Признать ООО «Тамара» (место нахождения: 625000, г.Тюмень, ул.Мельникайте, д.116, оф.3/18; ИНН 7202169041)) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена статьей 14.31 КоАП РФ.

2. Наложить на ООО «Тамара» административный штраф в размере одной сотой размера суммы выручки от реализации товара (работы, услуги), что составляет 125 540 (сто двадцать пять тысяч пятьсот сорок) рублей.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Реквизиты счета:

ИНН 4501099573 КПП 450101001 УФК по Курганской области (Курганское УФАС России) р/с 4010581050000001003 в ГРКЦ ГУ Банка России по Курганской области г.Курган БИК 043735001.

Назначение платежа:

161 1 16 02010 01 0000 140; 37401000000;

Оплата штрафа по постановлению № 40 за нарушение антимонопольного законодательства, ст.

14.31 КоАП РФ.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 и части 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в суд по месту рассмотрения дела в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее тридцати дней со дня вступления постановления о наложении административного правонарушения в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 4 статьи 32.2 КоАП РФ копию документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.