

**26.06.2015 №ЮГ-03/2864**

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

по делу об административном правонарушении

**№535-ФАС52-03/15**

**26 июня 2015 года**

**г. Нижний Новгород**

Резолютивная часть постановления объявлена 25.06.2015.

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области Гребнев Юрий Николаевич, рассмотрев в городе Нижнем Новгороде (пл. Горького, д.6) материалы дела №535-ФАС52-03/15 об

административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – Кодекс, КоАП РФ), возбужденного в отношении Муниципального унитарного теплоэнергетического производственного предприятия (607220, Российская Федерация, Нижегородская область, город Арзамас, ул. Севастопольская, дом 4; ИНН: 5243000467),

#### **УСТАНОВИЛ:**

В соответствии с протоколом об административном правонарушении от 07.05.2015 №535-ФАС52-03/15 Муниципальному унитарному теплоэнергетическому производственному предприятию (далее – МУ ТЭПП, Предприятие) вменяется совершение административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ, Кодекс), а именно: *совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом, за исключением субъекта естественной монополии, действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если такие действия приводят или могут привести к ущемлению интересов других лиц и при этом результатом таких действий не является и не может являться недопущение, ограничение или устранение конкуренции, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.31.1 настоящего Кодекса.*

По правилам части 1.1 статьи 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению настоящего административного дела явилось принятие комиссией Нижегородского УФАС России решения от 19.11.2014 по делу №964-ФАС52-03/14, которым установлен факт нарушения МУ ТЭПП части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» путем нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на услугу теплоснабжения (отопление), оказываемую обществу с ограниченной ответственностью «Жилсервис-2» (далее – ООО «Жилсервис-2», Общество) в период с января 2014 года по сентябрь 2014 года.

Рассмотрение дела №964-ФАС52-03/14 прекращено в связи с добровольным устранением МУ ТЭПП нарушения антимонопольного законодательства.

ООО «Жилсервис-2» привлечено к участию в производстве по делу об административном правонарушении в качестве потерпевшего.

Протокол об административном правонарушении составлен в отсутствие законного представителя МУ ТЭПП, надлежащим образом извещенного о времени и месте его составления; интересы Предприятия при составлении протокола представлял защитник по доверенности от <...>

ООО «Жилсервис-2» не направило своих представителей в Управление для участия в составлении протокола.

Рассмотрение дела состоялось 25.06.2015 в 15-00 о чем лица, участвующие в производстве по делу, извещались; интересы МУ ТЭПП на рассмотрении дела представлял защитник <...>; потерпевший своих представителей не направлял.

При рассмотрении дела <...> пояснил, что согласен с вменяемым предприятию административным правонарушением. Однако обратил внимание на то, что хотя действия МУ ТЭПП формально и содержат признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.31 КоАП РФ, однако само нарушение не представляет какой-либо угрозы охраняемым общественным отношениям, не причинило существенного вреда гражданам, обществу, государству. Одновременно с этим <...> указал на тяжелое финансовое положение Предприятия и значительный размер административного штрафа, установленного санкцией части 1 статьи 14.31 КоАП РФ, который в складывающихся условиях может привести к неблагоприятным последствиям для предпринимательской деятельности МУ ТЭПП в целом.

**Изучив материалы дела, заслушав позицию защитника МУ ТЭПП, оценив имеющиеся доказательства в их совокупности, достаточности и взаимосвязи, должностное лицо Нижегородского УФАС России, рассматривающее дело, приходит к следующим выводам.**

Между ООО «Жилсервис-2» и МУ ТЭПП заключен договор на отпуск тепловой энергии в горячей воде №90 от 29.12.2010 (далее – договор №90). В соответствии с условиями данного договора МУ ТЭПП отпускает ООО «Жилсервис-2» тепловую энергию и горячую воду, а Общество производит оплату за потребленные коммунальные услуги.

Из пункта 4.2 данного договора следует, что при отсутствии у потребителя приборов учета объем отпущенной тепловой энергии определяется по согласованным сторонами объему отпуска тепловой энергии.

До декабря 2013 года взаиморасчеты по договору №90 между ООО «Жилсервис-2» и МУ ТЭПП в части определения платы за услуги отопления, оказываемые жителям многоквартирных домов, не оборудованных общедомовыми приборами учета тепловой энергии, осуществлялись с применением [формулы 2](#) приложения №2 к Правилам №354.

В частности, оплата производилась равномерно и начислялась ежемесячно в течение календарного года.

Письмом №791 от 31.01.2014 МУ ТЭПП направило в адрес ООО «Жилсервис-2» дополнительное соглашение, в котором определялся иной порядок оплаты за отопление. Из анализа данного дополнительного соглашения следует, что взаиморасчеты за поставленную тепловую энергию будут осуществляться только в месяцах отопительного периода, то есть по 1/7 годового объема потребления коммунальных услуг.

Указанное дополнительное соглашение ООО «Жилсервис-2» не подписало. Несмотря на данное обстоятельство, МУ ТЭПП выставляло счета и направляло акты выполненных работ в адрес заявителя за тепло согласно условиям дополнительного соглашения.

Часть 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещает 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 запрещается нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации):

1) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;

2) доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

Применительно к рассматриваемой ситуации МУ ТЭПП, владея котельной, осуществляет деятельность по производству тепловой энергии в целях обеспечения ООО «Жилсервис-2» услугами теплоснабжения.

Географические границы товарного рынка определяются границами тепловых сетей, принадлежащих МУ ТЭПП. В указанных границах ответчик является единственным хозяйствующим субъектом, осуществляющим деятельность по производству тепловой энергии (доля на рынке составляет 100%).

Таким образом, МУ ТЭПП занимает доминирующее положение на рынках оказания услуг по производству тепловой энергии в границах тепловых сетей, присоединенных к источнику теплоты, эксплуатируемому обществом.

Согласно пункту 1 постановления Правительства Нижегородской области от 30.08.2012 №591, принятого в рамках полномочий, переданных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.08.2012 №857 «Об особенностях применения в 2012 - 2014 годах Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов», на территории Нижегородской области в 2012-2014 годах расчет размера платы за коммунальную услугу по отоплению производится в соответствии с Правилами предоставления коммунальных услуг гражданам, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 23 мая 2006 года №307,

с использованием нормативов потребления коммунальной услуги по отоплению, действовавших по состоянию на 30 июня 2012 года.

Согласно Правилам размер платы за отопление в жилом доме или в i-том жилом или нежилом помещении при отсутствии коллективных (общедомовых), общих (квартирных) и индивидуальных приборов учета размер платы за коммунальные услуги в жилых помещениях определяется по формуле:

где:

- общая площадь многоквартирного жилого помещения (квартиры) или нежилого помещения;

- норматив потребления коммунальной услуги по отоплению в жилом помещении, установленный в соответствии с [Правилами](#) установления и определения нормативов потребления коммунальных услуг, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 23 мая 2006 г. №306;

K - коэффициент периодичности платежа, определенный в соответствии с [пунктом 1](#) настоящих Правил;

- тариф на тепловую энергию, установленный в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Таким образом, действующий норматив потребления коммунальных услуг рассчитан исходя из 1/12 годового объема потребления коммунальных услуг.

Как указывалось ранее, МУ ТЭПП выставляло в адрес ООО «Жилсервис-2» счета за потребленную тепловую энергию (для многоквартирных домов необорудованных общедомовыми приборами учета) в месяцах отопительного периода, то есть по 1/7 годового объема потребления коммунальных услуг. Этому свидетельствуют имеющиеся в материалах дела счета – фактуры №88 от 31.01.2014, №902 от 28.02.2014, №1689 от 31.03.2014, №90-1404 от 30.04.2014, №90-1405 от 31.05.2014, №90-1406 от 30.06.2014, №90-1407 от 31.07.2014, №90-1408 от 31.08.2014, №90-1408 от 30.09.2014.

С учетом изложенных фактических обстоятельств МУ ТЭПП нарушило требования части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» в части нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на услугу теплоснабжения (отопление).

Согласно пункту 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», 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. При этом 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.

Действия, выражающиеся в нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, по своей правовой природе содержат угрозу ущемления охраняемых общественных отношений, и требуется доказывание лишь факта их совершения.

Оценив в совокупности приведенные выше фактические обстоятельства, положения нормативных правовых актов, должностное лицо Нижегородского УФАС России приходит к итоговому выводу о том, что Муниципальным унитарным теплоэнергетическим производственным предприятием нарушен пункт 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 на услугу теплоснабжения (отопление), оказываемую обществу с ограниченной ответственностью «Жилсервис-2» в период с января 2014 года по сентябрь 2014 года.

Аналогичные выводы содержатся в решении комиссии Нижегородского УФАС России от 19.11.2014 по делу №964-ФАС52-03/14 (приобщено к материалам дела).

Согласно статье 37 Федерального закона «О защите конкуренции» за нарушение антимонопольного законодательства коммерческие организации несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом, за исключением субъекта естественной монополии, действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если такие действия приводят или могут привести к ущемлению интересов других лиц и при этом результатом таких действий не является и не может являться недопущение, ограничение или устранение конкуренции, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.31.1 настоящего Кодекса, влечет административную ответственность по части 1 статьи 14.31 КоАП РФ

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 правил и норм, за нарушение которых данным Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В рассматриваемой ситуации должностное лицо Нижегородского УФАС России приходит к выводу о том, что у привлекаемого к ответственности юридического лица имелась возможность для соблюдения норм действующего законодательства Российской Федерации, однако им в полной мере не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Как следствие, в указанных выше действиях МУ ТЭПП имеется состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена

частью 1 статьи 14.31 КоАП РФ.

Между тем, оценивая совершенное МУ ТЭПП противоправное деяние на предмет наличия оснований для признания его малозначительным, рассматривающее дело должностное лицо учитывает следующее.

[Статьей 2.9](#) КоАП РФ предусмотрено, что 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.

В силу [пункта 21](#) Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 №5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

[Пунктом 18](#) Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 №10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» предусмотрено, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

Согласно части 1 статьи 3.1 Кодекса административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Административное наказание не может иметь своей целью унижение человеческого достоинства физического лица, совершившего административное правонарушение, или причинение ему физических страданий, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

Таким образом, при выборе конкретной меры наказания, в том числе и освобождения от ответственности, должна быть установлена соразмерность характера и строгости санкции, предусмотренной законом, конкретным обстоятельствам дела. Административный орган обязан не только установить формальное соответствие содеянного деяния тому или иному составу административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Рассматривая конкретные обстоятельства дела и оценивая действия МУ ТЭПП, должностное лицо Нижегородского УФАС России полагает значимым учесть следующие фактические обстоятельства.

МУ

Как указывалось ранее, предложение об изменении порядка взаиморасчетов за услуги отопления в 2014 году оформлено Предприятием в виде дополнительного соглашения к договору на отпуск тепловой энергии в горячей воде №90 от 29.12.2010. Однако из содержания названного документа следует, что в случае несогласия ООО «Жилсервис-2» с предъявляемыми к оплате платежными документами и произведении им взаиморасчетов в порядке, установленном действующим законодательством, каких-либо штрафных санкций (иных мер, направленных на понуждение Общества оплачивать выставляемые счета) в течение календарного года выставляться не будет. При этом, в случае если по итогам года сумма начислений, предъявленных МУ ТЭПП к оплате не будет соответствовать сумме, оплаченной ООО «Жилсервис-2» в соответствии с утвержденным порядком, МУ ТЭПП произведет корректировку сумм и объемов по тепловой энергии и (или) горячей воде.

Приведенная выше оговорка, содержащаяся в дополнительном соглашении №1 к Договору №90, указывает на то, что действия МУ ТЭПП, формально содержащие угрозу ущемления интересов потерпевшего, тем не менее не могли причинить существенного вреда охраняемым законом общественным отношениям.

Одновременно с этим учитывается, что МУ ТЭПП до принятия решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства направило в адрес ООО «Жилсервис-2» письмо от 24.10.2014, которым отозвало дополнительное соглашение №1 к Договору №90, а также произвело корректировку объемов переданного энергоносителя за период с января по сентябрь 2014 года в соответствии с действующим законодательством (по 1/12 годового объема потребления).

Принимая во внимание вышеизложенные исключительные обстоятельства, установленные должностным лицом Нижегородского УФАС России, обоснованным является вывод о малозначительном характере совершенного Предприятием административного правонарушения, позволяющий освободить МУ ТЭПП от административной ответственности на основании статьи 2.9 КоАП РФ.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 2.9, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

**постановил:**

**производство** по делу №535-ФАС52-03/15 об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, возбужденному в отношении Муниципального унитарного теплоэнергетического производственного предприятия (607220, Российская Федерация, Нижегородская область, город Арзамас, ул. Севастопольская, дом 4; ИНН: 5243000467), **прекратить вследствие малозначительности совершенного деяния; объявить** Муниципальному унитарному теплоэнергетическому производственному предприятию **устное замечание** за факт нарушения антимонопольного законодательства.

В соответствии со статьями 30.1, 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, статьями 207, 208 Арбитражного

процессуального кодекса Российской Федерации настоящее постановление может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в судебном порядке в течение десяти суток (дней) со дня вручения (получения) копии постановления.

**Заместитель**

**руководителя управления**

**Ю.Н.**

**Гребнев**