

Должностному лицу – генеральному директору ПАО «Владивостокский морской торговый порт»

<...>

<...>

ул. Стрельникова, д. 9, г. Владивосток,  
690065

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу  
об административном правонарушении № **67А/06-2018**

«4» июля 2019 года

г. Владивосток

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее – Приморское УФАС России; Управление) <...>, рассмотрев 04.07.2019 протокол № 67А/06-2018 об административном правонарушении и материалы дела № 67А/06-2018 об административном правонарушении, возбужденного в отношении должностного лица – генерального директора ПАО «Владивостокский морской торговый порт» <...> по части 2 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ),

### УСТАНОВИЛ:

Решением Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее – Приморское УФАС России; Управление) по рассмотрению дела № 23/06-2017 о нарушении антимонопольного законодательства от 17.09.2018 (исх. № 7747/09 от 18.09.2018) установлено, что ПАО «Владивостокский морской торговый порт» (далее – ПАО «ВМТП»; Общество) совершило действия, признаваемые злоупотреблением доминирующим положением и недопустимые в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации.

По итогам рассмотрения дела № 23/06-2017 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Дело № 23/06-2017) в действиях ПАО «ВМТП» был признан факт пункта 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в создании препятствий доступу на товарный рынок ООО «Астория», что привело/могло привести к ущемлению интересов указанного хозяйствующего субъекта.

Согласно пункту 1.2 статьи 28.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), поводом к возбуждению

дел об административных правонарушениях, предусмотренных (в том числе) статьей 14.31 КоАП РФ («Злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке»), является вступление в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

В силу части 2 статьи 49 Закона о защите конкуренции решение по делу о нарушении антимонопольного законодательства, принятое комиссией, подлежит оглашению по окончании рассмотрения дела. При этом может оглашаться только его резолютивная часть. Дата изготовления решения в полном объеме считается датой его принятия.

Закон о защите конкуренции не устанавливает, что датой вступления в силу решения антимонопольного органа является иная дата, нежели дата принятия этого решения (то есть дата его изготовления в полном объеме).

Кроме того, Закон о защите конкуренции предусматривает, что в случае обжалования решения или предписания антимонопольного органа до вступления решения суда в законную силу приостанавливается лишь исполнение предписания антимонопольного органа. При этом не указано, что обжалование решения откладывает его вступление в законную силу.

С учётом изложенного, решение Приморского УФАС России по Делу № 23/06-2017 вступило в законную силу 17.09.2018.

В рамках рассмотрения Дела № 23/06-2017 Управлением установлено, что ПАО «ВМТП» в морском порту Владивосток эксплуатирует, в том числе, причалы №№ 3-16, на которых осуществляется обслуживание судов, а также погрузо-разгрузочные работы в отношении морских судов.

Согласно пункту 7 статьи 4 Федерального закона «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – ФЗ «О морских портах в РФ»), морской терминал – это совокупность объектов инфраструктуры морского порта, технологически связанных между собой и предназначенных и/или используемых для осуществления операций с грузами, в том числе для их перевалки, обслуживания судов, иных транспортных средств и/или обслуживания пассажиров.

Согласно пункту 8 статьи 4 ФЗ «О морских портах в РФ», оператор морского терминала – транспортная организация, осуществляющая эксплуатацию морского терминала, операции с грузами, в том числе их перевалку, обслуживание судов, иных транспортных средств и/или обслуживание пассажиров.

Таким образом, ПАО «ВМТП», являясь оператором морского терминала в морском порту Владивосток, осуществляет его эксплуатацию, в том числе осуществляет операции с грузами (перевалку грузов, обслуживание судов, иных транспортных средств) на территории собственного терминала в морском порту Владивосток.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее – Закон о естественных монополиях):

- естественная монополия – это состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в

силу технологических особенностей производства, а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров;

- субъект естественной монополии – хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии;

- потребитель – физическое или юридическое лицо, приобретающее товар, производимый (реализуемый) субъектом естественной монополии.

Статьей 4 Закона о естественных монополиях определены сферы деятельности субъектов естественных монополий, в том числе, услуги в транспортных терминалах, портах и аэропортах.

Согласно части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции, 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 субъектам.

Согласно части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции, положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии, признается доминирующим.

С учетом изложенного ПАО «ВМТП», являясь субъектом естественной монополии, находящееся в состоянии естественной монополии, занимает доминирующее положение на рынке услуг в порту в морском порту Владивосток (в границах собственной инфраструктуры).

Одновременно ПАО «ВМТП» является субъектом транспортной инфраструктуры в морском порту Владивосток и организует обеспечение пропускного режима на территории принадлежащих ему объектах транспортной инфраструктуры (причалы №№ 3-16, якорные места №№ 162, 163, 163А, 164, 164А, 168, якорных точек №№ 70-76 акватории порта Владивосток) на территории пункта пропуска через государственную границу Российской Федерации Владивосток.

В силу своего доминирующего положения на рынке услуг в морском порту Владивосток в географических границах принадлежащих Обществу объектах транспортной инфраструктуры, а также в рамках обязанности по обеспечению пропускного режима на территорию таких объектов, ПАО «ВМТП» имеет возможность оказывать решающее влияние на общие условия на рынке услуг по перевалке, хранению и выполнению иных услуг, связанных с перевалкой внешнеторговых контейнеров/грузов, морских судов в указанных географических границах, а также устранять с этого рынка других хозяйствующих субъектов и (или) затруднять доступ на этот рынок другим хозяйствующим субъектам.

В соответствии с положением части 2 статьи 14.31 КоАП РФ совершение субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением

доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет.

Учитывая то, что Вы являетесь единоличным исполнительным органом (генеральный директор) ПАО «ВМТП», то Вы как должностное лицо – генеральный директор Общества являетесь ответственным за совершение Обществом административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

В связи с вышеизложенным, Приморское УФАС России письмом от 21.05.2019 (исх. № 4137/06-2), направленным по имеющемуся у Управления адресу Вашего места регистрации, а также адресу местонахождения Общества, уведомило о необходимости Вам (либо иному защитнику, уполномоченному на представление Ваших интересов как должностного лица) явиться 20.06.2019 в 13.30 для составления и подписания протокола № 67А/06-2918 об административном правонарушении.

Вышеуказанное уведомление от 21.05.2019 не было получено Вами по имеющемуся адресу Вашего места регистрации, однако такое уведомление было получено 28.05.2019 ПАО «ВМТП» по адресу его местонахождения – месту исполнения Вами своих должностных обязанностей генерального директора ПАО «ВМТП».

20.06.2019 в отношении Вас как должностного лица – генерального директора Общества был составлен протокол № 67А/06-2018 об административном правонарушении (исх. № 5037/06) в присутствии Вашего защитника <...>, уполномоченной на основании общей доверенности от 01.02.2019 на право участвовать от Вашего имени и в Ваших интересах в производствах по делам об административных правонарушениях.

Присутствовавший защитник указал о неправомерности привлечения к административной ответственности в качестве должностного лица генерального директора ПАО «ВМТП», поскольку функции по разработке, принятия и согласования локальных нормативных актов по выдаче пропусков и других вопросов, связанных с обеспечением транспортной безопасности генеральный директор <...> делегировал специально обученным сотрудникам.

Также защитник указал, что лицом, уполномоченным за обеспечение контроля внутрипортового и внутриобъектового режимов безопасности в рассматриваемый период являлся заместитель директора по режиму и техническим средствам безопасности <...>.

В связи с этим, как указал присутствующий защитник, учитывая наличие в Обществе такого сотрудника, обладающего специальными познаниями и допуском и занимающего соответствующую должность, следует вывод, что субъектный состав правонарушения предполагает привлечение к административной ответственности по части 2 статьи 14.31 КоАП РФ в качестве должностного лица <...>, а генеральный директор ПАО «ВМТП» <...> никаких действий, предусматривающих административную ответственность по части 2 статьи 14.31 КоАП РФ, не совершал.

Одновременно от присутствующего защитника поступило (вх. № 5022 от 20.06.2019) в письменном виде ходатайство о замене должностного лица, привлекаемого к

административной ответственности (исх. № ЮД-575 от 20.06.2019) по тем же основаниям, которые были изложены при составлении протокола № 67А/06-2018 об административном правонарушении.

К указанному ходатайству приложены выписка из приказа от 18.05.2015 о приёме на работу <...>; выписка из приказа от 30.11.2016 о переводе на другую работу <...>; должностная инструкция от 12.08.2014 заместителя директора по режиму и техническим средствам безопасности Департамента по безопасности ПАО «ВМТП»; копия паспорта гражданина Российской Федерации <...>.

Поступившее ходатайство было занесено в протокол № 67А/06-2018 об административном правонарушении с указанием обстоятельств по которым такое ходатайство не может быть рассмотрено на стадии составления протокола об административном правонарушении.

Определением от 20.06.2019 (исх. № 5105/06) о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 67А/06-2018, рассмотрение дела было назначено на 04.07.2019 в 13.10.

Указанное определение не было получено Вами по имеющемуся у антимонопольного органа адресу Вашего места регистрации, однако такое определение было получено 28.06.2019 ПАО «ВМТП» по адресу его местонахождения – месту исполнения Вами своих должностных обязанностей генерального директора ПАО «ВМТП», что подтверждается отчётом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 69009037611367 (заказное письмо с исх. № 5105/06) с официального сайта ФГУП «Почта России» «Отслеживание» (<https://www.pochta.ru/tracking>).

Вместе с тем Вы не явились в Управление в назначенные дату и время рассмотрения дела об административном правонарушении № 67А/06-2018.

Ваши интересы при рассмотрении указанного дела представляли Ваши защитники <...>, <...> (на основании общей доверенности от 01.02.2019), <...> (на основании общей доверенности от 03.07.2019) (далее – защитники) с правом участвовать от Вашего имени и в Ваших интересах в производствах по делам об административных правонарушениях.

До рассмотрения настоящего дела в Управление от ПАО «ВМТП» поступили (вх. № 5178 от 26.06.2019 и вх. № 5454 от 04.07.2019) ходатайство (исх. № ЮД-594 от 26.06.2019) и ходатайство о прекращении производства по делу об административном правонарушении (исх. № ЮД-625 от 04.07.2019) с приложением копии приказа № 177/А-1 от 19.10.2016 о приёме на работу <...> на должность директора Департамента по безопасности, а также копия должностной инструкции директора Департамента по безопасности, утверждённой генеральным директором ПАО «ВМТП» 12.08.2014.

В ходатайстве от 26.06.2019 Общество сообщило следующее.

Выдача пропусков в ПАО «ВМТП» осуществляется в соответствии с процедурой, регламентированной Инструкцией о пропускном и внутриобъектовом режимах объекта транспортной инфраструктуры «Универсальный перегрузочный район ПАО «Владивостокский морской торговый порт», утверждённой приказом генерального директора ПАО «ВМТП» № 182/17 от 05.05.2017.

Должностным лицом, ответственным за осуществление и соблюдение внутриобъектового режима на объекте транспортной инфраструктуры ПАО «ВМТП» является заместитель директора по режиму и техническим средствам безопасности Департамента безопасности ПАО «ВМТП».

В соответствии с пунктами 2.3-2.12, а также пунктом 2.16 должностной инструкции на заместителя директора по режиму и техническим средствам безопасности возложены обязанности, связанные с вопросами транспортной безопасности, в том числе вопросы, связанные с выдачей пропусков, разработкой локальных нормативных актов по транспортной безопасности.

Инструкция подлежала согласованию с территориальным управлением ФСБ России, территориальным управлением УВД России на транспорте и территориальным органом пограничной службы.

В связи с тем, что вопрос принятия и согласования Инструкции имеет помимо внутреннего контроля контроль со стороны уполномоченных органов, что в принципе исключает возможность допущения ошибки в принятии этой инструкции, у генерального директора ПАО «ВМТП» <...> не имелось оснований подвергать сомнению правомерность действий службы безопасности по режиму и техническим средствам Общества, а также уполномоченных органов, согласовавших Инструкцию.

03.07.2017 приказом № 274/17 были внесены все необходимые изменения в Инструкцию, утверждённую приказом № 182/17 от 05.05.2017.

Таким образом, действия, необходимые от <...> как генерального директора ПАО «ВМТП», были предприняты своевременно и в соответствии с действующим законодательством.

По мнению Общества, в деле об административном правонарушении № 67А/06-2018 отсутствуют обстоятельства, свидетельствующие о существенной угрозе охраняемым общественным интересам.

В связи с этим Общество ходатайствовало об определении генеральному директору ПАО «ВМТП» <...> предупреждения в качестве меры административной ответственности по делу № 67А/06-2018.

В ходатайстве от 04.07.2019 о прекращении производства по делу об административном правонарушении Общество соответственно просило прекратить производство в отношении должностного лица – генерального директора ПАО «ВМТП» <...> по причине отсутствия состава административного правонарушения.

Вместе с тем, по мнению должностного лица Приморского УФАС России, рассматривающего дело об административном правонарушении № 67А/06-2018, просьба о выдаче <...> предупреждения в качестве меры административной ответственности по существу противоречит просьбе о прекращении в отношении <...> производства по делу на основании отсутствия состава административного правонарушения.

В поступившем ходатайстве Общество также указало следующее.

ПАО «ВМТП» несогласно с выводами, изложенными в протоколе № 67А/06-2018 об административном правонарушении, поскольку антимонопольным органом неверно определен субъект административной ответственности и как следствие отсутствует объективный состав, а также субъективная сторона правонарушения по вменяемой статье КоАП РФ.

Поскольку, согласно ч. 1 ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Однако субъект вменяемого административного правонарушения представителем антимонопольного органа установлен неверно, и даже если допустить, что генеральный директор ПАО «ВМТП» является надлежащим субъектом, то вина его не доказана.

В частности, в соответствии со ст. 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.

Согласно примечанию к ст. 2.4 КоАП РФ под должностным лицом следует понимать, в том числе, лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в организациях.

Ч. 2 ст. 14.31 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность (в том числе) должностных лиц за совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством РФ, если результатом таких действий является или может являться недопущение, ограничение или устранение конкуренции, либо совершение субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством РФ.

Приминительно к рассматриваемому делу об административном правонарушении антимонопольный орган усматривает в качестве такого действия отказ в предоставлении постоянного пропуска на территорию ПАО «ВМТП» на транспортные средства по заявке ООО «Астория», выраженный в письме от 12.09.2017 исх. № ДБ-139.

Однако антимонопольный орган не учитывает, что такой отказ выразил директор департамента по безопасности ПАО «ВМТП» <...>, о чём свидетельствует его собственноручная подпись на документе.

Таким образом, письменный отказ (действие), как объективная сторона вменяемого административного правонарушения и как необходимый элемент состава любого правонарушения, выполнен иным должностным лицом, но не генеральным директором ПАО «ВМТП» <...>.

Кроме того, <...> не отдавал распоряжение кому-либо из подчиненных сотрудников по отказу в предоставлении постоянного пропуска по заявке ООО «Астория».

Директор департамента по безопасности ПАО «ВМТП» <...> полностью попадает

под понятие должностного лица, наделенного организационно-распорядительными и административно-хозяйственными полномочиями под которыми, при отсутствии легального определения таких полномочий, понимается:

- полномочия лиц по принятию решений, имеющих юридическое значение и влекущих определенные юридические последствия (например, по выдаче медицинским работником листка временной нетрудоспособности, установлению работником учреждения медико-социальной экспертизы факта наличия у гражданина инвалидности, приему экзаменов и выставлению оценок членом государственной экзаменационной комиссии),

- административно-хозяйственные полномочия, то есть полномочия должностного лица по управлению и распоряжению имуществом и/или денежными средствами, находящимися на балансе и/или банковских счетах организаций, учреждений, подразделений, а также по совершению иных действий (например, по принятию решений о начислении заработной платы, премий, осуществлению контроля за движением материальных ценностей) (см. постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»).

Выдача пропусков в ПАО «ВМТП» осуществляется в соответствии с процедурой, регламентированной Инструкцией о пропускном и внутриобъектовом режимах объекта транспортной инфраструктуры «Универсальный перегрузочный район ПАО «Владивостокский морской торговый порт».

Вопросы транспортной безопасности носят специфический характер и требуют специальных познаний, специального обучения и квалификации. Функционалом, связанным с разработкой инструкции, её применением и контролем наделены прошедшие специальное обучение и аттестованные сотрудники, которые назначаются на должность соответствующим приказом.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении защитники ПАО «ВМТП» сообщали, что имеется ещё одно должностное лицо, которое также является в Обществе ответственным за осуществление и соблюдение внутриобъектового режима на объекте транспортной инфраструктуры ПАО «ВМТП» – заместитель директора по режиму и техническим средствам безопасности Департамента безопасности ПАО «ВМТП» <...>.

В соответствии с пунктами 2.3.-2.12., а также пунктом 2.16 должностной инструкции заместителя директора по режиму и техническим средствам безопасности на него возложены обязанности, связанные с вопросами транспортной безопасности, в том числе, вопросы связанные с выдачей пропусков, разработкой локальных нормативных актов по транспортной безопасности.

Таким образом, как указало Общество, в ходе рассмотрения настоящего дела представителю Приморского УФАС России подлежало выбрать из указанных двух должностных лиц надлежащего субъекта ответственности по вменяемой статье КоАП РФ, чего сделано не было.

Также в представленном ходатайстве Обществом сообщено об отсутствии субъективной стороны административного правонарушения, указав следующее.

Вина должностного лица как физического лица в форме умысла или



неосторожности должна быть установлена и доказана административным органом в соответствии со ст. 2.2 КоАП РФ. Административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

При этом, все неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Как уже указывалось, согласно ч. 1 и 2 ст. 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично.

Административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Генеральный директор ПАО «ВМТП» <...>, по мнению Общества, не мог осознавать противоправный характер своего действия (бездействия), не мог предвидеть его вредные последствия и желать наступления таких последствий или сознательно их допускать либо относиться к ним безразлично по объективной причине, связанной с тем, что он не выражал каким-либо образом отказ в согласовании выдачи постоянного пропуска по заявке ООО «Астория», то есть не выполнял объективной стороны вменяемого правонарушения.

В материалах Дела № 23/06-2017 имеется письмо директора Департамента по безопасности ПАО «ВМТП» <...>, выразившего отказ в согласовании, что свидетельствует об отсутствии вины в действиях <...>.

Кроме того, постановлением Правительства РФ от 16.07.2016 № 678 утверждены конкретные требования по обеспечению транспортной безопасности, в том числе, требования к антитеррористической защищенности объектов (территорий), учитывающих уровни безопасности морского и речного транспорта, которые являются обязательными для исполнения субъектами транспортной инфраструктуры, в соответствии с Федеральным законом от 09.02.2007 № 16-ФЗ «О транспортной безопасности».

В силу п. 5 указанных требований субъекты транспортной инфраструктуры в целях обеспечения транспортной безопасности объектов транспортной инфраструктуры обязаны:

- 1) назначить лицо, ответственное за обеспечение транспортной безопасности в отношении субъекта транспортной инфраструктуры;
- 2) назначить лицо (лиц), ответственное за обеспечение транспортной безопасности одного или нескольких объектов транспортной инфраструктуры;
- 3) для защиты объекта транспортной инфраструктуры от актов незаконного

вмешательства сформировать и/или привлечь в соответствии с планом обеспечения транспортной безопасности объекта транспортной инфраструктуры подразделения транспортной безопасности, включающие в себя группы быстрого реагирования на подготовку совершения или совершение актов незаконного вмешательства в зоне транспортной безопасности объекта транспортной инфраструктуры, его наземной, подземной, воздушной, надводной части, для которых устанавливается особый режим прохода/проезда физических лиц, транспортных средств и проноса/провоза грузов, багажа, ручной клади, личных вещей либо перемещения животных, и/или на критических элементах объекта транспортной инфраструктуры, включающих строения, помещения, конструктивные, технологические и технические элементы объекта транспортной инфраструктуры, совершение акта незаконного вмешательства в отношении которых приведёт к полному или частичному прекращению функционирования объекта транспортной инфраструктуры и/или возникновению чрезвычайных ситуаций, а также по реагированию на нарушения внутриобъектового и пропускного режимов.

Данные требования законодательства, как указало Общество, со стороны <...> были выполнены, на охраняемой территории ПАО «ВМТП» организован особый пропускной режим, контроль за законностью функционирования которого определён генеральным директором за Департаментом по безопасности в лице его конкретных, специально обученных и подготовленных должностных лиц, наделённых специальными административно-распорядительными полномочиями.

Вышеизложенное, по мнению ПАО «ВМТП», однозначно свидетельствует об отсутствии в действиях генерального директора ПАО «ВМТП» <...> необходимого элемента состава административного правонарушения в виде вины.

Одновременно ПАО «ВМТП» попросило, в случае, если Приморское УФАС России не сочтёт вышеприведённые аргументы обоснованными, учесть при вынесении постановления по делу об административном правонарушении № 67А/06-2018 следующие с обстоятельства.

В силу ч. 2 ст. 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.

Следовательно, применение конкретной меры ответственности может быть только с учётом принципа справедливости, соразмерности, характера совершенного правонарушения, размера причинённого вреда, степени вины правонарушителя и других обстоятельств.

На основании ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ обстоятельствами, смягчающими административную ответственность, признаются (в том числе): добровольное прекращение противоправного поведения лицом, совершившим административное правонарушение (пункт 2); оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия органу, уполномоченному осуществлять производство по делу об административном правонарушении, в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении (пункт 4); добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом,

совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (пункт 7).

Судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дело об административном правонарушении, могут признать смягчающими обстоятельства, не указанные в КоАП РФ или в законах субъектов РФ об административных правонарушениях (ч. 2 ст. 4.2 КоАП РФ).

Обстоятельствами, по мнению Общества, смягчающими административную ответственность, в рассматриваемом деле об административном правонарушении № 67А/06-2018 является тот факт, что пропуска для прохода/проезда на территорию ПАО «ВМТП» представителям ООО «Астория» выдаются на постоянной основе. Общество в лице генерального директора и его уполномоченных защитников добровольно прекратило делинквентное поведение, в процессе рассмотрения Дела № 23/06-2017 оказывало содействие в установлении значимых обстоятельств по делу, предоставляло всю необходимую документацию.

Кроме того, Общество сообщило о выполнении до момента вынесения постановления по делу об административном правонарушении № 67А/06-2018 предписания об устранении нарушения антимонопольного законодательства по Делу № 23/06-2017.

Также Общество отметило, что <...> ни разу не привлекался к административной ответственности и всегда ответственно выполнял и выполняет требования публично-административного законодательства.

Таким образом, как указало Общество, действия, необходимые от <...> как генерального директора ПАО «ВМТП», были предприняты им своевременно и в соответствии с действующим законодательством.

В связи с изложенным Общество на основании статей 3.4 и 4.1.1 КоАП РФ ходатайствовало о замене применения к генеральному директору ПАО «ВМТП» <...> административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении № 67А/06-2018 защитники должностного лица – генерального директора ПАО «ВМТП» <...> сообщили, что поддерживают позицию и доводы, которые были изложены ранее при составлении протокола № 67А/06-2018 об административном правонарушении, а также заявлены Обществом в ходатайствах от 20.06.2019, от 26.06.2019 и от 04.07.2019.

Присутствующие защитники дополнительно сообщили, что только сотрудники Департамента по безопасности Общества являются ответственными за невыдачу пропусков на проход (проезд) на территорию ПАО «ВМТП», а <...> не мог знать о действиях сотрудников Департамента по безопасности, поскольку он отвечает за общее руководство ПАО «ВМТП». Непосредственно <...>, являвшийся в 2017 году директором Департамента по безопасности Общества, а также <...>, являвшийся в указанный период заместителем директора по режиму и техническим средствам безопасности в Департаменте по безопасности, являются должностными лицами, виновными в том, что в 2017 году Обществом неправомерно не были выданы пропуска для ООО «Астория» и, соответственно, субъектами для привлечения к

административной ответственности за факт злоупотребления доминирующим положением по части 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

Также указали, что <...> никаких приказов не отдавал и никаких писем не подписывал, соответственно, в действиях <...> как должностного лица – генерального директора Общества нет такого элемента состава административного правонарушения как субъективная вина.

Рассмотрев поступившие от ПАО «ВМТП» ходатайства, а также доводы Ваших присутствующих защитников должностное лицо Приморского УФАС России, рассматривающее дело об административном правонарушении № 67А/06-2018 не находит оснований как для замены должностного лица, привлекаемого к административной ответственности, так и для прекращения производства по делу в отношении Вас как должностного лица – генерального директора ПАО «ВМТП», а также для определения в качестве меры административной ответственности предупреждения в порядке статьи 3.4 КоАП РФ.

В частности, согласно положениям частей 1 и 2 статьи 3.4 КоАП РФ, предупреждение является мерой административного наказания, выраженной в официальном порицании физического или юридического лица.

Предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба (часть 2 статьи 3.4 КоАП РФ).

В случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II КоАП РФ, административное наказание в виде административного штрафа может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 КоАП РФ (часть 3 статьи 3.4 КоАП РФ).

К разделу II КоАП РФ относится статья 14.31, назначение административного наказания по части 2 которой не предусматривает вынесение предупреждения. Соответственно, в данном случае необходимо руководствоваться статьей 4.1.1 КоАП РФ, ссылка на которую указана в статье 3.4 КоАП РФ.

Положением части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ («Замена административного наказания в виде административного штрафа предупреждением») действительно предусмотрено, что являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля, муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II КоАП РФ,

административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 КоАП РФ, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Вместе с тем, согласно части 2 статьи 4.1.1 КоАП РФ, административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного (в том числе) статьями 14.31 - 14.33 КоАП РФ.

Учитывая, что по делу об административном правонарушении № 67А/06-2018 рассматриваются обстоятельства совершения Вами как должностным лицом правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.31 КоАП РФ, административное наказание не может быть заменено на предупреждение.

Что касается ходатайства ПАО «ВМТП» о замене привлекаемого к административной ответственности лица на заместителя директора по режиму и техническим средствам безопасности <...>, то согласно должностной инструкции заместителя директора по режиму и техническим средствам безопасности Департамента по безопасности Общества, заместитель директора обязан знать и соблюдать порядок организации пропускного и внутриобъектового режимов на территории ПАО «ВМТП», организовывать работу по реализации мероприятий по обеспечению транспортной безопасности объектов ПАО «ВМТП», пропускного и внутриобъектового режима на территории ПАО «ВМТП» (пункты 2.6, 2.11 Должностной инструкции), осуществлять контроль по подготовке документов для оформления пропусков работникам ПАО «ВМТП», контроль по порядку выдачи всех видов пропусков (пункты 2.14, 2.15 Должностной инструкции).

Заместитель директора несёт ответственность в пределах своих полномочий за правонарушения, совершённые в процессе осуществления своей деятельности (пункт 4.8 Должностной инструкции).

Таким образом, речь идёт об ответственности в сфере обеспечения безопасности границ и объектов транспортной инфраструктуры на территории ПАО «ВМТП», в том числе при соблюдении пропускного и внутриобъектового режимов.

Между тем, по настоящему делу рассматриваются обстоятельства ответственности должностного лица – генерального директора ПАО «ВМТП» за факт совершения субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Заместитель директора по режиму и техническим средствам безопасности в пределах своей должностной инструкции отвечает только за организацию работы по обеспечению транспортной безопасности, в том числе пропускного и внутриобъектового режимов, но не является лицом, ответственным за действия ПАО «ВМТП» по уклонению от выдачи постоянных пропусков для автотранспорта сотрудников ООО «Астория» по заявкам последнего.

Аналогичное относится к позиции Общества о том, что <...>, осуществлявший в 2017 году полномочия директора Департамента по безопасности Общества является тем виновным должностным лицом, следствием действий которого явился факт злоупотребления Обществом своим доминирующим положением в указанной

выше части.

При этом письмо ПАО «ВМТП» от 12.09.2017 (исх. № ДБ-139), в котором последнее неправоммерно отказало в выдаче постоянных пропусков на транспортные средства ООО «Астория» со ссылкой на отсутствие документов, подтверждающих, что такие транспортные средства являются служебными и принадлежат ООО «Астория», действительно подписано <...> как директором Департамента по безопасности.

Вместе с тем, согласно должностной инструкции директора Департамента по безопасности, утверждённой генеральным директором ПАО «ВМТП» 12.08.2014, директор непосредственно подчиняется генеральному директору ПАО «ВМТП» (пункт 1.5), то есть непосредственным руководителем <...> в период осуществления им полномочий директора Департамента по безопасности являлся <...>.

В связи с этим к должностным обязанностям директора Департамента по безопасности относится (в том числе) обеспечение, в пределах своей компетенции, подготовки и выполнения решений, приказов и распоряжений руководства ПАО «ВМТП» (пункт 2.5 Должностной инструкции), своевременное и в полном объёме информирование непосредственного руководителя обо всех ситуациях, влекущих негативные последствия для ПАО «ВМТП» (пункт 2.23 Должностной инструкции).

Возбуждение 26.12.2017 Приморским УФАС России (по итогам проведения проверки поступившего 27.09.2017 из Приморской транспортной прокуратуры обращения ООО «Астория» об уклонении Общества от выдачи постоянных пропусков на транспортные средства ООО «Астория») в отношении ПАО «ВМТП» дела о нарушении антимонопольного законодательства можно отнести к ситуациям, влекущим негативные последствия для ПАО «ВМТП».

Однако присутствующие при рассмотрении настоящего дела защитники сообщили, что <...> не знал и не мог знать о действиях сотрудников Департамента по безопасности, поскольку он отвечает за общее руководство ПАО «ВМТП».

В связи с этим, по мнению должностного лица Приморского УФАС России, рассматривающего настоящее дело, может идти речь идёт о том, что директор Департамента по безопасности <...> в нарушение пункта 2.23 своей Должностной инструкции не осуществлял своевременного и полного информирования своего непосредственного руководителя – генерального директора ПАО «ВМТП» <...> о том, что в действиях ПАО «ВМТП» антимонопольным органом были усмотрены признаки нарушения антимонопольного законодательства.

К влекущим негативные последствия для ПАО «ВМТП» ситуациям можно отнести и принятие Комиссией Приморского УФАС России по результатам рассмотрения Дела № 23/06-2017 решения от 17.09.2018 о признании в действиях Общества нарушения пункта 9 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, а также выдачу Обществу предписания от 17.09.2018 № 23/06-2017 о прекращении злоупотребления доминирующим положением.

Однако присутствующие защитники также пояснили, что, являясь генеральным директором ПАО «ВМТП» и осуществляя только общее руководство последним, <...> не знал, как о факте вынесения антимонопольным органом в отношении ПАО «ВМТП» решения по Делу № 23/06-2017, так и о факте выдачи Обществу предписания № 23/06-2017 о прекращении злоупотребления доминирующим положением.

Между тем, как следует из статьи 10 Устава ПАО «ВМТП» (утверждённого решением годового Общего собрания акционеров Общества от 29.06.2017), руководство текущей деятельностью последнего осуществляет Единоличный исполнительный орган – генеральный директор (пункт 10.1 Устава), который решает все вопросы текущей деятельности Общества (пункт 10.3 Устава), действует от имени Общества и представляет его интересы, осуществляет текущее оперативное руководство за деятельностью Общества (пункт 10.7 Устава).

При этом ни <...> как директор Департамента по безопасности, ни <...>, как заместитель директора по режиму и техническим средствам безопасности, не являются должностными лицами, уполномоченными осуществлять текущее оперативное руководство за деятельностью ПАО «ВМТП», а также действовать от его имени.

Сообщение защитников о том, что <...> как генеральный директор ПАО «ВМТП» не знал и не мог знать о действиях сотрудников Департамента по безопасности в руководимом им Обществе, несмотря на то, что директор Департамента по безопасности непосредственно подчинён генеральному директору, может являться только подтверждением недостаточного контроля со стороны <...> как генерального директора за деятельностью структурного подразделения субъекта естественной монополии – Департамента по безопасности ПАО «ВМТП».

Результатом недостаточности такого контроля явился факт признания в действиях ПАО «ВМТП» нарушения пункта 9 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в части злоупотребления субъектом естественной монополии своим доминирующим положением.

При этом следует учитывать, что злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке представляет собой одно из грубейших, представляющих наибольшую опасность нарушений антимонопольного законодательства, поскольку представляет существенную угрозу охраняемым общественным интересам, а также посягает на общественные отношения, складывающиеся в связи с являющейся необходимым условием обеспечения свободы экономической деятельности конкуренцией между хозяйствующими субъектами.

Согласно положению статьи 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.

В связи с изложенным в настоящем постановлении должностное лицо Приморского УФАС России, рассматривающее дело об административном правонарушении № 67А/06-2018, считает, что субъектом административной ответственности по настоящему делу являетесь Вы, как должностное лицо – генеральный директор ПАО «ВМТП», в связи ненадлежащим исполнением Вами своих обязанностей по осуществлению текущего оперативного руководства за деятельностью ПАО «ВМТП» в лице его структурного подразделения – Департамента по безопасности.

Местом совершения административного правонарушения является город Владивосток, а временем совершения административного правонарушения 2017 год.

В соответствии с положением части 2 статьи 14.31 КоАП РФ совершение субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, влечёт наложение административного штрафа на (в том числе) должностных лиц в размере от 20 000 до 50 000 рублей либо дисквалификацию на срок до 3-х лет.

Поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных (в том числе) статьей 14.31 КоАП РФ, является вступление в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Решение Приморского УФАС России по делу № 23/06-2017 о нарушении антимонопольного законодательства, которым установлен факт нарушения ПАО «ВМТП» пункта 9 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в создании препятствий доступу ООО «Астория» на товарный рынок, что привело/могло привести к ущемлению интересов указанного хозяйствующего субъекта, вступило в законную силу 17.08.2018.

Из вышеизложенного следует наличие в Ваших действиях как должностного лица – генерального директора ПАО «ВМТП» состава административного правонарушения за факт совершения субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, ответственность за которые предусмотрена частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

Согласно 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.

Перечень обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность указан в части 1 статьи 4.2 и части 1 статьи 4.3 КоАП РФ соответственно.

Обстоятельств, смягчающих и отягчающих Вашу административную ответственность как должностного лица – генерального директора ПАО «ВМТП» не установлено.

В связи с этим, также учитывая то, что ранее Вы не привлекались к административной ответственности по части 2 статьи 14.31 КоАП РФ, должностное лицо Приморского УФАС России, рассматривающее дело об административном правонарушении № 67А/06-2018 считает, что подлежащим применению должен являться минимальный размер штрафа.

Таким образом, размер штрафа определяется должностным лицом Приморского УФАС России, рассмотревшим настоящее дело, с учётом характера совершённого правонарушения, отсутствия смягчающих и отягчающих Вашу административную ответственность как должностного лица – генерального директора Общества обстоятельств, исходя из пределов указанных в части 2 статьи 14.31 КоАП РФ штрафных санкций.



На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 2.4, 3.5, частями 1, 2 статьи 4.1, статьей 4.5, частью 2 статьи 14.31, статьями 23.48, 29.7, 29.9, 29.10 и 29.11 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать должностное лицо – генерального директора ПАО «Владивостокский морской торговый порт» <...> (ИНН <...>, дата рождения: <...>, паспорт <...>, адрес места регистрации: <...>) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ, выразившегося в совершении субъектом естественной монополии действий (создание препятствий доступу ООО «Астория» на товарный рынок», что привело/могло привести к ущемлению интересов указанного хозяйствующего субъекта), признанных злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, и назначить наказание в виде административного штрафа в минимальном размере **20 000 (двадцать тысяч)** рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение 10 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 постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60-ти дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу.

В платежном документе в поле "Назначение платежа" перед текстовым указанием назначения платежа обязательно указывать "Код бюджетной классификации" и код "ОКТМО".

Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении тридцати дней со срока, указанного в части 1 указанной статьи, должностное лицо, вынесшее постановление, направляет соответствующие материалы судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти или территориального органа, уполномоченного осуществлять производство по делам об административных правонарушениях, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 КоАП РФ, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

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

Руководитель Управления Федеральной  
антимонопольной службы по  
Приморскому краю

\_\_\_\_\_ <...>

(ПОДПИСЬ)