

**ВТОРОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****610007, г. Киров, ул. Хлыновская, 3, <http://2aas.arbitr.ru>****ПОСТАНОВЛЕНИЕ****арбитражного суда апелляционной инстанции**

г. Киров

25 сентября 2013 года

Дело № А82-1005/2013

Резолютивная часть постановления объявлена 24 сентября 2013 года.

Полный текст постановления изготовлен 25 сентября 2013 года.

Второй арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Ившиной Г.Г.,

судей Буториной Г.Г., Кононова П.И.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания
Бородиной Н.А.,

без участия в судебном заседании представителей сторон,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу открытого
акционерного общества «Ярославская генерирующая компания»
на решение Арбитражного суда Ярославской области от 12.07.2013 по делу
№А82-1005/2013, принятое судом в составе судьи Глызиной А.В.,

по заявлению открытого акционерного общества «Ярославская генерирующая
компания» (ИНН: 7604178769, ОГРН: 1107604005189)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области
(ИНН: 7604009440, ОГРН: 1027600695154)

о признании незаконным и отмене постановления от 11.01.2013 о наложении
штрафа по делу об административном правонарушении № 07-07/42-12,

установил:

открытое акционерное общество «Ярославская генерирующая компания»
(далее – заявитель, ОАО «ЯГК», Общество) обратилось в Арбитражный суд
Ярославской области с уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного
процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) заявлением о
признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной
антимонопольной службы по Ярославской области (далее – ответчик, УФАС,
Управление, антимонопольный орган) от 11.01.2013 о наложении штрафа по
делу об административном правонарушении № 07-07/42-12, в соответствии с
которым Общество было привлечено к административной ответственности за
совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 2
статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях (далее – КоАП РФ), выразившегося в прекращении поставки горячей воды с нарушением установленным законодательством сроков отключения систем горячего водоснабжения и порядка предварительного уведомления потребителей о плановых перерывах предоставления коммунальных услуг, и ему назначено наказание в виде административного штрафа в размере 722 380 рублей 20 копеек.

Решением суда от 12.07.2013 оспариваемое постановление признано незаконным и отменено в части назначения размера административного штрафа в сумме, превышающей 612 186 рублей 58 копеек. В остальной части в удовлетворении заявленных требований было отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, считая его незаконным и необоснованным, заявитель обратился во Второй арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт.

Общество обращает внимание на то, что с 05.06.2012 действительно производились ремонтные работы по подготовке к отопительному сезону. Однако после завершения ремонтных работ ОАО «ЯГК» не смогло возобновить поставку горячей воды в жилые дома в сроки, установленные законодательством, в результате действия ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль» по прекращению поставки газа на котельные заявителя. Общество полагает, что в этой связи отсутствует событие вмененного ему административного правонарушения, а также вина в его совершении, поскольку ограничение потребления тепловой энергии явилось следствием отключения подачи газа иным лицом.

Факт несвоевременного уведомления о плановом перерыве поставки коммунального ресурса ОАО «ЯГК» не отрицает, вместе с тем считает, что имеются основания для признания данного нарушения малозначительным.

Управление письменный отзыв на апелляционную жалобу Общества не представило.

Стороны о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы извещены надлежащим образом, явку представителей в судебное заседание апелляционного суда не обеспечили. В соответствии со статьей 156 АПК РФ дело рассматривается в отсутствие представителей участвующих в деле лиц.

Законность решения Арбитражного суда Ярославской области проверена Вторым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 258, 266, 268 АПК РФ.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции, ОАО «ЯГК» арендует у МУП «Теплоэнергосеть» районные котельные в городе Тутаеве и поселке Константиновский Тутаевского района Ярославской области.

Общество осуществляет производство тепловой энергии в горячей воде для оказания услуг по отоплению и горячему водоснабжению многоквартирных домов на территории города Тутаева и Тутаевского муниципального района, поставляет вырабатываемую тепловую энергию в адрес управляющих компаний и граждан на основании соответствующих договоров.

В целях производства тепловой энергии ОАО «ЯГК» заключило договор поставки газа от 30.11.10 № 60-4-0185/11 с ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль».

С 14.05.2012 Тутаевский филиал ОАО «ЯГК» прекратил подачу горячего

водоснабжения в связи с прорывами сетей, возникшими в результате работ по опрессовке труб.

Подача горячей воды была частично восстановлена 31.05.2012, после чего генеральным директором Общества был издан приказ от 31.05.2012 № 98 о выводе в ремонт оборудования котельных для обеспечения выполнения запланированных мероприятий по подготовке к осенне-зимнему периоду 2012-2013 г.г. согласно утвержденному плану графиков, по которому 01.06.2012 прекращается подача горячего водоснабжения.

01.06.2012 ОАО «ЯГК» направляло потребителям уведомления о плановом перерыве предоставления коммунальных услуг с 01.06.2012, что подтверждается письмом ОАО «ЯГК» от 01.06.2012 № 446, направленным в адрес управляющих компаний посредством факсимильной связи. Фактически ограничение было введено с 05.06.2012, что подтверждается письмами заявителя и актами ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль».

Сроки окончания проведения плановых ремонтных работ указанным приказом от 31.05.2012 № 98 установлены не были. По состоянию на 27.06.2012 работы в полном объеме произведены не были, подача горячего водоснабжения возобновлена не была, конкретных сроков возобновления подачи ресурса ОАО «ЯГК» не заявлялось.

Из материалов дела следует, установлено антимонопольным органом и судом, что со стороны Общества нарушались условия заключенного договора поставки газа, оплата за поставленный газ производилась не регулярно и не в полном объеме. ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль» в ходе переписки с ОАО «ЯГК» сообщало ему о наличии значительной суммы задолженности за ранее поставленный газ, разъясняло свое право на возможность введения ограничения в поставке газа в установленном порядке, предупреждало о прекращении поставки газа, что подтверждается письмами от 27.03.2012, от 02.05.2012, от 04.05.2012, от 22.05.2012.

ОАО «ЯГК» поясняло, что сроки вывода котельных на плановый ремонт и обслуживание совпали со сроком прекращения подачи газа. Фактически, ограничение в подаче газа было введено путем невозобновления подачи газа после окончания ремонта котельных. Прекращение поставки газа повлекло за собой прекращение работы котельных и, соответственно, прекращение подачи тепловой энергии в адрес граждан.

В УФАС поступали многочисленные обращения и заявления жителей города Тутаева, а также обращения администрации Тутаевского муниципального района об отсутствии в многоквартирных домах горячего водоснабжения.

01.08.2012 комиссия УФАС, рассмотрев материалы возбужденного в отношении ОАО «ЯГК» дела № 07-03/36-12, возбужденного по признакам нарушения антимонопольного законодательства, приняла решение (в полном объеме изготовлено 14.08.2012). Действия Общества по остановке подачи горячего водоснабжения с несвоевременным уведомлением потребителей о плановом перерыве поставки коммунальных ресурсов, превышение предельных сроков продолжительности проведения плановой остановки подачи горячего водоснабжения, введению ограничения потребления тепловой энергии для нужд горячего водоснабжения хозяйствующим субъектам и коммунальным потребителям города Тутаева и Тутаевского муниципального района с нарушением процедуры и в отсутствие законных оснований признаны

антимонопольным органом нарушающими запрет, установленный частью 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (том 1 л.д. 28-33).

С 28.07.2012 ОАО «ЯГК» восстановило потребителям подачу горячего водоснабжения.

На основании пункта 3 резолютивной части названного решения материалы дела переданы уполномоченному должностному лицу УФАС для возбуждения дела об административном правонарушении.

29.10.2012 в отношении ОАО «ЯГК» составлен протокол об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ (том 1 л.д. 72-78).

11.01.2013 исполняющий обязанности руководителя Управления, рассмотрев протокол и иные материалы дела об административном правонарушении, вынес постановление, в соответствии с которым Общество было привлечено к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ, и ему с учетом смягчающего обстоятельства (добровольное прекращение противоправного поведения) было назначено наказание в виде административного штрафа в размере 722 380 рублей 20 копеек.

Не согласившись с вынесенным постановлением, Общество обратилось в Арбитражный суд Ярославской области с требованием о признании его незаконным и отмене

Суд первой инстанции пришел к выводу о наличии в действиях заявителя состава вмененного административного правонарушения и согласился с позицией ответчика. Обстоятельств, исключающих привлечение Общества к административной ответственности, и признаков малозначительности совершенного правонарушения, установлено не было. Вместе с тем суд посчитал, что ответчику следовало применить иной размер выручки для исчисления размера штрафа, в связи с чем оспариваемое постановление было признано незаконным и отменено только в части назначения размера административного штрафа в сумме, превышающей 612 186 рублей 58 копеек. В остальной части в удовлетворении заявленных требований было отказано.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены или изменения решения суда исходя из следующего.

В соответствии с частью 6 статьи 210 АПК РФ при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании проверяет законность и обоснованность оспариваемого решения, устанавливает наличие соответствующих полномочий административного органа, принявшего оспариваемое решение, устанавливает, имелись ли законные основания для привлечения к административной ответственности, соблюден ли установленный порядок привлечения к ответственности, не истекли ли сроки давности привлечения к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для дела.

Частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ предусмотрено наступление административной ответственности за совершение занимающим доминирующее

положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если результатом таких действий является или может являться недопущение, ограничение или устранение конкуренции, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.31.1 данного Кодекса, либо совершение субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Доминирующее положение ОАО «ЯГК» и факт нарушения им запрета, установленного частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в злоупотреблении данным хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением путем совершения действий по остановке подачи горячего водоснабжения с несвоевременным уведомлением потребителей о плановом перерыве поставки коммунальных ресурсов, превышению предельных сроков продолжительности проведения плановой остановки подачи горячего водоснабжения, введению ограничения потребления тепловой энергии для нужд горячего водоснабжения хозяйствующим субъектам и коммунальным потребителям города Тутаева и Тутаевского муниципального района с нарушением процедуры и в отсутствие законных оснований установлены и подтверждаются совокупностью имеющихся в деле доказательств, в том числе решением УФАС от 14.08.2012 по делу № 07-03/36-12, протоколом об административном правонарушении от 29.10.2012.

Данные действия Общества, занимающего доминирующее положение на товарном рынке передачи тепловой энергии в соответствующих географических границах и являющегося субъектом естественной монополии, представляют собой злоупотребление доминирующим положением и образуют объективную сторону правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

Согласно части 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 Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Суд считает, что в данном случае Общество имело возможность не допустить совершение административного правонарушения, однако при отсутствии объективных, чрезвычайных и непреодолимых обстоятельств не приняло все зависящие от него меры для соблюдения требований закона.

Основанием для освобождения заявителя от ответственности могут служить обстоятельства, вызванные объективно непреодолимыми либо непредвиденными препятствиями, находящимися вне контроля хозяйствующего субъекта, при соблюдении той степени добросовестности, которая требовалась

от него в целях соблюдения законодательно установленных требований. Доказательств наличия указанных обстоятельств в материалы дела не представлено.

Проанализировав обстоятельства дела в совокупности с исследованными доказательствами, суд приходит к выводу о том, что обстоятельств, свидетельствующих об объективной невозможности соблюдения заявителем требований законодательства, не выявлено.

Следовательно, состав вменяемого административного правонарушения в действиях ОАО «ЯГК» доказан. Нарушений процедуры рассмотрения дела об административном правонарушении судом не установлено.

Заявитель не согласен с вменением ему в вину в качестве нарушения бездействия по возобновлению подачи горячего водоснабжения после капитального ремонта котельной, полагает, что в данном случае отсутствует событие административного правонарушения и вина Общества в его совершении ввиду того, что подача горячего водоснабжения не была восстановлена в связи с прекращением поставки газа со стороны ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль».

Вместе с тем данные аргументы были учтены и оценены антимонопольным органом при вынесении оспариваемого постановления. Апелляционный суд также отклоняет аргументы Общества о том, что с его стороны ограничение поставки горячего водоснабжения не вводилось, и не находит состоятельными приведенные доводы на основании следующего.

Вследствие того, что ОАО «ЯГК» занимает доминирующее положение на рынке производства и передачи тепловой энергии в границах города Тутаева и Тутаевского муниципального района, конечными потребителями коммунальных ресурсов выступают граждане, проживающие в многоквартирных домах, поставка тепловой энергии является основным обязательством Общества по заключенным договорам.

В целях стабильной поставки ресурса ОАО «ЯГК» должно проводить необходимые мероприятия, в частности обеспечивать работоспособность оборудования, закупать газ и холодную воду у соответствующих поставщиков.

Согласно условиям заключенного с ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль» договора поставки газа от 30.11.2010 № 60-4-0185/11 Общество как покупатель обязано оплачивать приобретенные ресурсы в соответствии с условиями договора.

ОАО «ЯГК» полагает, что именно действия ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль» повлекли ограничение потребления тепловой энергии.

Вместе с тем причиной прекращения газоснабжения явилось систематическое неисполнение Обществом договорных обязательств по оплате за газ газоснабжающей организации. В то же время исполнение обязательств по договору поставки газа является прямой обязанностью ОАО «ЯГК» независимо от наличия задолженности у потребителей тепловой энергии.

Наличие задолженности заявитель не оспаривает. В целях погашения своих долгов Общество имело возможность воспользоваться предусмотренными законодательством Российской Федерации способами по своевременному взысканию долгов с потребителей путем направления претензий и обращений в судебные органы. При недостаточности собственных средств мог привлечь кредитные ресурсы, а также обратиться к ООО «Газпром межрегионгаз

Ярославль» с просьбой о предоставлении отсрочки или рассрочки уплаты долга. Таким образом, заявитель имел возможность своевременно и в полном объеме оплачивать поставку газа и не допускать возникновения задолженности с той целью, чтобы не создавать ситуацию невозможности поставки горячей воды населению. Доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Последствия такого бездействия были известны Обществу исходя из условий договора и требований законодательства.

Однако в данном случае ОАО «ЯГК» бездействовало и не принимало попыток урегулировать отношения с газоснабжающей организацией, не исполняло свои обязательства по оплате газа надлежащим образом, хотя могло и должно было это делать. При должном уровне предупредительности и плановости хозяйственной деятельности, с учетом условий договора и требований законодательства ОАО «ЯГК» должно было предполагать, что наличие длительной неурегулированной задолженности за энергетические ресурсы приведет к введению ограничения их предоставления.

Кроме того, необходимо отметить, что ООО «Газпром межрегионгаз Ярославль» неоднократно уведомляло ОАО «ЯГК» о наличии значительной суммы задолженности за ранее поставленный газ, разъясняло свое право на возможность введения ограничения в поставке газа в установленном порядке, предупреждало о прекращении поставки газа. Письма газоснабжающей организации были оставлены без внимания, кроме того, данная информация не была доведена до конечных потребителей коммунальной услуги.

Таким образом, следует признать, что прекращение поставки горячего водоснабжения произошло по вине ОАО «ЯГК», следовательно, оно должно рассматриваться как введение ограничения потребления ресурса с нарушением установленного порядка именно со стороны заявителя.

Отклоняя доводы Общества о малозначительности совершенного правонарушения в части несвоевременного уведомления потребителей о плановом перерыве поставки коммунального ресурса, апелляционный суд исходит из следующего.

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

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.

Как разъяснил Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пунктах 18, 18.1 постановления от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», 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. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

Согласно статье 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств.

Оценка правонарушения в качестве малозначительного является правом, а не обязанностью суда. По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Объектом правонарушения, предусмотренного статьей 14.31 КоАП РФ, являются общественные отношения, возникающие в процессе предпринимательской деятельности, при осуществлении которой обязательным является соблюдение таких конституционных принципов, как единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, свобода экономической деятельности, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

В данном случае, не исполнив возложенную на него законом обязанность, Общество пренебрежительно отнеслось к соблюдению прав и законных интересов потребителей коммунальной услуги, которыми в большинстве своем являются жители многоквартирных домов.

Оценив представленные доказательства, суд первой инстанции обоснованно не усмотрел признаков малозначительности правонарушения. Оснований для опровержения вывода суда первой инстанции не имеется.

Принимая во внимание характер совершенного административного правонарушения, степень его общественной опасности с учетом конкретных обстоятельств совершения правонарушения, суд апелляционной инстанции не усматривает оснований для признания совершенного правонарушения малозначительным в связи с наличием существенной угрозы охраняемым общественным интересам.

Приведенная в апелляционной жалобе ссылка на то, что назначение административного штрафа в размере более 600 000 рублей является несоразмерным наказанием за совершенное правонарушение, не свидетельствует о малозначительности данного правонарушения.

Определенный судом первой инстанции размер штрафа в сумме 612 186 рублей 58 копеек назначен ОАО «ЯГК» с учетом одного смягчающего обстоятельства и соответствует установленному пунктом 4 примечания к статье 14.31 КоАП РФ порядку.

Согласно части 3 статьи 211 АПК РФ в случае, если при рассмотрении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд установит, что решение административного органа о привлечении к административной ответственности является законным и обоснованным, суд принимает решение об отказе в удовлетворении требования заявителя.

С учетом изложенного арбитражный суд апелляционной инстанции находит обжалуемое решение суда первой инстанции законным, обоснованным,

вынесенным на основании объективного и полного исследования обстоятельств и материалов дела и не усматривает правовых оснований для его отмены.

Апелляционным судом исследованы все доводы апелляционной жалобы, однако они не опровергают выводов суда, изложенных в обжалуемом решении.

Нормы материального и процессуального права применены судом первой инстанции правильно.

При таких обстоятельствах решение Арбитражного суда Ярославской области от 12.07.2013 по делу № А82-1005/2013 следует оставить без изменения, а апелляционную жалобу ОАО «ЯГК» – без удовлетворения.

Нарушений норм процессуального права, предусмотренных в части 4 статьи 270 АПК РФ и являющихся безусловными основаниями для отмены судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

Вопрос об уплате государственной пошлины судом апелляционной инстанции не рассматривается, поскольку в соответствии с частью 4 статьи 208 АПК РФ, частью 5 статьи 30.2 КоАП РФ жалоба на постановление по делу об административном правонарушении государственной пошлиной не облагается.

Руководствуясь статьями 258, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Второй арбитражный апелляционный суд

ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Ярославской области от 12.07.2013 по делу №А82-1005/2013 оставить без изменения, а апелляционную жалобу открытого акционерного общества «Ярославская генерирующая компания» – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в случаях и в порядке, установленных Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации.

Председательствующий

Г.Г. Ившина

Судьи

Г.Г. Буторина

П.И. Кононов