



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки 24.

ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Томск
21 марта 2013 г.

Дело №А27-15343/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 14 марта 2013 года
Полный текст постановления изготовлен 21 марта 2013 года

Седьмой Арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего Усаниной Н.А. судей: Колупаевой Л.А., Кривошеиной С.В. при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Левенко А.С. с использованием средств аудиозаписи при участии:
от заявителя: Бакасова О.И. по доверенности от 09.01.2013г.
от заинтересованного лица: без участия
рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу открытого акционерного общества «Каскад-Энерго» на решение Арбитражного суда Кемеровской области от 21 января 2013 года по делу №А27-15343/2012 (судья Обухова Г.П.) по заявлению открытого акционерного общества «Каскад-Энерго» к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области об оспаривании постановления о привлечении к административной ответственности

У С Т А Н О В И Л:

Открытое акционерное общество «Каскад-Энерго» (далее - ОАО «Каскад-Энерго», Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании незаконным постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее - антимонопольный орган, Кемеровское УФАС) от 25.07.2012г. по делу об административном правонарушении № 259/03-АДМ-2012.

Определением суда от 17.09.2012г. производство по делу приостанавливалось до вступления в законную силу судебного акта по делу № А27-13729/2012, определением суда от 14.12.2012г. производство по делу возобновлено.

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 21.01.2013г. в удовлетворении заявленного требования ООО «Каскад-Энерго» отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, ООО «Каскад-Энерго» в поданной в Седьмой арбитражный апелляционный суд апелляционной жалобе просит решение суда отменить и прекратить производство по делу, как принятого с нарушением норм материального и процессуального права.

Кемеровское УФАС в представленном отзыве на апелляционную жалобу просит решение суда оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Кемеровское УФАС, явку представителя в суд апелляционной инстанции не обеспечило, что в силу части 6 статьи 121, части 3 статьи 156 АПК РФ, не является препятствием к рассмотрению дела при имеющихся явке и материалам дела.

Проверив законность и обоснованность обжалуемого судебного акта в порядке, установленном статьями 266, 268 АПК РФ, изучив доводы апелляционной жалобы, от-

зыва на нее, заслушав представителя заявителя, суд апелляционной инстанции считает решение суда первой инстанции не подлежащим отмене по следующим основаниям.

По результатам проведенной Кемеровским УФАС проверки по обращениям на незаконные действия ОАО «Каскад-Энерго», нарушающие требования антимонопольного законодательства, Комиссией Кемеровского УФАС 18.05.2012г. принято решение о признании ОАО «Каскад-Энерго» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в направлении в адрес ООО «УК «Доверие», ООО «УК «Лидер», ТСЖ «Сибирь», ТСЖ «Южный», ТСЖ «УЮТ», Управления Пенсионного фонда Российской Федерации в городе Анжеро-Судженск Кемеровской области уведомления о необходимости на всех обслуживаемых абонентами узлах учета тепловой энергии и теплоносителя дополнительных приборов учета расхода теплоносителя на водозабор в системе горячего водоснабжения, а также в не допуске установленных ООО «УК «Доверие», ООО «УК «Лидер», ТСЖ «Сибирь», ТСЖ «Южный», ТСЖ «УЮТ» и Управлением Пенсионного фонда Российской Федерации в городе Анжеро-Судженске Кемеровской области приборов учета тепловой энергии в качестве коммерческих и применении в связи с этим расчетного способа для определения количества потребленной ООО «УК «Доверие», ООО «УК «Лидер», ТСЖ «Сибирь», ТСЖ «Южный», ТСЖ «УЮТ», результатом которых явилось ущемление интересов указанных юридических лиц.

Установленные решением Кемеровского УФАС обстоятельства явились основанием для возбуждения дела об административном правонарушении №259/03-АДМ-2012 и 25.07.2012г. по признакам статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, и наложении на ОАО «Каскад-Энерго» административного штрафа в размере 1 211 930 руб. Постановлением от 25.07.2012.

Не согласившись с вынесенным Постановлением, Общество обратилось с настоящим заявлением в арбитражный суд Кемеровской области.

Отказывая в удовлетворении заявленных ОАО «Каскад-Энерго» требований, суд первой инстанции исходил из установленных по делу №А27-13729/2012 по проверке законности решения Кемеровского УФАС от 18.05.2012г. обстоятельств, не требующих доказывания вновь при рассмотрении настоящего дела (часть 2 статьи 69 АПК РФ) в части признания ОАО «Каскад-Энерго» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального Закона «О защите конкуренции» (за исключением требования об установке на всех обслуживаемых абонентами узлах учета тепловой энергии и теплоносителя дополнительных приборов учета расхода теплоносителя на водоразбор в системе горячего водоснабжения), выразившегося в не допуске установленных ООО «УК «Доверие», ООО «УК «Лидер», ТСЖ «Сибирь», ТСЖ «Южный», ТСЖ «УЮТ» приборов учета тепловой энергии в качестве коммерческих и применении в связи с этим расчетного способа для определения количества потребленной ООО «УК «Доверие», ООО «УК «Лидер», ТСЖ «Сибирь», ТСЖ «Южный», ТСЖ «УЮТ», результатом которого явилось ущемление интересов ООО «УК «Доверие», ООО «УК «Лидер», ТСЖ «Сибирь», ТСЖ «Южный», ТСЖ «УЮТ», наличия в действиях заявителя состава вмененного административного правонарушения.

Не оспаривая по существу выводы суда первой инстанции о доказанности вмененного Обществу состава правонарушения по статье 14.31 КоАП РФ, Общество в апелляционной жалобе ссылается на необходимость применения части 2 статьи 1.7 КоАП РФ и переквалификации деяния на часть 1 статьи 14.31 КоАП РФ с применением штрафа в размере 300000 руб.

В соответствии со статьей 14.31 КоАП РФ совершение административного правонарушения влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей, а

в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг), - в размере от трех тысячных до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей.

По сведениям, представленным ОАО «Каскад-Энерго» сумма выручка на рынке услуг по передаче тепловой энергии в пределах географических границ, определенных территорией, охватываемой тепловыми сетями общества в г. Анжеро-Судженск, на котором совершено правонарушение, составила 24 238 665 рублей.

Антимонопольный орган, установив отягчающее обстоятельство - повторное совершение однородного административного правонарушения (постановление от 21.09.2011г. №358-АДМ-2011), определил сумму штрафа исходя из 0,05 размера суммы выручки от реализации товара, на рынке которого совершено правонарушение.

Между тем, частью 1 статьи 14.31 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за 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.

Общество занимает доминирующее положение на рынке услуг по производству и передаче тепловой энергии, в пределах географических границ, определенных территорией, охватываемой тепловыми сетями ОАО «Каскад-Энерго» в г. Анжеро-Судженск, являясь субъектом естественной монополии.

При этом размер санкции по части 2 статьи 14.31 КоАП РФ, которой охватывается состав административного правонарушения совершенного заявителем, изменен не был и влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от 20 000 до 50 000 рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее 100 000 руб., а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) или административное правонарушение совершено на рынке товаров (работ, услуг), реализация которых осуществляется по регулируемым в соответствии с законодательством Российской Федерации ценам (тарифам), - в размере от трех тысячных до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее 100 000 руб.

Изложенное свидетельствует о том, что новая редакция статьи 14.31 не улучшает положение Общества и в силу части 2 статьи 1.7 КоАП РФ применению не подлежит.

Ссылка Общества на необоснованный и не соответствующий действующему законодательству вывод суда о правильном определении УФАС географических границ

товарного рынка, границами рынка оказания услуг по теплоснабжению является разводящая сеть, идущая к домам, отклоняется судом апелляционной инстанции.

Так, решением суда от 01.11.2012г. по делу № А27-13729/2012 установлено, что ОАО «Каскад-Энерго», являясь субъектом естественной монополии, занимает доминирующее положение на рынке услуг по производству и передаче тепловой энергии в пределах географических границ, определенных территорией, охватываемой тепловыми сетями ОАО «Каскад-Энерго» в г. Анжеро-Судженск.

Таким образом, вступившим в законную силу судебным актом установлена правильность определения пределов географических границ товарного рынка, на котором ОАО «Каскад-Энерго» занимает доминирующее положение, иных доводов, отличных от приводимых, исследованных и оцененных судом в рамках дела №А27-13729/2012 заявителем не приводится, в связи с чем, не подлежат переоценке.

Судом первой инстанции в рамках настоящего дела также не установлено нарушение антимонопольным органом Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного приказом Федеральной антимонопольной службы от 28.04.2010г. № 220 при определении географических границ в сфере услуг субъектов естественных монополий.

Факт реализации тепловой энергии на потребительском рынке г. Анжеро-Судженска заявителем не оспаривается, Кемеровским УФАС определен рынок, на котором ОАО «Каскад-Энерго» совершено правонарушение, как рынок услуг по передаче тепловой энергии в пределах географических границ, определенных территорией, охватываемой тепловыми сетями общества в г. Анжеро-Судженск в соответствии с Постановлением, утвержденным Региональной энергетической комиссией Кемеровской области, ОАО «Каскад-Энерго» реализует тепловую энергию на потребительском рынке г. Анжеро-Судженска (административно-территориальный ресурс) и осуществляет передачу тепловой энергии в пределах тепловых сетей общества (технологический критерий).

При рассмотрении административного дела, антимонопольный орган рассчитал сумму штрафа исходя из выручки от реализации всех видов услуг по снабжению тепловой энергией, что не противоречит диспозиции статьи 14.31 КоАП РФ.

Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность, учитываемые при назначении административного наказания за совершение административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.31 КоАП РФ, указаны в примечаниях 2,3 к статье 14.31 КоАП РФ.

При рассмотрении дела об административном правонарушении обстоятельств, смягчающих административную ответственность, антимонопольным органом не установлено.

Суд также не выявил обстоятельств, которые могли бы быть учтены при назначении наказания в качестве смягчающих административную ответственность.

Доводы ОАО «Каскад-Энерго», приведенные в апелляционной жалобе, не опровергают выводов суда и по существу направлены на иную оценку установленных по делу фактических обстоятельств, оснований для которой у суда апелляционной инстанции в силу статьей 268, 270 АПК РФ, не имеется.

Принимая во внимание, что фактические обстоятельства, имеющие существенное значение для разрешения спора по существу, установлены судом на основании полного и всестороннего исследования имеющихся в деле доказательств, выводы суда первой инстанции о законности оспариваемого постановления являются обоснованными.

Нарушений норм материального и процессуального права не допущено, оснований для отмены решения суда первой инстанции, установленных статьей 270 АПК РФ, а равно принятия доводов апелляционной жалобы у суда апелляционной инстанции не имеется.

В соответствии с частью 4 статьи 208 АПК РФ заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности государственной пошлиной не облагается, в связи с чем, заявление ОАО «Каскад-Энерго» о зачете государственной пошлины, судом апелляционной инстанции не разрешается.

Руководствуясь статьей 156, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 21 января 2013 года по делу №А27-15343/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий

Н.А.Усанина

Судьи

Л.А. Колупаева

С.В.Кривошеина