



**ОДИННАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**  
**443070, г. Самара, ул. Аэродромная, 11А, тел. 273-36-45**  
**[www.11aas.arbitr.ru](http://www.11aas.arbitr.ru), e-mail: [info@11aas.arbitr.ru](mailto:info@11aas.arbitr.ru).**

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

апелляционной инстанции по проверке законности и  
обоснованности решения арбитражного суда,  
не вступившего в законную силу

29 мая 2013 года  
г. Самара

Дело № А55-33440/2012

Резолютивная часть постановления объявлена: 22 мая 2013 года  
Постановление в полном объеме изготовлено: 29 мая 2013 года

Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:  
председательствующего судьи Драгоценновой И.С.,  
судей Кувшинова В.Е., Филипповой Е.Г.,  
при ведении протокола секретарем судебного заседания Санниковой К.В.,  
с участием:  
от потребительского эксплуатационного кооператива «КРОКУС» - представителя  
Гасиловой Е.Н. (доверенность от 09.01.2013 № 1),  
от Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области -  
представителя Воложаниновой Ю.В. (доверенность от 29.12.2012 № 16708/5),  
рассмотрев в открытом судебном заседании в помещении суда, в зале № 3, дело по  
апелляционным жалобам потребительского эксплуатационного кооператива «КРОКУС»,  
Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области,  
на решение Арбитражного суда Самарской области от 07 февраля 2013 года по делу  
№ А55-33440/2012 (судья Медведев А.А.),  
принятое по заявлению потребительского эксплуатационного кооператива «КРОКУС»,  
(ИНН 6321162780, ОГРН 1066320014210), Самарская область, г. Тольятти,  
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Самарской области, г. Самара,  
об оспаривании постановления от 09 ноября 2012 года №599-8321-12/5,

**УСТАНОВИЛ:**

Потребительский эксплуатационный кооператив «КРОКУС» (далее – заявитель)  
обратился в Арбитражный суд Самарской области с заявлением о признании незаконным  
и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по  
Самарской области (далее – ответчик) от 09 ноября 2012 года №599-8321-12/5.

Решением Арбитражного суда Самарской области от 07 февраля 2013 года  
заявленные требования удовлетворены частично. Постановление Управления  
Федеральной антимонопольной службы по Самарской области №599-8321-12/5 от  
09.11.2012 о назначении административного наказания в отношении потребительского  
эксплуатационного кооператива «КРОКУС» в части меры ответственности изменено,  
размер штрафа снижен до 20 000 рублей. В удовлетворении остальной части заявленных  
требований отказано.

Не согласившись с выводами суда, УФАС по Самарской области подало апелляционную жалобу, в которой просит решение суда первой инстанции отменить, жалобу - удовлетворить.

В жалобе ссылается на соблюдение ответчиком основных задач КоАП РФ, принятие оспариваемого постановления в пределах предоставленных полномочий с учетом нормы права, действующей на момент принятия постановления.

Потребительский эксплуатационный кооператив «КРОКУС» в своей апелляционной жалобе просит решение суда отменить полностью, жалобу - удовлетворить. В жалобе указывает на некоммерческий характер деятельности кооператива, прибыль из деятельности не извлекает, считает правомерным назначение наказания за административное правонарушение в виде штрафа в размере 10 000 руб.

Рассмотрение апелляционной жалобы отложено с 22.04.2013 на 22.05.2013.

О времени и месте нового судебного заседания лица, участвующие в деле, поставлены в известность определением об отложении судебного разбирательства.

Информация о принятии, отложении апелляционной жалобы, о времени и месте судебного заседания размещена арбитражным судом на официальном сайте Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда в сети Интернет по адресу: [www.11aas.arbitr.ru](http://www.11aas.arbitr.ru) в соответствии с порядком, установленным ст. 121 АПК РФ.

Представитель антимонопольного органа в судебном заседании просил решение суда первой инстанции отменить, поддержал доводы своей апелляционной жалобы.

В отзыве на апелляционную жалобу антимонопольный орган просит апелляционную жалобу кооператива оставить без удовлетворения.

Представитель кооператива в судебном заседании просил решение суда первой инстанции отменить, поддержал доводы своей апелляционной жалобы.

В связи с нахождением в очередном ежегодном отпуске судей Захаровой Е.И. и Семушкина В.С. (приказы 23.04.2013 № 109/к, 09.04.2013 №85/к) в составе суда в судебном заседании, назначенном на 22 мая 2013 года, определением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 22 мая 2013 года произведена замена судей Захаровой Е.И. и Семушкина В.С. на судей Кувшинова В.Е. и Филиппову Е.Г.

В соответствии с частью 2 статьи 18 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации после замены судей Захаровой Е.И. и Семушкина В.С. на судей Кувшинова В.Е. и Филиппову Е.Г. рассмотрение дела начато сначала.

Представитель антимонопольного органа в судебном заседании 22.05.2013 просил решение суда первой инстанции отменить, поддержал доводы своей апелляционной жалобы.

Представитель кооператива в судебном заседании 22.05.2013 просил решение суда первой инстанции отменить, поддержал доводы своей апелляционной жалобы.

Апелляционные жалобы на судебный акт арбитражного суда Самарской области рассмотрены в порядке, установленном ст.ст.266-268 АПК РФ.

Исследовав доказательства по делу с учетом доводов апелляционных жалоб, отзыва, выступлений сторон, суд апелляционной инстанции пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения апелляционных жалоб.

Материалами дела подтверждаются следующие фактические обстоятельства.

В УФАС по Самарской области поступило обращение общества с ограниченной ответственностью «Пивной базар», в котором указано на очередное отключение (до этого факт имел место дважды, 23 и 30 декабря прошлого года) заявителем электроэнергии в помещении ООО «Пивной базар», что свидетельствует о наличии в действиях ПЭК «Крокус» признаков нарушения антимонопольного законодательства (вх. № 1393 от 14.03.2012 г.) (т.1 л.д.123-130).

28.03.2012 года УФАС в адрес заявителя направлен запрос № 3282/5 о предоставлении информации для осуществления функций, возложенных на управление и

установления наличия или отсутствия признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях заявителя (т.2, л.д.58-59).

08 июня 2012 года, в связи с непредставлением ПЭК «Крокус» документов, антимонопольным органом возбуждено дело № 599-8621-12/5, по признакам нарушения положений части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» и создании комиссии по рассмотрению данного дела (т.2 л.д.61).

Установленный факт нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» послужил основанием для возбуждения дела об административном правонарушении, составления протокола об административном правонарушении от 28.09.2012 № 599-8621-12/5 и вынесения постановления о наложении штрафа от 09.11.2012 по делу № 599-8621-12/5, в размере 300 000 руб. (т. 1 л.д. 8-15; л.д. 150-152 )

Заявитель, полагая, что постановление противоречит закону и нарушает его права в сфере экономической деятельности обратился в арбитражный суд с заявлением.

Судом первой инстанции в обжалуемом решении приведены мотивы и ссылки на нормативно-правовые акты, на основании которых принят судебный акт.

Анализируя и оценивая представленные сторонами в материалы дела доказательства в их совокупности, судебная коллегия апелляционного суда приходит к следующему.

Частью 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещены действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Исходя из смысла ч. 1 ст. 25 Закона о защите конкуренции, мотивирование требования антимонопольного органа не означает, что перед лицом, которому направлен соответствующий запрос, должна быть раскрыта полная информация о существовании дела, целях и задачах истребования документов. Объем запрашиваемых сведений, порядок и сроки их представления определяются антимонопольным органом в каждом конкретном случае в зависимости от предмета проверки и иных существенных обстоятельств.

Указание в запросе на объективную необходимость представления запрашиваемых документов и информации для рассмотрения конкретных дел свидетельствует о соблюдении антимонопольным органом требований части 1 статьи 25 Закона о защите конкуренции о мотивированности запроса. Таким образом, запросы, содержащие указание на процессуальный повод истребования информации (например, ссылку на конкретное дело) и нормативно-правовое основание (статья 25 Закона о защите конкуренции) являются мотивированными.

При этом, как правильно указано судом, не требуется формулировать в запросе о предоставлении документов (информации) конкретные вопросы, возникшие при рассмотрении дела, и Административный регламент Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденный приказом Федеральной антимонопольной службы от 25.12.2007 № 447.

Таким образом, истребованная антимонопольным органом информация у ПЭК «Крокус» была мотивированной: сведения были необходимы для рассмотрения дела № 34-8621- 12/5 о нарушении антимонопольного законодательства.

Запросы информации, изложенные в определении об отложении, содержат достаточную мотивировку необходимости представления запрашиваемых документов, поскольку из них видно, что испрашиваемые документы необходимы для рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. Испрашиваемые документы находятся в причинной связи с проводимыми мероприятиями по контролю за соблюдением антимонопольного законодательства.

Частью 5 ст. 19.8 Кодекса за непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации, в том числе непредставление сведений (информации) по требованию указанных органов, за исключением случаев, предусмотренных частями 3 и 4 настоящей статьи, а равно представление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган заведомо недостоверных сведений (информации), предусмотрено наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи пятисот до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Объективную сторону вменяемого обществу административного правонарушения образует непредставление в федеральный орган, его территориальный орган сведений (информации) по требованию указанных органов либо представление заведомо недостоверных сведений.

Поскольку заявителем запрошенные документы и информация в установленный срок (до 15 апреля 2012 года) не представлены, состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 5 статьи 19.8 Кодекса об административных правонарушениях, в действиях заявителя материалами дела доказан.

Довод заявителя о том, что часть документов, запрошенных определением, уже ранее представлялась в Управление с сопроводительным письмом (исх. от 27.04.2012 г.) правомерно отклонен судом, поскольку документы, представленные ПЭК «Крокус» (исх. от 27.04.2012г., вх. №2612-3 от 02.05.2012 г.) запрошены при рассмотрении заявления ООО «Пивной базар» (вх. № 1393 от 14.03.2012 г.) о нарушении антимонопольного законодательства.

В силу правовых норм ФЗ «О защите конкуренции» комиссия антимонопольного органа по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в целях реализации возложенных на нее полномочий вправе запрашивать у хозяйствующих субъектов необходимую информацию как до начала рассмотрения, так и во время рассмотрения ею соответствующего дела.

За непредставление запрошенных документов частью 5 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

Судом установлено, что по состоянию на дату составления протокола в Самарское УФАС России ПЭК «Крокус» письмом (исх. б/н от 07.09.2012 г.) (вход. № 6135-3 от 21.09.2012 г.) представлены сведения, запрошенные п. 4.5 и 4.12.

На заседании Комиссии по рассмотрению дела № 34-8621-12/5, состоявшемся 28.09.2012 г., ПЭК «Крокус» приобщены к материалам дела письменные объяснения, запрошенные в п. 4.1-4.2 определения.

Сведения, запрошенные в п. 4.7 и 4.8 определения представлены ПЭК «Крокус» только 03.10.2012 на заседании Комиссии, т.е. после возбуждения административного дела № 599-8621-12/5 и составления протокола по ст. 19.8 КоАП РФ.

Сведения, запрошенные в п. 4.11 определения представлены 23.11.2012г. вх. № 7356-з в ходе рассмотрения административного дела № 685-8621-12/5, возбужденного по ст. 14.31 КоАП РФ.

Довод Заявителя о представлении вышеуказанной информации письмом от 27.04.2012г. не подтвержден материалами дела.

По вопросу представления документов по п. 4.6, 4.13 определения судом правомерно учтено следующее.

Если у лица, у которого запрашивается информация, соответствующая информация отсутствует, то оно обязано проинформировать об этом антимонопольный орган в

указанный в запросе срок (Постановление ФАС Поволжского округа от 27.05.2010 по делу N А55-32736/2009).

Отсутствие у лиц информации, несовершение лицами каких-либо действий, не осуществление деятельности и т.д., относительно которых антимонопольным органом истребуется информация, не освобождает лицо от обязанности проинформировать антимонопольный орган и об отсутствии соответствующей информации.

При этом, фактическое отсутствие запрошенной антимонопольным органом информации препятствовало последнему надлежащим образом исполнять возложенные на него государством функции и полномочия.

На основании вышеизложенного, судом сделан правильный вывод о совершении заявителем административного правонарушения, выразившегося в непредставлении документов (материалов), запрошенных пунктами 4.1-4.13 определения (исх. № 11086/5 от 17.08.2012 г.) по мотивированному требованию Самарского УФАС России в установленный срок.

Постановлением от 09 ноября 2012 года №599-8321-12/5 антимонопольный орган привлек ПЭК «Крокус» к административной ответственности, в виде штрафа в размере 300000 руб. за злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке.

Состав административного правонарушения, предусмотренный частью 5 статьи 19.8 КоАП РФ, охватывает действия, связанные не только с непредставлением документов, но и с нарушением сроков их представления, установленных в требовании антимонопольного органа. В ином случае привлечение к административной ответственности по данной норме КоАП РФ было бы в принципе невозможным, поскольку последующее (с нарушением сроков) представление документов не позволило бы применить административную санкцию, установленную в целях обеспечения исполнения антимонопольными органами возложенных функций в установленные сроки.

Материалами дела № 34-8621-12/5 о нарушении антимонопольного законодательства подтверждено, что ПЭК «Крокус» получил направленное антимонопольным органом определение (исх. № 11086/5 от 17.08.2012 г.) и у него имелась возможность в установленный срок представить документы.

Аналогичная позиция содержится в Постановлении ФАС Поволжского округа от 22.12.2011 по делу № А65-14962/2011.

В силу статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно части 2 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Из содержания приведенных норм, с учетом предусмотренных статьей 2 Гражданского кодекса Российской Федерации характеристик предпринимательской деятельности (осуществляется на свой риск), отсутствие вины юридического лица, предполагает объективную невозможность соблюдения установленных правил, необходимость принятия мер, от юридического лица не зависящих.

Факт совершения ПЭК «Крокус» вменяемого ему административного правонарушения подтверждается материалами дела. Доказательства, опровергающие фактические обстоятельства, установленные административным органом и отраженные в протоколе об административном правонарушении и оспариваемом постановлении, в материалах отсутствуют.

Заявителем в материалы дела не представлены доказательства, подтверждающие своевременное принятие им необходимых мер по соблюдению вышеуказанных требований законодательства.

Исходя из оценки конкретных обстоятельств совершения административного правонарушения, связанного с угрозой причинения вреда жизни людей, с учетом правовой позиции, изложенной в пункте 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», количества и характера допущенных нарушений, суд сделал правильный вывод об отсутствии оснований для признания совершенного заявителем правонарушения малозначительным, в соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ.

Нарушение норм процессуального законодательства при составлении протокола об административном правонарушении и постановления по делу об административном правонарушении из материалов дела не следует.

Установленный статьей 4.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях срок давности привлечения к административной ответственности на момент вынесения оспариваемого постановления не истек.

В соответствии с ч. 2 ст. 4.1. КоАП РФ административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение, в соответствии с настоящим Кодексом.

При назначении наказания административным органом приняты во внимание требования ст. ст. 4.1 - 4.2. КоАП РФ, назначен минимальный размер санкции - штраф в размере 300 000 руб.

Суд апелляционной инстанции соглашается с судом первой инстанции, изменившим меру наказания в виде наложения штрафа в размере 300 000 руб., примененную административным органом к ПЭК «Крокус» за совершенное правонарушение.

Заявитель в дополнениях к жалобе на постановление о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 599-8621-12/5 пояснил, что ПЭК «Крокус» создано с целью обслуживания здания, расположенного по адресу: 445036, Самарская область, г. Тольятти, ул. Дзержинского, 53, путем заключения необходимых договоров, таких как: электроснабжение, теплоснабжение, водоснабжение и водоотведение, охрана, вывоз мусора, уборка мест общего пользования и т.д. в интересах собственников помещений, расположенных в здании, - Членов Кооператива (пайщиков) (п.п. 1.2, 2.1, 2.2 Устава Кооператива), извлечение прибыли при этом не предусмотрено. ПЭК «Крокус» является некоммерческой организацией, согласно ст. 116 ГК РФ, не имеет прибыли, с которой могло бы оплатить штрафные санкции.

17.01.2013 г. Конституционным судом РФ вынесено Постановление № 1-П «По делу о проверке конституционности положения части 5 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Маслянский хлебоприемный пункт», согласно которому положение части 5 статьи 19.8 КоАП Российской Федерации, предусматривающее во взаимосвязи с закрепленными данным Кодексом общими правилами назначения административного наказания возможность привлечения юридического лица к административной ответственности в виде административного штрафа в определенных им пределах - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей, не соответствует Конституции Российской Федерации, ее статьям 17, 19 (части 1 и 2), 34 (часть 1), 35 (части 1 - 3) и 55 (часть 3), постольку, поскольку установленный этим положением значительный минимальный размер административного штрафа в системе действующего правового регулирования, не допускающего назначение административного наказания ниже низшего предела соответствующей административной санкции, не позволяет во всех случаях в полной мере учесть характер

совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, а также иные имеющие значение для дела существенные обстоятельства и тем самым - обеспечить назначение справедливого и соразмерного административного наказания.

Из оспариваемого постановления следует, что штраф наложен в пределах минимальной санкции в размере 300 000 руб. и вынесен 09.11.2012 г., получен 20.11.2012 г., т. е. до принятия Постановления Конституционного Суда РФ от 17.01.2013 № 1-П. Следовательно, Управлением применена норма КоАП РФ, предусмотренная законодательством, действующим на момент вынесения постановления о наложении штрафа по делу № 599-8621-12/5.

Однако на момент рассмотрения настоящего спора в суде Постановление Конституционного Суда РФ от 17.01.2013 № 1-П вступило в силу и, как правильно указал суд, подлежит применению арбитражным судом.

Суд, оценив в порядке ст. 71 АПК РФ, имеющиеся в материалах дела документы, установленные по делу фактические обстоятельства, характер совершенного правонарушения, степень общественной опасности охраняемым государством общественным отношениям, приняв во внимание характер нарушений, степень вины лица, привлекаемого к административной ответственности, отсутствие указания в оспариваемом постановлении при определении размера наказания на наличие отягчающих ответственность обстоятельств, отсутствие причинения вреда и имущественного ущерба, социальную значимость и имущественное положение ПЭК «Крокус», пришел к правильному выводу о том, что назначенное заявителю наказание является чрезмерно суровым и не соответствует степени тяжести совершенного им деяния, при этом цель административного наказания будет достигнута путем применения административного наказания в виде штрафа, уменьшенного до 20 000 рублей.

Судебная коллегия соглашается с судом первой инстанции, что указанная сумма штрафа является достаточной мерой принуждения для осознания необходимости своевременного и полного исполнения требований антимонопольного органа, но не приведет к существенному ухудшению имущественного положения кооператива и его членов.

В соответствии с п. 19 Постановления Пленума ВАС от 02.06.2004г. № 10 суд, установив отсутствие оснований для применения конкретной меры ответственности и руководствуясь ч. 2 ст. 211 АПК РФ, принимает решение о признании незаконным и об изменении оспариваемого постановления в части назначения наказания, в резолютивной части указывается мера ответственности, назначенная судом с учетом названных обстоятельств.

Исходя из изложенного, судом правомерно изменено оспариваемое постановление, размер административного наказания в виде штрафа уменьшен до 20 000 рублей.

В остальной части в удовлетворении заявления судом отказано, в связи с отсутствием оснований для признания незаконным постановления в полном объеме.

Суд апелляционной инстанции не находит оснований для переоценки выводов суда первой инстанции, поскольку они соответствуют обстоятельствам дела.

При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции полагает, что суд первой инстанции принял законное и обоснованное решение, полно и правильно установил обстоятельства дела, применил нормы материального права, подлежащие применению, и не допустил нарушения процессуального закона, в связи с чем, оснований для отмены или изменения судебного акта не имеется.

Положенные в основу апелляционных жалоб доводы проверены судом апелляционной инстанции в полном объеме, но учтены быть не могут, так как не опровергают обстоятельств, установленных судом первой инстанции и, соответственно, не влияют на законность принятого судебного акта.

Нарушений норм процессуального права, предусмотренных ч. 4 ст. 270 АПК РФ и влекущих безусловную отмену судебного акта, коллегией не установлено.

Руководствуясь ст. ст. 266-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Самарской области от 07 февраля 2013 года по делу №А55-33440/2012 оставить без изменения, а апелляционные жалобы - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в двухмесячный срок в Федеральный арбитражный суд Поволжского округа через суд первой инстанции.

Председательствующий

И.С.Драгоценнова

Судьи

В.Е.Кувшинов

Е.Г.Филиппова