

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации

**РЕШЕНИЕ****г. Москва****11 марта 2019 г.****Дело № А40-250892/18-120-2687**

Резолютивная часть решения оглашена 04 марта 2019 года

Решение в полном объеме изготовлено 11 марта 2019 года

Арбитражный суд г. Москвы в составе

судьи Блинниковой И.А.

протокол ведет секретарь судебного заседания Фуникова А.Г.

рассмотрев в открытом судебном заседании дело

по заявлению: АО «Вторресурсы»

ответчик: ФАС России

третье лицо: Департамент топливно-энергетического комплекса и тарифного регулирования Вологодской области

с требованиями:

- признать пункт 1 в части признания Департамента, нарушившим п.2 Основ ценообразования и порядка регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций коммунального комплекса, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 14.07.2008 года №520, п.21 Методических указаний по расчету тарифов и надбавок в сфере деятельности организаций коммунального комплекса, утвержденных Приказом Минрегиона России от 15.02.2011 года №47, п.38 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, пункты 2.1.-2.3. предписания Федеральной антимонопольной службы России № СП/81640-ПР/18 от 10.10.2018 несоответствующими требованиям абзаца 7 п.54, п.38, п.21, п.22 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484 и недействительными.

- признать пункт 1 в части признания Департамента, нарушившим п.11 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных приказом ФАС России от 21.11.2016 года №1638/16, п.38 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, п. 17 Правил регулирования тарифов в сфере обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, пункты 2.1.-2.3., 2.5. предписания Федеральной антимонопольной службы России № СП/82027-ПР/18 от 11.10.2018 несоответствующими требованиям абзаца 7 п.54, п.38, п.21, п.22 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, п.11 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных приказом ФАС России от 21.11.2016 года №1638/16 и недействительными.

с участием:

от заявителя: Смирнов А.Ю. ( дов. №4-2019-АО от 09.01.2019г.)

от ответчика: Савостина Е.В. (дов. №ИА/452/19 от 10.01.2019г.)

от третьего лица: Жирников К.Ю. (дов. №1 от 22.05.2018г.)

### **УСТАНОВИЛ:**

С учетом уточнения требований АО «Вторресурс» (далее по тексту также – Заявитель) обратились в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к ФАС России о признании пункт 1 в части признания Департамента, нарушившим п.2 Основ ценообразования и порядка регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций коммунального комплекса, утвержденных постановлением Правительства РФ от 14.07.2008 года №520, п.21 Методических указаний по расчету тарифов и надбавок в сфере деятельности организаций коммунального комплекса, утвержденных Приказом Минрегиона России от 15.02.2011 года №47, п.38 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, пункты 2.1.-2.3. предписания Федеральной антимонопольной службы России № СП/81640-ПР/18 от 10.10.2018 несоответствующими требованиям абзаца 7 п.54, п.38, п.21, п.22 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484 и недействительными; признании пункт 1 в части признания Департамента, нарушившим п.11 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных приказом ФАС России от 21.11.2016 года №1638/16, п.38 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, п. 17 Правил регулирования тарифов в сфере обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, пункты 2.1.-2.3., 2.5. предписания Федеральной антимонопольной службы России № СП/82027-ПР/18 от 11.10.2018 несоответствующими требованиям абзаца 7 п.54, п.38, п.21, п.22 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, п.11 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных приказом ФАС России от 21.11.2016 года №1638/16 и недействительными.

Представитель заявителя требования поддержал в полном объеме.

Ответчик представил отзыв, возражал против удовлетворения заявленных требований по основаниям, изложенным в со ссылкой на то, что оспариваемое решение антимонопольного органа является законным, обоснованным, вынесенным в пределах компетенции ответчика и не нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Рассмотрев материалы дела, выслушав доводы представителей явившихся в судебное заседание сторон, оценив относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности на основании ст.71 АПК РФ, арбитражный суд установил, что требования заявителя заявлены необоснованно и не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно ст.198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на

них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, процессуальный закон устанавливает наличие одновременно двух обстоятельств, а именно, не соответствие оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту и нарушение оспариваемым актом прав и законных интересов организаций в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, для признания недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц.

В соответствии с п.п.1 и 5.3.1 Положения о федеральной антимонопольной службе, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 г. № 331 «Об утверждении положения о федеральной антимонопольной службе» Федеральная антимонопольная служба является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору за соблюдением законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, в том числе осуществляющим контроль и надзор за соблюдением коммерческими и некоммерческими организациями, федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 5.3.5 Положения о федеральной антимонопольной службе Федеральная антимонопольная служба устанавливает доминирующее положение хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией.

Согласно ст.44 Федерального закона РФ от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту также – Закон о защите конкуренции) антимонопольный орган рассматривает поступающие заявления или материалы и в ходе рассмотрения последних вправе запрашивать у физических или юридических лиц, государственных органов, органов местного самоуправления с соблюдением требований законодательства Российской Федерации о государственной тайне, банковской тайне, коммерческой тайне или об иной охраняемой законом тайне документы, сведения, пояснения в письменной или устной форме, связанные с обстоятельствами, изложенными в указанных заявлениях или материалах.

В обоснование заявленных требований, общество указывает, что ответчик по результатам рассмотрения материалов и документов вынес предписание от 10.10.2018 № СП/81640-ПР/18 и от 11.10.2018 № СП/82027-ПР/18.

Заявитель настаивает на том, что вышеуказанные предписания являются незаконными и нарушают права и законные интересы Общества и просит признать их незаконными в части.

Предписание, в части, не соответствует требованиям абзаца 7 п.54 и п.38, п.21-22 Основ ценообразования №484, поскольку, исключение из состава необходимой валовой выручки Заявителя, определенной на 2018-2020 годы затрат Заявителя в размере 566,1 тыс. рублей (проценты по кредитному договору от 04.08.2014 года №В-113ЮЛКЛ-14), а также в размере 51 158,8 тыс. рублей (проценты по договору от 28.06.2016 года №25-ПД/16), включенных в тариф на утилизацию (захоронение) твердых бытовых отходов, необоснованно по причине того, что фактически в 2017 году Заявитель не осуществлял деятельность по утилизацию (захоронение) твердых бытовых отходов, осуществляя лишь их транспортировку. Данный факт подтверждается отчетностью, представленной в Департамент. Таким образом, поскольку указанные суммы не возмещались Заявителю за счет тарифа в 2017 году, их исключение из будущей выручки для целей установления тарифа будет необоснованным.

Исключение из состава необходимой валовой выручки Заявителя, определенной на 2018-2020 годы затрат на оплату процентов по договору от 28.06.2016 года №25-ПД/16 противоречит абзацу 7 п.54 Основ ценообразования №484.

В силу данной нормы нормативная прибыль включает в себя три составляющих:

а) расходы на капитальные вложения (инвестиции), определяемые в соответствии с утвержденными инвестиционными программами регулируемых организаций;

б) средства на возврат займов и кредитов, привлекаемых на реализацию мероприятий инвестиционной программы регулируемой организации, в размере, определяемом исходя из срока их возврата, предусмотренного договорами займа и кредитными договорами, а также проценты по таким займам и кредитам, размер которых определен с учетом положений, предусмотренных пунктом 11 Основ ценообразования №484;

в) экономически обоснованные расходы на выплаты, предусмотренные коллективными договорами, не учитываемые при определении налоговой базы налога на прибыль (расходов, относимых на прибыль после налогообложения) в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации.

Поскольку при установлении тарифа использовался метод индексации, то в этом случае применяется абзац 7 п.54 Основ ценообразования №484, согласно которому в случае если инвестиционная программа регулируемой организации на соответствующий год первого долгосрочного периода регулирования не утверждена в установленном порядке, величина нормативной прибыли регулируемой организации, определенная на соответствующий год, подлежит уменьшению на величину расходов на капитальные вложения (инвестиции).

Таким образом, для Заявителя величина нормативной прибыли могла включать в себя средства на проценты по займам и кредитам, размер которых определен с учетом положений, предусмотренных пунктом 11 Основ ценообразования №484.

Пересмотр тарифа в течение периода их действия противоречит п.22 Основ ценообразования №484

В силу данного пункта тарифы не подлежат пересмотру в течение периода их действия, за исключением случаев их пересмотра по основаниям, предусмотренным пунктом 21. В п.21 предписание Антимонопольного органа не значит.

В отношении оспаривания п.1 предписания № СП/82027-ПР/18 от 11.10.2018 в части признания Департамента, нарушившим п.21 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных приказом ФАС России от 21.11.2016 года №1638/16 (далее Методические указания №1638/16), п.38 Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484 (далее Основы ценообразования №47), п. 17 Правил регулирования тарифов в сфере обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденными постановлением Правительства РФ от 30.05.2016 года №484 (далее Правила 484), а также п. 2.1.-2.3.,2.5 Заявитель указал, что Предписание в указанной части не соответствует требованиям абзаца 7 п.54 и п.38, п.21-22 Основ ценообразования №484, в силу следующего.

Во-первых, исключение из состава необходимой валовой выручки Заявителя, определенной на 2018-2020 годы затрат на оплату процентов по договору от 28.06.2016 года №25-ПД/16 противоречит абзацу 7 п.54 Основ ценообразования №484.

В силу данной нормы нормативная прибыль включает в себя три составляющих:

а) расходы на капитальные вложения (инвестиции), определяемые в соответствии с утвержденными инвестиционными программами регулируемых организаций;

б) средства на возврат займов и кредитов, привлекаемых на реализацию мероприятий инвестиционной программы регулируемой организации, в размере, определяемом исходя из срока их возврата, предусмотренного договорами займа и кредитными договорами, а также проценты по таким займам и кредитам, размер которых определен с учетом положений, предусмотренных пунктом 11 Основ ценообразования №484;

в) экономически обоснованные расходы на выплаты, предусмотренные коллективными договорами, не учитываемые при определении налоговой базы налога на прибыль (расходов, относимых на прибыль после налогообложения) в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации.

Поскольку при установлении тарифа использовался метод индексации, то в этом случае применяется абзац 7 п.54 Основ ценообразования №484, согласно которому в случае если инвестиционная программа регулируемой организации на соответствующий год первого долгосрочного периода регулирования не утверждена в установленном порядке, величина нормативной прибыли регулируемой организации, определенная на соответствующий год, подлежит уменьшению на величину расходов на капитальные вложения (инвестиции).

Таким образом, для Заявителя величина нормативной прибыли могла включать в себя средства на проценты по займам и кредитам, размер которых определен с учетом положений, предусмотренных пунктом 11 Основ ценообразования №484.

В-вторых, согласно пункту 11 Методических указаний №1638/16 из необходимой валовой выручки регулируемой организации исключаются доходы, полученные от продажи вторичных материальных ресурсов, при этом стоимость таких ресурсов определяется органом регулирования на основе данных, предоставляемых регулируемой организацией, и может устанавливаться на долгосрочный период регулирования.

Заявитель поясняет, что до периода, на который установлен тариф, он не осуществлял регулируемой деятельности, то есть до 2018 года он не получал доходов от продажи вторичных ресурсов. Завод по обработке твердых бытовых отходов был введен в эксплуатацию в июле 2017 года, начал свою работу не ранее сентября 2017 года.

Предельный срок предоставления документов для установления тарифа - 31.08.2017 года. Заявитель не имел никакой практической возможности предоставить данные об объеме и стоимости реализованного вторичного сырья. Вывод об экономически обоснованном доходе от реализации вторичного сырья сделать было невозможно.

Ссылка на п. 17 Правила 484 необоснованно, так как экспертиза проводится по исследованию расходов, а не доходов.

Пересмотр тарифа в течение периода их действия противоречит п.22 Основ ценообразования №484

В силу данного пункта тарифы не подлежат пересмотру в течение периода их действия, за исключением случаев их пересмотра по основаниям, предусмотренным пунктом 21. В п.21 предписание Антимонопольного органа не значится.

Вышеуказанные доводы заявителя судом отклоняются, а требования признаются необоснованными в связи со следующими обстоятельствами.

Согласно части 1 статьи 24.8 Федерального закона от 24.06.1998 № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» (далее — Закон № 89-ФЗ) к регулируемым видам деятельности в области обращения с твердыми коммунальными отходами относится, в том числе захоронение твердых коммунальных отходов и обработка твердых коммунальных отходов.

Так, частью 4 статьи 24.8 Закона № 89-ФЗ предусмотрено, что государственному регулированию подлежит предельный тариф на захоронение твердых коммунальных отходов и предельный тариф на обработку твердых коммунальных отходов.

Кроме того, частью 2 статьи 24.8 Закона № 89-ФЗ установлено, что регулируемые виды деятельности в области обращения с твердыми коммунальными отходами осуществляются по ценам, которые определены соглашением сторон, но не должны превышать предельные тарифы на осуществление регулируемых видов деятельности в области обращения с твердыми коммунальными отходами, установленные органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, уполномоченными в области регулирования тарифов. Предельные тарифы на осуществление регулируемых видов деятельности в области обращения с твердыми коммунальными отходами устанавливаются в отношении каждой организации, осуществляющей регулируемые виды деятельности в области обращения с твердыми коммунальными отходами, и в отношении каждого осуществляемого вида деятельности с учетом территориальной схемы обращения с отходами.

В соответствии с пунктом 1 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331 (далее — Положение о ФАС России), ФАС России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим в том числе функции по контролю за соблюдением законодательства в сфере государственного регулирования цен (тарифов) на товары (услуги).

В соответствии с пунктом 5 Постановления Правительства Российской Федерации от 27.06.2013 № 543, которым утверждено Положение о государственном контроле (надзоре) в области регулируемых государством цен (тарифов) (далее — Положение о государственном контроле), реализация указанного положения осуществляется Федеральной антимонопольной службой.

ФАС России был проведен анализ экспертного заключения и материалов тарифного дела, связанных с установлением Департаментом топливно-энергетического комплекса и тарифного регулирования Вологодской области (далее — Департамент) предельных тарифов на захоронение твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» на 2017 и 2018-2020 гг., и анализ экспертного заключения и материалов тарифного дела, связанных с установлением Департаментом предельных тарифов на обработку твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» на 2018-2020 гг.

В результате анализа указанных выше материалов ФАС России был выявлен ряд нарушений норм действующего законодательства Российской Федерации в области регулирования тарифов в сфере обращения с твердыми коммунальными отходами, допущенных Департаментом, что, в свою очередь повлекло установление предельных тарифов на захоронение твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» на 2017 и 2018-2020 гг. и предельных тарифов на обработку твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» на 2018-2020 гг. в размерах, превышающих экономически обоснованный уровень.

В связи с этим, руководствуясь подпунктом 5.3.2.3 Положения о ФАС России и подпунктами «а» и «д» пункта 30 Положения о государственном контроле, ФАС России было направлено в адрес Департамента 2 предписания:

- предписание от 10.10.2018 № СП/81640-ПР/18 устранить выявленные нарушения законодательства Российской Федерации в области обращения с твердыми коммунальными отходами и осуществить пересмотр регулируемых государством цен (тарифов, надбавок), а именно предельных тарифов на захоронение твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» на период 2018-2020 гг.;

- предписание от 11.10.2018 № СП/82027-ПР/18 устранить выявленные нарушения законодательства Российской Федерации в области обращения с твердыми коммунальными отходами и осуществить пересмотр регулируемых государством цен (тарифов, надбавок), а именно предельных тарифов на обработку твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» на период 2018-2020 гг.

Приказом Департамента от 17.04.2017 № 35-р «Об установлении тарифов на услуги по утилизации, обезвреживанию и захоронению твердых бытовых отходов АО

«Вторресурсы» на полигоне, расположенном на территории сельского поселения Спасское Вологодского района, вблизи д. Подгорье» установлены в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2004 № 210-ФЗ «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса» (далее — Закон № 210-ФЗ) тарифы на утилизацию (захоронение) «твердых бытовых отходов», в том числе на 2017 год.

Согласно части 7 статьи 23 Федерального закона от 29.12.2014 № 458-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» тарифы на услуги организаций коммунального комплекса, утвержденные в соответствии с Законом № 210-ФЗ, применяются до 01.01.2018.

Таким образом, на период 2018-2020 гг. предельные тарифы на захоронение твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» установлены приказом Департамента от 20.12.2017 № 698-р «Об утверждении предельных тарифов на захоронение твердых коммунальных отходов АО «Вторресурсы» в соответствии с Законом № 89-ФЗ.

При принятии решения об установлении тарифов на 2017 год действовали Основы ценообразования и порядок регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций коммунального комплекса, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 14.07.2008 № 520 (далее — Основы ценообразования № 520), а при принятии решения об установлении тарифов на 2018-2020 гг. Основы ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 30.05.2016 № 484 (далее — Основы ценообразования № 484).

Основами ценообразования № 520 не предусмотрено включение в необходимую валовую выручку организаций коммунального комплекса в целях расчета тарифов расходов на капитальные вложения (инвестиции), в том числе средств на возврат займов и кредитов, привлекаемых на реализацию мероприятий инвестиционной программы, так как финансирование капитальных вложений осуществляется за счет надбавки к тарифам на услуги по утилизации твердых бытовых отходов, предусмотренной частью 2 статьи 1 Закона № 210-ФЗ.

Однако Департаментом при установлении тарифов АО «Вторресурсы» на 2017 год в нарушение пункта 21 Методических указаний по расчету тарифов и надбавок в сфере деятельности организаций коммунального комплекса, утвержденных приказом Минрегиона России от 15.02.2011 № 47 (далее — Методические указания № 47), включены в состав прибыли 51 724,9 тысячи рублей, из которых «проценты по договору, который направлен на финансирование строительства полигона от 04.08.2014 № В-113ЮЛКЛ-14» в сумме 566,1 тысяч рублей и «проценты по договору расчета с генеральным подрядчиком от 28.06.2016 № 25-ПД/16» в сумме 51 158,8 тысяч рублей.

Таким образом, при формировании необходимой валовой выручки АО «Вторресурсы» на утилизацию (захоронение) «твердых бытовых отходов» на 2017 год Департаментом излишне учтено 51 724,9 тысяч рублей при установлении тарифов на 2017 год.

Пунктами 2.1, 2.2. и 2.3 резолютивной части предписания ФАС России от 10.10.2018 № СП/81640-ПП/18 Департаменту предписывается устранить выявленные нарушения

Согласно доводам Заявителя, в 2017 году им деятельность по захоронению отходов не осуществлялась, установленный Департаментом тариф не применялся.

Однако в ФАС России данные доводы заявлены не были, равно как и доказательства того, что в 2017 году деятельность по захоронению отходов не осуществлялась Заявителем.

Кроме того, тариф на услугу по утилизации (захоронению) твердых бытовых отходов устанавливался АО «Вторресурсы» (ЗАО «Вторресурсы») на территории Вологодской области начиная с 2011 года:

— постановление Региональной энергетической комиссии Вологодской области от 19.10.2011 № 391 «Об установлении тарифа на утилизацию твердых бытовых отходов для потребителей ЗАО «Вторресурсы»;

постановление Региональной энергетической комиссии Вологодской области от 23.12.2011 № 1289 «Об установлении тарифа на утилизацию (захоронение) твердых бытовых отходов ЗАО «Вторресурсы» для потребителей города Вологды»;

— приказ Региональной энергетической комиссии Вологодской области от 29.11.2012 № 1174 «Об установлении тарифов на утилизацию (захоронение) твердых бытовых отходов ЗАО «Вторресурсы» для потребителей города Вологды» (вместе с «Производственной программой ЗАО «Вторресурсы» в сфере утилизации (захоронения) твердых бытовых отходов (город Вологда)»);

- приказ Региональной энергетической комиссии Вологодской области от 28.11.2013 № 605 «Об установлении тарифов на услуги по утилизации, обезвреживанию и захоронению твердых бытовых отходов ЗАО «Вторресурсы» для потребителей города Вологды» (вместе с Производственной программой ЗАО «Вторресурсы» в сфере утилизации, обезвреживания и захоронения твердых бытовых отходов на 2014 - 2016 годы).

Также Департаментом неправомерно учтены расходы по статье «нормативная прибыль» при установлении предельных тарифов АО «Вторресурсы» на захоронение твердых коммунальных отходов на 2018-2020 гг.

В соответствии с пунктом 38 Основ ценообразования № 484 нормативная прибыль включает в себя:

а) расходы на капитальные вложения (инвестиции), определяемые в соответствии с утвержденными инвестиционными программами регулируемых организаций;

б) средства на возврат займов и кредитов, привлекаемых на реализацию мероприятий инвестиционной программы регулируемой организации, в размере, определяемом исходя из срока их возврата, предусмотренного договорами займа и кредитными договорами, а также проценты по таким займам и кредитам, размер которых определен с учетом положений, предусмотренных пунктом 11 Основ ценообразования;

в) экономически обоснованные расходы на выплаты, предусмотренные коллективными договорами, не учитываемые при определении налоговой базы налога на прибыль (расходов, относимых на прибыль после налогообложения) в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации.

АО «Вторресурсы» в установленном порядке соответствующая инвестиционная программа на 2018-2020 гг. не утверждена.

Однако вместе с тем в нарушение пункта 38 Основ ценообразования № 484 и пункта 17 Правил регулирования тарифов в сфере обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.05.2016 № 484 (далее — Правила регулирования № 484), Департаментом были включены в состав нормативной прибыли 2018 года 45 797,2 тысяч рублей в качестве «процентов по договору расчета с генеральным подрядчиком от 28.06.2016 № 25-ПД/16»; 2019 года — 40 435,5 тысяч рублей.; 2020 года — 35 073,9 тысяч рублей.

Таким образом, при формировании необходимой валовой выручки АО «Вторресурсы» на захоронение твердых коммунальных отходов на 2018-2020 гг. Департаментом излишне учтено:

— 45 797,2 тысяч рублей при установлении тарифов на 2018 год;

— 40 435,5 тысяч рублей при установлении тарифов на 2019 год;

— 35 073,9 тысяч рублей при установлении тарифов на 2020 год.

Пунктами 2.1, 2.2. и 2.3 резолютивной части предписания ФАС России от 10.10.2018 № СП/81640-ПР/18 Департаменту предписывается устранить выявленные нарушения.

В нарушение пункта 38 Основ ценообразования № 484 Департаментом были включены в состав нормативной прибыли 2018 года расходы на уровне 4 077,6 тысяч рублей в качестве «процентов по договору расчета с генеральным подрядчиком по строительству объекта «Мусороперерабатывающее предприятие. 1 очередь. Мусороперегрузочная станция» от 09.01.2017 № 2-ПД/17»; 2019 года — 2 998,96 тысяч рублей.; 2020 года — 1 919,5 тысяч рублей.

Таким образом, при формировании необходимой валовой выручки АО «Вторресурсы» на обработку твердых коммунальных отходов на 2018-2020 гг. Департаментом излишне учтены средства в следующих размерах:

- 4 077,6 тысяч рублей при установлении тарифов на 2018 год;
- 2 998,96 тысяч рублей при установлении тарифов на 2019 год;
- 1 919,5 тысяч рублей при установлении тарифов на 2020 год.

Пунктами 2.1, 2.2. и 2.3 резолютивной части предписания ФАС России от 11.10.2018 № СП/82027-ПР/18 Департаменту предписывается устранить выявленные нарушения.

Пунктом 11 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов в области обращения с твердыми коммунальными отходами, утвержденных приказом ФАС России от 21.11.2016 № 1638/16 (далее — Методические указания № 1638/16), предусмотрено, что из необходимой валовой выручки регулируемой организации исключаются доходы, полученные от продажи вторичных материальных ресурсов, при этом стоимость таких ресурсов определяется органом регулирования на основе данных, предоставляемых регулируемой организацией, и может устанавливаться на долгосрочный период регулирования.

По данным территориальной схемы обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами, на территории Вологодской области, утвержденной приказом Департамента от 29.12.2016 № 174 (далее — территориальная схема), мусоросортировочный комплекс АО «Вторресурсы» обладает мощностью 155,1 тысяч тонн в год, что соответствует принятой Департаментом входящей массе АО «Вторресурсы» при установлении тарифов на обработку твердых коммунальных отходов на 2018-2020 гг.

Вместе с тем, согласно схеме потоков отходов, отраженных в территориальной схеме, АО «Вторресурсы» направляет на захоронение после сортировки 133,1 тысяч тонн твердых коммунальных отходов.

Таким образом, АО «Вторресурсы» планируется к извлечению 22,0 тысячи тонн твердых коммунальных отходов вторичного сырья.

Однако, в нарушение пункта 11 Методических указаний № 1638/16 Департаментом из необходимой валовой выручки АО «Вторресурсы» не были исключены планируемые доходы от продажи вторичных материальных ресурсов, а также не был представлен соответствующий анализ в экспертном заключении, предусмотренный положениями Правил регулирования № 484.

Пунктом 2.5 резолютивной части предписания ФАС России от 11.10.2018 № СП/82027-ПР/18 Департаменту предписывается устранить выявленные нарушения, путем проведения анализа планируемых к получению АО «Вторресурсы» доходов от продажи вторичных материальных ресурсов, отобранных в процессе осуществления деятельности по обработке твердых коммунальных отходов за период с 2018 по 2020 гг., в соответствии с пунктом 11 Методических указаний № 1638/16 и принять решение об исключении соответствующей величины доходов из состава необходимой валовой выручки АО «Вторресурсы» на обработку твердых коммунальных отходов каждого года долгосрочного периода регулирования 2018-2020 гг.

При этом исполнение пункта 2.5 резолютивной части предписания ФАС России от 11.10.2018 № СП/82027-ПР/18 предполагает, что анализ, который будет проведен Департаментом, может привести как к исключению планируемых к получению АО «Вторресурсы» доходов от продажи вторичных материальных ресурсов, отобранных в

процессе осуществления деятельности по обработке твердых коммунальных отходов, так и к выводу об отсутствии экономического и технологического обоснования для такого исключения в текущий момент времени.

Правовых оснований для удовлетворения заявленных обществом требований, установленных ст. 13 ГК РФ, ст. 198 АПК РФ, не имеется.

Заявителем не представлено доказательств того, что оспариваемый акт ФАС России нарушает его права и законные интересы.

Согласно п.4 ст.200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

При этом согласно п.5 ст.200 АПК РФ с учетом п.1 ст.65 АПК РФ обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Согласно ст.13 ГК РФ ненормативный акт, не соответствующий закону или иным правовым актам и нарушающий гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина, может быть признан судом недействительным.

Согласно п.1 Постановления Пленума ВС РФ от 01.07.1996 г. № 6 и Пленума ВАС РФ № 8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» если суд установит, что оспариваемый акт не соответствует закону или иным правовым актам и ограничивает гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина или юридического лица, то в соответствии со статьей 13 ГК он может признать такой акт недействительным.

Таким образом, из существа приведенных норм следует, что для признания недействительным обжалуемого заявителем Акта ФАС России необходимо наличие двух обязательных условий, а именно, несоответствие их закону и наличие нарушения ими прав и охраняемых законом интересов юридического лица.

Согласно ст.65 АПК РФ заявителя должны доказать, каким образом оспариваемые решение и предписания нарушают их права и законные интересы, а также в защиту и на восстановление каких прав предъявлены требования о признании недействительными предписаний ответчика в заявленной части.

При указанных обстоятельствах, избранный заявителями способ защиты не приводит к восстановлению их субъективных прав, а материальный интерес заявителя к принятому решению ФАС России имеет абстрактный характер, так как отсутствует неопределенность в сфере правовых интересов заявителя, устранение которой возможно в случае удовлетворения заявленных требований.

На основании изложенного, суд пришел к выводу о том, что оспариваемые предписания Федеральной антимонопольной службы России вынесены в рамках ее компетенции с соблюдением норм закона, не препятствуют осуществлению деятельности заявителя и не нарушают права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Следовательно, в данном случае, отсутствуют основания, предусмотренные ст.13 ГК РФ, которые одновременно необходимы для признания ненормативных актов антимонопольного органа недействительными.

В соответствии со ст. 201 АПК РФ арбитражный суд установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

В соответствии со ст. 110 АПК РФ расходы по госпошлине относятся на заявителя.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 64, 65, 75, 167-170, 176, 180, 181, 197-201 АПК РФ, суд

#### РЕШИЛ:

Проверив на соответствие Постановлению Правительства РФ от 14.07.2008 года №520, Постановлению Правительства РФ от 30.05.2016 года №484, заявление АО 1, п. 2.1-2.3 предписания Федеральной антимонопольной службы России № СП/81640-ПР/18 от 10.10.2018, о признании незаконными п.1, п.2.1-2.3, 2.5 предписания Федеральной антимонопольной службы России № СП/82027-ПР/18 от 11.10.2018 г., оставить без удовлетворения.

Решение может быть обжаловано в течение месяца со дня его принятия в Арбитражный суд апелляционной инстанции.

Судья

И.А.Блинникова