РЕШЕНИЕ
по делу № 10-01-10-04/262
о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена 17 августа 2010 года г. Волгоград
Решение в полном объеме изготовлено 31 августа 2010 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы России по Волгоградской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:
Т.В. Косяк - председателя комиссии, заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы России по Волгоградской области (далее - Управления), начальника отдела контроля монополистической деятельности и субъектов естественной монополии Управления,
А.П. Великанова - члена комиссии, специалиста 1 разряда отдела контроля монополистической деятельности и субъектов естественной монополии Управления,
Ю.Н. Скориковой - члена комиссии, специалиста 1 разряда отдела контроля монополистической деятельности и субъектов естественной монополии Управления,

в присутствии:
Кураповой Т.Г. - председателя правления ТСЖ "Комус-1";
Полякова М.Г. - представителя ТСЖ "Комус-1" (доверенность от 27.07.2010 № б/н);
Динеги М.А. - представителя ЗАО "Бизнес Центр" (доверенность от 04.03.2010 № б/н).
Представители извещенного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела ООО "РЭС-Энергосбыт" на заседание Комиссии, состоявшееся 17 августа 2010 года, не явились.
Рассмотрев материалы дела № 10-01-10-04/262 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ТСЖ "Комус-1" части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее - Закон о защите конкуренции), Комиссия

УСТАНОВИЛА:

23 декабря 2009 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее - Управление) поступило заявление ЗАО "Бизнес Центр" о необоснованном уклонении ТСЖ "Комус-1" от подписания акта разграничения балансовой принадлежности электрических сетей и эксплуатационной ответственности сторон и выдачи необходимой документации для заключения договора на поставку электрической энергии между ЗАО "Бизнес Центр" и ООО "РЭС-Энергосбыт".
Как следует из представленного заявления, материалов, ЗАО "Бизнес Центр" с 01.01.2009 г. владеет на правах аренды встроенным нежилым помещением общей площадью 261,9 м2, расположенным по адресу: г. Волгоград, ул. Краснознаменская, д. 7 (на основании договора аренды № 1/2009 от 01.01.2009 г., арендодатель - ЗАО "Балкан Плаза"). ТСЖ "Комус-1" осуществляет функции товарищества собственников жилья в жилом многоквартирном доме по адресу: г. Волгоград, ул. Краснознаменская, д. 7, где ЗАО "Бизнес Центр" владеет на правах

аренды встроенным нежилым помещением.
Электроснабжение указанного нежилого помещения осуществляется по договору № 6/Э от 01.03.2007 на электроснабжение, согласно которому ТСЖ "Комус-1" предоставляет ЗАО "Бизнес Центр" через присоединённую сеть электроэнергию в объёмах, оговоренных в указанном договоре, а заказчик принимает и оплачивает подаваемую ему электрическую энергию. В свою очередь, ТСЖ "Комус-1" получает электрическую энергию по договору № 4329 от 20.11.2006 о снабжении электрической энергией, заключенному с гарантирующим поставщиком ООО "РЭС-Энергосбыт".
В целях заключения договора энергоснабжения с ООО "РЭС-Энергосбыт" заявитель обратился к ответчику (исх. № б/н и б/д, факт получения письма следует из содержания ответного письма ответчика (исх. № 323 от 18.12.2009)) с просьбой подписать акт разграничения балансовой принадлежности электросетей и эксплуатационной ответственности сторон. В ответном письме (исх. № 323 от 18.12.2009) ответчик указал заявителю, что подпишет акт в случае выполнения заявителем следующих условий:
- заключения между заявителем и ООО "РЭС-Энергосбыт" соглашения, которым будет определена возможность компенсации разницы между объёмом электроэнергии, поставленной в электрическую сеть и потреблённой энергопринимающими устройствами потребителей;
- заключения между заявителем и ответчиком договора, которым предусматривается компенсация расходов ответчика за потерю электроэнергии в сети, эксплуатацию общих электросетей и оборудования, устранение аварийных ситуаций в электросетях, техническое и оперативное обслуживание электроустановки.
По мнению заявителя, указанные действия ТСЖ "Комус-1" создают препятствия для ЗАО "Бизнес Центр" в заключении договора энергоснабжения, что может привести к прекращению поставки электроэнергии и невозможности надлежащей эксплуатации встроенного нежилого помещения, арендуемого ЗАО "Бизнес Центр".
По результатам рассмотрения заявления ЗАО "Бизнес Центр", в порядке, предусмотренном п. 3.21 Административного регламента ФАС России от 25.12.2007 года № 447, ст. 44 Закона о защите конкуренции, Управлением было возбуждено настоящее дело по признакам нарушения ТСЖ "Комус-1" ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции.
На заседаниях Комиссии и в письменных объяснениях представители ТСЖ "Комус-1" факт нарушения не признали.
Так, в письменных объяснениях, представленных на рассмотрение дела 02.08.2010, ответчик, в частности, просил Комиссию учесть, что в письме (исх. № б/н и б/д) ЗАО "Бизнес Центр" просило ТСЖ "Комус-1" рассмотреть и подписать акт разграничения балансовой принадлежности электрических сетей и эксплуатационной ответственности сторон. Как отмечает ответчик, "указанный документ был рассмотрен и подписан ТСЖ "Комус-1" в декабре 2009 г. Впоследствии представитель ЗАО "Бизнес Центр" забрал подписанные акты".
В письменных объяснениях, представленных на рассмотрение дела 02.08.2010, ТСЖ "Комус-1" поддерживало свои доводы, указав, что ТСЖ "Комус-1" не препятствовало "выходу заявителя на товарный рынок электроэнергии, а заявитель собственными несогласованными действиями затянул этот процесс".
Представители ЗАО "Бизнес Центр" на заседаниях Комиссии поддержали доводы, представленные в заявлении и при этом возражали относительно удовлетворения доводов ответчика.
Представителями заинтересованного лица ООО "РЭС-Энергосбыт" пояснений по

существу рассматриваемого дела представлено не было. В заявлении (вх. № ф 631 от 02.08.2010) ООО "РЭС-Энергосбыт" просило Комиссию рассмотреть настоящее дело в отсутствие представителей ООО "РЭС-Энергосбыт".
На основании исследования доказательств по делу о нарушении антимонопольного законодательства, изложения позиций лиц, участвующих в деле, Комиссия пришла к следующим выводам.
Согласно п. 5. ст. 5 Закона о защите конкуренции доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.
Субъектом естественной монополии в соответствии с аб.3 ст. 3 Федерального закона от 17.08.1995 (в ред. 25.12.2008 г.) года № 147-ФЗ "О естественных монополиях" (далее - Закон о естественных монополиях) признается хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.
В ст. 4 Закона о естественных монополиях перечислены сферы деятельности субъектов естественных монополий, к которым, в частности, относятся услуги по передаче электрической энергии.
Сетевой организацией, в соответствии с аб. 8 п. 2 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг (утв. Постановлением Правительства РФ № 861 от 27.12.2004 г., далее - Правила недискриминационного доступа), признается организация, владеющая на праве собственности или на ином установленном федеральными законами основании объектами электросетевого хозяйства, с использованием которых такая организация оказывают услуги по передаче электрической энергии и осуществляет в установленном порядке технологическое присоединение энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям.
В соответствии с п.п. 2.1, 2.3, 2.4 Устава ТСЖ "Комус-1", предметом и целями деятельности ТСЖ "Комус-1" являются организация совместного управления и обеспечения эксплуатации недвижимого имущества в доме; обеспечении коммунальными услугами собственников помещений, арендаторов, нанимателей и оплаты последними таковых услуг; организация и осуществление деятельности по реконструкции, содержанию, ремонту, эксплуатации и управлению недвижимым имуществом в жилищной сфере товарищества.
На основании договора № 6/Э от 01.03.2007 на электроснабжение ТСЖ "Комус-1" обязуется предоставлять ЗАО "Бизнес Центр" через присоединенную сеть электрическую энергию, а ЗАО "Бизнес Центр" обязуется принимать и оплачивать подаваемую ему электрическую энергию.
Согласно акту приема-передачи трансформаторной подстанции и электрокабельной линии 6 кВ и 0,4 кВ от 18.08.2004 г., договору № 3 от 16.08.2004 г. МУП "Городское управление капитального строительства" передает, а ТСЖ "Комус-1" принимает в управление и эксплуатацию трансформаторную подстанцию и электрокабельную линию 6 кВ и 0,4 кВ, расположенную на территории сданного в эксплуатацию жилого дома "Реконструкция гостиницы на Предмостной площади в жилой дом" Центрального района г. Волгограда; ТСЖ "Комус-1" несет ответственность за техническую эксплуатацию трансформаторной подстанции и электрокабельной линии с необходимым инженерным обеспечением в соответствии с нормами и требованиями правил технической эксплуатации.
В соответствии с п. 7 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого

хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям (утв. Постановлением правительства РФ № 861 от 27.12.2004, далее - Правила технологического присоединения) составление акта разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности является частью процедуры технологического присоединения к электрическим сетям. При этом из указанной нормы следует, что акт разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности составляется между сетевой организацией и заявителем (юридическим или физическим лицом).
Материалами дела подтверждается, что ТСЖ "Комус-1" составляет акты разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности с заявителями (собственниками, арендаторами, нанимателями помещений по адресу: г. Волгоград, ул. Краснознаменская, д. 7) - в том числе ТСЖ "Комус-1" представлен акт разграничения балансовой принадлежности электрических сетей и эксплуатационной ответственности сторон с ЗАО "Бизнес Центр" 18.04.2003.
Таким образом, ТСЖ "Комус-1" выполняет функции сетевой организации в границах электрических сетей, расположенных в д. 7 ул. Краснознаменской г. Волгограда.
С учетом вышеизложенного, ТСЖ "Комус-1" занимает доминирующее положение на рынке передачи электрической энергии в границах электрических сетей жилого дома № 7 ул. Краснознаменской г. Волгограда.
Право заявителя, как владельца нежилого помещения в многоквартирном доме, заключить договор энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии) с гарантирующим поставщиком (сбытовой организацией) следует из положений ст.ст. 426, 539 Гражданского Кодекса Российской Федерации, п. 88 Правил функционирования розничных рынков электроэнергии в переходный период реформирования электроэнергетики (утв. Постановлением Правительства РФ от 31.08.2006 года № 530) (далее - Правила функционирования розничных рынков).
Для заключения договора энергоснабжения с гарантирующим поставщиком, в соответствии с п. 62 Правил функционирования розничных рынков, заинтересованному лицу необходимо представить гарантирующему поставщику в том числе документы, подтверждающие технологическое присоединение энергопринимающих устройств потребителя к электросети сетевой организации.
Как было указано выше, согласно п. 7 Правил технологического присоединения составление акта разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности завершает процедуру технологического присоединения. Более того, из п. 1 (относительно определения акта разграничения балансовой принадлежности электрических сетей) Правил недискриминационного доступа, п. 114, п. 159 Правил функционирования розничных рынков следует, что в отсутствии рассматриваемого акта исполнение обязательств потребителя, энергосбытовой организации и сетевой организации по соответствующему договору невозможно.
Договор энергоснабжения предполагает не только поставку энергоснабжающей организацией электроэнергии потребителю, но и урегулирование энергоснабжающей организацией отношений по передаче электроэнергии указанному потребителю с сетевой организацией. При этом, как поставка, так и передача электроэнергии предполагает разграничение балансовой и имущественной принадлежности электросетей, с помощью которых указанные виды услуг будут оказываться заявителю. Следовательно, решение указанных вопросов, в пределах каких электрических сетей заявитель должен нести эксплуатационную ответственность, какие точки поставки электроэнергии заявителю будут использоваться по договору энергоснабжения с гарантирующим

поставщиком, невозможно без подписания акта разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности со всеми лицами, по сетям которых услуги энергоснабжения будут оказываться, в том числе и с ответчиком. Необоснованный отказ, уклонение последнего от подписания акта, либо уклонение от выдачи указанного акта заявителю имеет признаки нарушения Правил недискриминационного доступа.
В письме (исх. № 323 от 18.12.2009) ответчиком приведены условия, при которых подписание акта разграничения балансовой принадлежности электросетей и эксплуатационной ответственности сторон оказывается возможным. Осуществив оценку названных условий, Комиссия отмечает следующее.
Согласно абз. 3 п. 3 Правил представления коммунальных услуг гражданам (утв. Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006 № 307), товарищество собственников жилья является исполнителем коммунальных услуг, производящим или приобретающим коммунальные ресурсы и отвечающие за обслуживание внутридомовых инженерных систем, с использованием которых потребителю предоставляются коммунальные услуги.
Из п. 89 Правил функционирования розничных рынков электроэнергии следует, что количество приобретаемой исполнителем коммунальных услуг у гарантирующего поставщика (энергосбытовой организации) электрической энергии определяется на границе балансовой принадлежности электрических сетей сетевой организации и внутридомовых электрических сетей. Потери электроэнергии во внутридомовых электрических сетях определяются исполнителем коммунальных услуг как разность между объемом электрической энергии, приобретенным на границе балансовой принадлежности электрических сетей сетевой организации и внутридомовых электрических сетей, объемом использования электрической энергии на общедомовые нужды и объемом оказанных потребителям коммунальных услуг электроснабжения.
Количество электроэнергии, которая поставляется гарантирующим поставщиком заявителю, определяется на основании самостоятельных приборов коммерческого учёта, стоящих на границе балансовой принадлежности между заявителем и ответчиком. Наличие приборов коммерческого учёта у заявителя однозначно следует из положения п.п. 62, 136 Правил функционирования розничных рынков электроэнергии. Следовательно, в рассматриваемом случае, во избежание возникновения необоснованных убытков у ответчика, электроэнергия последним оплачивается по приборам учёта (находящимся на границе балансовой принадлежности электросетей между сетевой организацией и ответчиком) за исключением объёма электроэнергии, потреблённой заявителем в соответствии с данными его приборов учёта.
Как следует из ч. 1 ст. 36 Жилищного Кодекса Российской Федерации, электрические сети и иное оборудование, предназначенное для обслуживания нескольких помещений в многоквартирном доме и находящиеся внутри многоквартирного дома, являются общим имуществом собственников многоквартирного дома. Таким образом, обязанности по их эксплуатации принадлежат собственникам жилых помещений в многоквартирном доме.
В интересах собственников жилых помещений многоквартирного дома ТСЖ "Комус-1", как следует из п. 3.1.1 его устава, заключает договоры, которыми предусматривается порядок эксплуатации и содержания общего имущества многоквартирного дома. Указанный договор определяет самостоятельные права и обязанности сторон по пользованию общего имущества собственников многоквартирного дома, и не может являться условием заключения заявителем договора энергоснабжения.

Также и ответственность за устранение аварийных ситуаций в электрических сетях, находящихся внутри многоквартирного дома, устанавливается прежде всего исходя из акта разграничения балансовой принадлежности электросетей и эксплуатационной ответственности сторон, которым предусматриваются границы указанной ответственности.
Таким образом, названные в письме (исх. № 323 от 18.12.2009) условия подписания и выдачи акта разграничения балансовой принадлежности электросетей и эксплуатационной ответственности сторон являются необоснованными, действия ответчика, уклонявшегося от выдачи заявителю акта, являются неправомерными.
На основании вышеизложенного, доводы ответчика в обоснование законности своих действий Комиссией отклоняются.
В процессе рассмотрения заявления по запросу Управления ответчиком представлены документы по существу сложившихся между ним и заявителем отношений. Сопроводительными письмами (вх. №№ 584 от 03.02.2010, 1779 от 30.03.2010 года) ответчиком представлен акт разграничения балансовой принадлежности электросетей и эксплуатационной ответственности сторон, подписанный и заверенный печатями соответственно ЗАО "Бизнес Центр" и ТСЖ "Комус-1".
Из акта разграничения балансовой принадлежности электрических сетей и эксплуатационной ответственности сторон между ТСЖ "Комус-1" и ЗАО "Бизнес Центр", представленного на рассмотрение настоящего дела ТСЖ "Комус-1", следует, что указанный акт подписан председателем правления ТСЖ "Комус-1" в декабре 2009 г., получен представителем ЗАО "Бизнес Центр" 19.04.2010.
Таким образом, в действиях ответчика присутствует факт уклонения от выдачи заявителю акта разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности в период с декабря 2009 г. по 19.04.2010, в чем усматривается нарушение ответчиком Правил недискриминационного доступа.
Статья 10 Закона о защите конкуренции устанавливает запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением.
Согласно ч. 1 ст. 10 указанного закона запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.
В п. 4 Постановления Пленума ВАС от 30.06.2008 года № 30 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства" предусмотрено право антимонопольного органа признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим.
Исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.
По результатам оценки пояснений ответчика (вх. № 1878 от 01.04.2010), Комиссия делает вывод, что уклонение ТСЖ "Комус-1" от выдачи ЗАО "Бизнес Центр" акта разграничения балансовой принадлежности электросетей и эксплуатационной ответственности сторон создало препятствия для заключения заявителем договора энергоснабжения непосредственно с гарантирующим поставщиком, что содержит в себе угрозу ущемления интересов ЗАО "Бизнес Центр", поскольку отсутствие у потребителя электрической энергии заключенного договора

энергоснабжения может привести к прекращению поставки электроэнергии и создать невозможность надлежащей эксплуатации используемых заявителем помещений.
Таким образом, на основании полученных в деле доказательств Комиссия пришла к выводу о том, что ТСЖ "Комус-1", занимая доминирующее положение на рынке передачи электрической энергии в границах электрических сетей жилого дома № 7 ул. Краснознаменской г. Волгограда, необоснованно уклонялось от выдачи акта разграничения балансовой принадлежности электросетей и эксплуатационной ответственности сторон ЗАО "Бизнес Центр".
Согласно статье 10 Гражданского Кодекса РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.
Принимая во внимание фактические материалы дела и объяснения сторон, в связи с изложенным выше, Комиссия пришла к выводу о наличии в действиях ТСЖ "Комус-1" нарушения ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции.
Основания для переквалификации нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.
С учетом того, что ТСЖ "Комус-1" представило Комиссии доказательства устранения нарушения ч. 1 ст. 10 Закона защите конкуренции, Комиссия пришла к выводу о наличии в действиях ответчика факта добровольного устранения нарушения.
Комиссия полагает, что принятие настоящего решения является достаточной мерой по установлению и пресечению нарушений антимонопольного законодательства.
В связи с вышеуказанным, Комиссия считает возможным не выдавать ответчику предписание об устранении нарушений антимонопольного законодательства.
На основании вышеизложенного и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции", Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ТСЖ "Комус-1" нарушившим части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.
2. Прекратить рассмотрение дела № 10-01-10-04/262 о нарушении антимонопольного законодательства в связи с добровольным устранением нарушения антимонопольного законодательства со стороны ТСЖ "Комус-1".