

Решение изготовлено в полном объеме 12.03.2010 г.

Резолютивная часть решения объявлена 03.03.2010 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области по рассмотрению дела о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: Коновалов М.А. – заместитель руководителя Управления;

члены Комиссии:

Бынзер О.С. - начальник отдела;

Семешко Т.М. – старший государственный инспектор;

Гагарина И.В.– государственный инспектор,

рассмотрев дело №130 по признакам нарушения МУП «Курганводоканал» (640018, г.Курган, ул.Набережная,12 ) части 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2007г. №135 – ФЗ «О защите конкуренции» в присутствии представителей:

ОАО «РЖД»:

- Жигала Татьяны Викторовны - ведущего юрисконсульта Дирекции по тепловодоснабжению Южно-Уральской железной дороги — филиала ОАО «РЖД» (доверенность б/н от 13.01.2010 г.);

- Мальгина Олега Леонидовича — инженера Курганского производственного участка Дирекции по тепловодоснабжению Южно-Уральской железной дороги — филиала ОАО «РЖД» (доверенность б/н от 13.01.2010г.);

МУП «Курганводоканал»:

- Лустиной Татьяны Дмитриевны - начальника юридического отдела МУП «Курганводоканал» (доверенность от 04.02.2010 г. № 9);

Администрации г. Кургана:

- Колосовской Елены Владимировны — заведующей отделом правового обеспечения в жилищно-коммунальной и социальной сферах Правового управления Администрации г. Кургана (доверенность от 26.08.2008 г. №2405);

ОАО «Энергосбыт»:

- Бабушкиной Ольги Александровны (доверенность от 31.12.2009г. № 93-10);

- Быковой Анжелы Анатольевны (доверенность от 31.12.2009г. № 19-10).

#### **Установила:**

03.09.2009г. в Курганское УФАС поступило заявление Дирекции по тепловодоснабжению Южно - Уральской железной дороги филиала ОАО «Российские железные дороги» (далее по тексту ОАО «РЖД») по вопросу неправомерных действий МУП «Курганводоканал», навязывающего заявителю невыгодные условия договора №2488 от 11.11.2008г. «На отпуск питьевой воды, прием сточных вод и загрязняющих веществ», предложенного ОАО «РЖД» для заключения. Согласно данному договору МУП «Курганводоканал» обязуется осуществлять отпуск питьевой воды из систем коммунального водоснабжения и прием сточных вод в систему канализации, а ОАО «РЖД» обязуется принять и оплатить услуги по отпуску питьевой воды и приему сточных вод в объеме, сроки и на условиях, предусмотренных договором. В соответствии с нормами Гражданского Кодекса РФ ОАО «РЖД» направило МУП «Курганводоканал» протокол разногласий к договору №2488, в том числе по объему отпускаемой воды (объему скрытых утечек по сетям, не принадлежащим ОАО «РЖД»), однако МУП «Курганводоканал» не согласовал предложения ОАО «РЖД», что нашло отражение в протоколе согласования разногласий, направленном в ОАО «РЖД». Кроме этого МУП «Курганводоканал» предупредил об отключении водоснабжения в связи с неоплатой несогласованных объемов скрытых утечек. В материалы дела приложены копии счетов -фактур, выставленных МУП «Курганводоканал» в 2009г., копия Предупреждения МУП «Курганводоканал» о возможном отключении питьевой воды, подаваемой объектам ОАО «РЖД», в случае не оплаты заявителем водоснабжения.

В подтверждение необоснованности предъявления утечек воды по сетям, не принадлежащим ОАО «РЖД», заявителем представлена копия Договора дарения недвижимого имущества от 29.06.2007г. № 3233/НГС, заключенного между ОАО «РЖД» и Администрацией г. Кургана, с перечнем объектов водоснабжения и канализации Курганской дистанции гражданских сооружений Курганского отделения ЮУЖД-филиала ОАО «РЖД», передаваемых в муниципальную собственность, Акт приема передачи производственно-технологического комплекса Курганской дистанции гражданских сооружений водоснабжения и водоотведения «База НГЧВ-3, Пушкина, 2» с баланса ОАО «РЖД» в муниципальную собственность и копия Приказа от 11.12.2007г. №1435 Департамента экономического развития и управления имуществом Администрации г. Кургана «Об утверждении акта приема — передачи с баланса ОАО «РЖД» сооружения производственно — технологического комплекса Курганской дистанции гражданских сооружений, водоснабжения и водоотведения «База НГЧВ-3,

Пушкина,2» в муниципальную собственность.

Представитель МУП «Курганводоканал» сообщила, что между МУП «Курганводоканал» и ОАО «Энергосбыт» заключен агентский договор № 1/44-05 от 01.12.2005, в силу которого все полномочия по работе с абонентами переданы ОАО «Энергосбыт».

ОАО «Энергосбыт» письменно пояснил, что разногласия по спорному договору были предметом рассмотрения арбитражного суда Курганской области. ОАО «Энергосбыт» полагает, что признаки нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют и дело подлежит прекращению на том основании, что срок действия договора № 2488 от 11.11.2008г истек 31.12.2009г. 30.11.2009г. в адрес ОАО «РЖД» направлен проект договора на 2010 год, в настоящее время получен протокол разногласий. Предупреждения о предстоящем прекращении отпусков воды уполномоченными на то должностными лицами ОАО «Энергосбыт» не направлялось, фактических действий по ограничению или прекращению отпусков воды на объекты ОАО «РЖД» не осуществлялось. В подтверждение на заседание Комиссии представлена должностная инструкция инспектора инспекции службы тепловодосбыта Курганского филиала ОАО «Энергосбыт» (п.4.1, раздел 4 Должностной инструкции).

Представитель ОАО «Энергосбыт» сообщила, что 30.11.2009г. исх. №3352-к заявителю на рассмотрение и согласование направлен проект договора от 27.11.2009г. №2488, в котором границы балансовой принадлежности сетей изменены (приложение 3), произведен перерасчет начислений за отпуск питьевой воды ОАО «РЖД» в 2009г., и представила: подтверждение направления ОАО «Энергосбыт» в адрес ОАО «РЖД» счетов — фактур, по которым произведен перерасчет; копию «Акта сверки взаимных расчетов за водоснабжение и водоотведение по состоянию на 31.12.2009 г. между МУП «Курганводоканал» и ОАО «РЖД» по договору №2488, проект договора от 27.11.2009г, направленного ОАО «Энергосбыт» для согласования ОАО «РЖД».

Представитель Южно-Уральской железной дороги - филиала ОАО «РЖД» сообщила, что причиной не предоставления в Управление ФАС по Курганской области ОАО «РЖД» документов, запрошенных в Определении №130-01 от 09.02.2010г. является не ознакомление руководством ОАО «РЖД» представителей, принимающих участие в рассмотрении дела №130 в Курганском УФАС России, с полученными от ОАО «Энергосбыт» материалами. Представитель подтвердила получение ОАО «РЖД» всех документов, направленных ОАО «Энергосбыт» на согласование. Акт сверки взаимных расчетов за водоснабжение и водоотведение по состоянию на 31.12.2009г. согласован ЮУЖД — филиалом ОАО «РЖД». Оплата заявителем по выставленным счетам - фактурам за водоснабжение и водоотведение производилась ОАО «РЖД» не в полном объеме, без учета спорных сумм за скрытые утечки.

Представитель ОАО «Энергосбыт» сообщила, что ОАО «РЖД» обращалось в Арбитражный суд Курганской области с иском к МУП «Курганводоканал» об обязанности муниципального предприятия заключить договор на отпуск питьевой воды, прием сточных вод и загрязняющих веществ №2488 от 11.11.2008г на условиях, указанных в оферте истца. Согласно п. 12.1 проекта спорного договора №2488, он вступает в силу с 01.01.2009г. и считается заключенным на срок по 31.12.2009г. Арбитражный суд в удовлетворении исковых требований отказал на основании того, что определять условия договора, действие которого не может быть распространено ни на будущее время, ни на истекший период в данном случае невозможно.

Представитель ОАО «РЖД» подтвердила, что проект нового договора №2488 от 27.11.2009г. получен заявителем для согласования. С протоколом разногласий он направлен в ОАО «Энергосбыт». В настоящее время протокол согласования практически согласован ОАО «Энергосбыт» и находится на подписании в ОАО «РЖД».

Комиссия, выслушав доводы и возражения лиц, участвующих в деле, а также проанализировав материалы дела, пришла к следующему.

1.Частью 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006г № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе такие действия, как: навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора, необоснованные требования о передаче финансовых средств.

МУП «Курганводоканал» (640018, г. Курган, ул. Набережная, 12) включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара (работ, услуг) более 35 % по г.Кургану (доля - 74,5% на товарном рынке «услуги водоснабжения», доля -100% на товарном рынке «услуги водоотведения», приказ руководителя Курганского УФАС №47 от 08.04.2008 г.). В силу п.1 ч.1 ст.5 №135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия признала положение МУП «Курганводоканал» доминирующим на указанных товарных рынках.

ОАО «Энергосбыт» является агентом МУП «Курганводоканал» в соответствии с агентским

договором №1/44-05 от 01.12.2005 г. и осуществляет деятельность по заключению с третьими лицами договоров на отпуск (получение) питьевой воды и прием (сброс) сточных вод и загрязняющих веществ.

2. В проекте договора № 2488 на отпуск питьевой воды, прием сточных вод и загрязняющих веществ от 11.11.2008г. перечень объектов водоснабжения и водоотведения определяется приложением 2. Граница эксплуатационной ответственности сторон устанавливается актами разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон по водопроводным и канализационным сетям (приложение №3). В данном приложении включены сети, которые не являются собственностью ОАО «РЖД» в связи с передачей их в муниципальную собственность, что подтверждается Договором дарения недвижимого имущества от 29 июня 2007г. №3233/НГС, заключенного ОАО «РЖД» и Администрацией г. Кургана и Приказом от 11.12.2007г. №1435 Департамента экономического развития и управления муниципальным имуществом Администрации г. Кургана «Об утверждении акта приема - передачи с баланса ОАО «РЖД» сооружения производственно- технологического комплекса Курганской дистанции гражданских сооружений, водоснабжения и водоотведения «База НГЧВ-3, Пушкина,2» в муниципальную собственность» и Актом приема-передачи сетей. Таким образом, навязывание в проекте договора № 2488 от 11.11.2008г. невыгодных для ОАО «РЖД» условий (границ эксплуатационной ответственности, указанных в приложении 3), что приводит к увеличению оплачиваемых объемов водопотребления и водоотведения абонентом, включая оплату скрытых утечек по муниципальным сетям, является злоупотреблением МУП «Курганводоканал» доминирующим положением.

Предъявление МУП «Курганводоканал» заявителю в счетах-фактурах оплаты скрытых утечек по муниципальным сетям необоснованно, является злоупотреблением доминирующим положением, и ущемляет экономические интересы ОАО «РЖД».

Таким образом, Комиссия пришла к выводу о наличии в действиях МУП «Курганводоканал» нарушения пункта 3 части 1 ст.10 Федерального закона «О защите конкуренции», выразившегося в злоупотреблении доминирующим положением в части:

- навязывания ОАО «РЖД» невыгодных условий договора, таких как: включение в договор № 2488 от 11.11.2008г. сетей, не принадлежащих ОАО «РЖД» ;

- требования о передаче финансовых средств путем выставления счетов — фактур, в которые необоснованно включены суммы утечек по сетям, не принадлежащим ОАО «РЖД».

Материалами дела установлено, что указанные нарушения п.3 ч.1 ст. 10 Закона о защите конкуренции в ходе рассмотрения дела устранены.

В соответствии с п.12.1 договора от 11.11.2008г. №2488, срок его действия определен с 01.01.2009г. по 31.12.2009г., а стороны не урегулировали разногласия, возникшие по данному договору, следовательно правоотношения сторон в 2010 году не подлежат урегулированию указанным договором. 30.11.2009г. исх № 3352-к МУП «Курганводоканал» направил заявителю на рассмотрение и согласование проект договора от 27.11.2009г. №2488 на 2010г., который находится в стадии рассмотрения.

01.02. 2010г. исх. № 253 -к в адрес ОАО «РЖД» направлен перерасчет начислений за отпуск питьевой воды по счетам -фактурам ОАО «Энергосбыт» за 2009г. (уведомление о получении ОАО «РЖД» от 08.02.2010г.) и на согласование Акт сверки расчетов за водоснабжение и водоотведение по состоянию на 31.12.2009г. между МУП «Курганводоканал» и ОАО «РЖД», который по заявлению представителя ОАО «РЖД» подписан обеими сторонами. Таким образом, основания для выдачи предписания отсутствуют.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 ст.39, частями 1- 4 ст.41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

#### **Решила:**

1.Признать положение МУП «Курганводоканал» (640018, г. Курган, ул. Набережная, 12) доминирующим на рынке услуг водоснабжения и водоотведения в географических границах г.Кургана.

2. Признать в действиях МУП «Курганводоканал» нарушение п.3 ч.1 ст.10 Федерального закона от 26.07.2006г №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в:

навязывании ОАО «РЖД» в проекте Договора от 11.11.2008г. №2488 «На отпуск питьевой воды, прием сточных вод и загрязняющих веществ» условий, невыгодных для ОАО «РЖД», в части включения в приложение 3 договора муниципальных сетей;

требовании о передаче финансовых средств путем выставлении счетов-фактур, в которые включены суммы утечек по сетям, которые не принадлежат ОАО «РЖД», направленных на ущемление интересов заявителя.

3. В связи с устранением МУП «Курганводоканал» в добровольном порядке нарушения антимонопольного законодательства, дело производством прекратить, основания для выдачи предписания отсутствуют;

4. Учитывая, что факт нарушения МУП «Курганводоканал» п.3 ч.1 ст.10 №135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен, передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Курганского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ст.14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.