

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 02-13-61-2015

о назначении административного наказания

14 апреля 2016 года
Новосибирск

г.

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области Камнева Наталья Петровна, рассмотрев протокол № 02-13-61-2015 от 17 ноября 2015 года и материалы дела об административном правонарушении, возбужденного в отношении юридического лица – Товарищества собственников жилья «Ласка» (ИНН 5410007383/КПП 541001001, адрес: 630075, г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, д.3; далее – ТСЖ «Ласка»), в отсутствие законного представителя ТСЖ «Ласка», надлежащим образом уведомленного о месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении письмом № 02-1474 от 19.02.2016 г. (почтовый идентификатор 63001194211202),

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства от 25.09.2015 года по результатам рассмотрения дела № 02-01-38-10-15 ТСЖ «Ласка» признано:

1. Занимающим доминирующее положение на рынке услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, 3, в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Нарушившим пункт 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем ограничения доступа ОАО «Ростелеком» в помещения, где размещено оборудование связи, что создает препятствия для оказания ОАО «Ростелеком» услуг связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, 3.

В Новосибирское УФАС России поступило заявление ОАО «Ростелеком» (далее – Заявитель) от 15.04.2015 № 0701/05/2475-15 (вх. № 3562 от 16.04.2015) об ограничении доступа ОАО «Ростелеком» к средствам связи, расположенным в жилом доме по ул. Б. Хмельницкого, 3.

ОАО «Ростелеком» является оператором связи. Для оказания услуги связи оператор размещает оборудование связи в многоквартирном доме. Данное оборудование, являясь частью сети широкополосного доступа ОАО «Ростелеком», позволяет оказывать услуги связи жителям конкретного дома, поскольку из его технических помещений кабели по межэтажным стоякам прокладываются в квартиры абонентов. Без размещения оборудования прокладка кабеля в квартиру абонентов невозможна, соответственно невозможно и оказание услуг связи абонентам - жителям конкретного многоквартирного дома.

Достаточным основанием для размещения на общем имуществе оператором связи оборудования в многоквартирном доме и для его энергоснабжения является действующий договор об оказании услуг связи с собственниками помещений. В настоящее время сложившаяся судебная практика указывает на то, что у оператора связи отсутствует необходимость заключения договора с

управляющими организациями по поводу размещенного оборудования. Соответственно доступ к размещенному оборудованию ТСЖ «Ласка» обязано предоставлять не только на основании Договора, а также в силу закона. Данная позиция отражена в Постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа по делу №А75-6003/2014 от 26.03.2015 г.

Между ОАО «Ростелеком» и ТСЖ «Ласка» заключен договор от 01.09.2012 №144К об оказании услуг по размещению оборудования связи.

Согласно пункту 1.1 Договора от 01.09.2012 №144К ТСЖ «Ласка» оказывает ОАО «Ростелеком» услуги по размещению оборудования связи в жилом помещении, находящемся в собственности, в здании по ул. Б. Хмельницкого, 3.

Пунктом 2.1.3 Договора от 01.09.2012 №144К установлена обязанность ТСЖ «Ласка» обеспечить доступ к линиям связи сотрудникам ОАО «Ростелеком» с соблюдением охранно-пропускного режима, установленного Исполнителем.

Вместе с тем, необходимо отметить, что в договоре об оказании услуг по размещению оборудования связи № 144К от 01.09.2015г., отсутствуют условия, определяющие порядок предоставления заявителю доступа к техническим этажам, где размещено их оборудование.

Согласно Итоговому протоколу № 16 общего собрания в форме заочного голосования членов ТСЖ «Ласка» и собственников МКД по адресу ул. Б. Хмельницкого, 3, от 26.11.2013 (далее – Протокол №16) утверждена плата за предоставление мест общего пользования для размещения различного оборудования сторонним организациям в размере 1000 руб. в месяц.

Письмом от 20.12.2013 № 769 ТСЖ «Ласка» сообщало ОАО «Ростелеком» о том, что Протоколом №16 установлен с 01.01.2014 тариф за аренду мест общего пользования для размещения оборудования сторонним организациям в размере 1000 руб. в месяц.

Письмом от 03.04.2014 №822 ТСЖ «Ласка» уведомило ОАО «Ростелеком» о том, что оператору связи в срок до 08.04.2014 необходимо произвести погашение задолженности по аренде общедолевой собственности в сумме 4000 руб., в противном случае с 09.04.2014 будет ограничено оказание коммунальных услуг по электроснабжению.

ОАО «Ростелеком» в письме от 20.05.2014 №0701/05/4010-14 указало ТСЖ «Ласка» о том, что повышение стоимости услуг по договору размещения оборудования связи не обоснованно ТСЖ «Ласка», среднерыночный размер оплаты за размещение оборудования в многоквартирных домах г. Новосибирска составляет 300-500 руб. в месяц.

Письмом от 18.06.2014 №862 ТСЖ «Ласка» сообщило ОАО «Ростелеком» о том, что повышение взносов за содержание общедомового имущества связано с затратами на содержание диспетчера по выдаче ключей от щитков и инженера, который восстанавливает порядок в общих щитках дома. ТСЖ «Ласка» направило в адрес ОАО «Ростелеком» дополнительное соглашение к Договору от 01.09.2012 №144К о повышении стоимости услуг до 1000 руб. в месяц за размещение единицы оборудования и предложило погасить задолженность в сумме 6000 руб. в срок до

25.06.2014.

Письмом от 29.07.2014 №0701/05/6073-14 ОАО «Ростелеком» сообщило ТСЖ «Ласка», что основания для подписания дополнительного соглашения отсутствуют.

Письмом от 13.08.2014 №894 ТСЖ «Ласка» уведомило ОАО «Ростелеком» о расторжении Договора от 01.09.2012 №144К на основании п. 6.3. данного договора в связи с неисполнением п.3 договора, уведомления от 20.12.2013 №769.

В ответе ОАО «Ростелеком» от 09.10.2014 №0701/05/8336-14 указало, что согласно п. 6.2 Договора от 01.09.2012 №144К данный договор вступает в силу с момента его подписания и действует в течение 5 лет, таким образом, указанный договор является действующим.

23.03.2015 в адрес Председателя ТСЖ «Ласка» «...». было доставлено письмо о допуске, в котором указывалось, что во исполнение полученной ОАО «Ростелеком» заявки на заключение Договора об оказании услуг связи №90561100 с «...», проживающей по адресу ул. Б. Хмельницкого д.3 кв. 71, необходим доступ к оборудованию ОАО «Ростелеком» с 11.00 до 12.00 25.03.2015. В письме указывался список сотрудников, а также указывался п. 2.1.3 Договора 01.09.2012 №144К.

25.03.2015 прибыв на место в указанное время, специалисты ОАО «Ростелеком» обратились к Председателю ТСЖ «Ласка» «...» ответственной за хранение и выдачу ключей от технических помещений жилого дома по адресу ул. Б. Хмельницкого д. 3, с целью получения доступа к оборудованию связи ОАО «Ростелеком». В предоставлении ключей и, таким образом, в доступе к оборудованию было отказано, что подтверждается актом от 25.03.2015 допуска к местам общего пользования.

В указанном акте отмечено, что дверь в подвал, где размещено оборудование ОАО «Ростелеком», закрыта на замок, председатель правления ТСЖ «Ласка» «...» отказалась выдать ключи от подвала и вести дальнейшие переговоры по обеспечению допуска к оборудованию ОАО «Ростелеком».

Таким образом, вышеуказанные обстоятельства подтверждают факт ограничения доступа сотрудников ОАО «Ростелеком» к средствам связи, расположенным в жилом доме по ул. Б. Хмельницкого, 3.

На заседании Комиссии Новосибирского УФАС представитель ТСЖ «Ласка» сообщила, что сотрудники ОАО «Ростелеком» в настоящее время не имеют доступа в подвальное помещение, где размещено оборудование заявителя по причине неисполнения ОАО «Ростелеком» договора. ТСЖ «Ласка» оказывает заявителю услуги на сумму фактически произведенных оплат. У ОАО «Ростелеком» для обслуживания размещенного оборудования имеется беспрепятственный доступ только на этажи МКД.

На основании статей 13, 44, 45, 46 Федерального закона от 07.07.2003 №126-ФЗ «О связи» ОАО «Ростелеком», как оператор связи, обязано производить профилактические работы на линиях связи и устранять аварии.

В соответствии с пп. «а» п. 2 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 № 491 в состав общего имущества

включаются помещения в многоквартирном доме, не являющиеся частями квартир и предназначенные для обслуживания более одного жилого и (или) нежилого помещения в этом многоквартирном доме, в том числе межквартирные лестничные площадки, лестницы, лифты, лифтовые и иные шахты, коридоры, колясочные, чердаки, технические этажи (включая построенные за счет средств собственников помещений встроенные гаражи и площадки для автомобильного транспорта, мастерские, технические чердаки) и технические подвалы, в которых имеются инженерные коммуникации, иное обслуживающее более одного жилого и (или) нежилого помещения в многоквартирном доме оборудование (включая котельные, бойлерные, элеваторные узлы и другое инженерное оборудование).

Пунктом 1.1 Постановления Госстроя от 27.09.2003 № 170 «Об утверждении правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда» установлено, что данные правила определяют требования и порядок обслуживания и ремонта жилищного фонда с целью обеспечения выполнения установленных нормативов по содержанию и ремонту собственниками жилищного фонда или уполномоченными управляющими и организациями различных организационно-правовых форм, занятых обслуживанием жилищного фонда.

Согласно пункту 5.6.24. Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда, организация по обслуживанию жилищного фонда обязана обеспечивать беспрепятственный допуск работников предприятий связи на крыши и чердачные помещения.

Согласно части 1 статьи 44 Федерального закона от 07.07.2003 №126-ФЗ «О связи» (далее – Закон о связи) услуги связи оказываются операторами связи пользователям услугами связи на основании договора об оказании услуг связи, заключаемого в соответствии с гражданским законодательством и правилами оказания услуг связи.

Договор об оказании услуг связи, заключаемый с гражданами, является публичным договором (пункт 1 статьи 45 Закона о связи).

В силу части 1 статьи 426 Гражданского кодекса РФ (далее - ГК РФ) публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.).

Согласно части 3 статьи 426 ГК РФ отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается.

При этом обеспечение предоставления абоненту и (или) пользователю доступа к сети связи лицензиата входит в Перечень лицензионных условий осуществления деятельности в области оказания телематических услуг связи (пп. «а» п. 4 раздела XVI Перечней лицензионных условий осуществления деятельности в области оказания соответствующих услуг связи, утв. Постановлением Правительства РФ от 18.02.2005 № 87).

Действия ТСЖ «Ласка» по ограничению доступа сотрудников ОАО «Ростелеком» в помещения, где размещено оборудование связи, влекут за собой отсутствие возможности по проведению профилактических работ, а также работ по заявкам о неисправностях, поступающим от абонентов, подключению новых абонентов, соответственно препятствуют оказанию услуг связи в данном МКД.

Новосибирским УФАС России проведен анализ рынка услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Богдана Хмельницкого, 3, за период с 01.01.2014 по 30.04.2015, по результатам которого составлен Аналитический отчет от 11.08.2015. (далее – Аналитический отчет).

Согласно Аналитическому отчету на основании пункта 1 части 1 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» ТСЖ «Ласка» занимает доминирующее положение на рынке услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, 3, с долей 100% за период с 01.01.2014 по 30.04.2015.

Согласно пункту 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» 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 том числе создание препятствий доступу на товарный рынок.

Действия ТСЖ «Ласка» по ограничению доступа сотрудников ОАО «Ростелеком» в помещения дома по адресу: ул. Б. Хмельницкого д. 3, где размещено оборудование связи ОАО «Ростелеком», что подтверждается актом от 25.03.2015 допуска к местам общего пользования и пояснениями председателя ТСЖ, зафиксированными в протоколе заседания Комиссии, создают препятствия для оказания услуг связи данным оператором, следовательно, ограничивают доступ на соответствующий товарный рынок.

Размещенное оборудование является собственностью ОАО «Ростелеком», используется для оказания услуг связи физическим лицам - собственникам помещений многоквартирного дома, его обслуживание и ремонт производятся силами и за счет ОАО «Ростелеком», собственники затрат на содержание линий и оборудования связи не несут. Оно не создает препятствий собственникам квартир в осуществлении ими прав по владению, пользованию и распоряжению общим имуществом домов и не приводит к нарушению их прав. Данные отношения полностью охватываются договором на оказание услуг связи с любым из подключенных абонентов и не влекут возникновения отдельных правоотношений между оператором связи и ТСЖ.

Оборудование размещено в принадлежащих гражданам на праве собственности помещениях (общих помещениях многоквартирного дома, в данном случае, на техническом этаже многоквартирного жилого дома).

Таким образом, пользователями общих помещений в многоквартирном жилом доме по адресу: ул. Богдана Хмельницкого, 3, продолжают оставаться сами граждане-заказчики услуг связи.

Учитывая вышеприведенное, данное оборудование связи размещено исключительно для оказания услуг абонентам ОАО «Ростелеком», проживающим в вышеуказанном доме.

Оператор связи, предоставляющий свои услуги абонентам, использует помещения, которые в действительности используются самими собственниками многоквартирного дома, так как именно они являются фактическими пользователями оборудования, размещенного в их же собственных помещениях.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что сами собственники указанных помещений используют их для своих собственных целей, в данном случае – для получения услуг связи, оказываемых ОАО «Ростелеком» на договорной основе.

ТСЖ «Ласка», представляя интересы собственников помещений многоквартирного дома по адресу: ул. Богдана Хмельницкого, 3, и неся ответственность за надлежащее содержание общего имущества многоквартирного дома, является единственным хозяйствующим субъектом, оказывающим услуги по размещению оборудования связи в многоквартирном жилом доме и предоставляющим доступ в технические помещения.

Письмом ФАС России от 10.03.2009 № АГ/6010 "О недискриминационном доступе операторов связи к инфраструктуре электросвязи" установлено, что одним из барьеров входа на рынки телекоммуникационных услуг является отказ владельца здания, сооружения, отдельного помещения, технологической площадки (собственника или лица, распоряжающегося на иных законных основаниях) от предоставления оператору связи в пользование (аренду) недвижимого имущества для размещения средств и линий связи с целью оказания услуг связи, в том числе предоставления доступа к техническим и иным помещениям, относящимся к объектам общей долевой собственности собственников помещений в многоквартирных домах в соответствии с Жилищным кодексом Российской Федерации. ФАС России считает недопустимым создание барьеров входа на рынки услуг связи и полагает, что такие действия владельца здания могут содержать признаки нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в части создания препятствий доступу на товарный рынок.

Таким образом, действия ТСЖ «Ласка» по ограничению доступа ОАО «Ростелеком» в помещения, где размещено оборудование связи, создают препятствия для оказания ОАО «Ростелеком» услуг связи в МКД по адресу: ул. Богдана Хмельницкого, 3, что является нарушением пункта 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Ответственность за совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством РФ, если результатом таких действий является или может являться недопущение, ограничение или устранение конкуренции, предусмотрена частью 2 статьи 14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Место совершения нарушения - г. Новосибирск.

Время совершения правонарушения - с 25.03.2015 г. по настоящее время

При составлении протокола об административном правонарушении ТСЖ «Ласка» даны следующие объяснения.

Комиссией не учтено, что в рассматриваемом по настоящему делу случае плата за пользование ОАО «Ростелеком» общим имуществом многоквартирного дома для размещения средств связи была установлена протоколом № 16 от 26.11.2013г. общего собрания собственников жилых помещений многоквартирного дома № 3 по улице Б. Хмельницкого в городе Новосибирске, проведенного в заочной форме, которое не было признано недействительным в установленном частью 6 статьи 20, частью 6 статьи 46 ЖК РФ.

Следовательно, направляя ОАО «Ростелеком» Уведомление от 20.12.2013г. к договору № 144-К об установлении ежемесячной оплаты в размере 1000 руб., товарищество действовало не как самостоятельный хозяйствующий субъект, а как лицо, представляющее волеизъявление собственников имущества многоквартирного дома, что соответствует пункту 8 статьи 138, части 1 статьи 161, статье 144, части 1 статьи 145, статьям 46 и 146 ЖК РФ, нормам постановления правительства РФ от 13.08.2006г. № 491 «Об утверждении правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность» и правовой позиции президиума ВАС РФ, изложенной в постановлении от 27.06.2006 № 1821/06.

Таким образом, товарищество не может рассматривать в качестве самостоятельного хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение в смысле, придаваемом этому понятию положениями пункта 5 статьи 4, статьи 5, части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с частью 2 пункта 5 постановления № 30 антимонопольный орган не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов, защищать субъективные гражданские права потерпевшего от такого нарушения.

Согласно правовой позиции, изложенной в постановлении президиума ВАС РФ от 12.07.2006г. № 1812/06, антимонопольный орган не вправе вмешиваться в отношения сторон, если они носят гражданско-правовой характер и могут быть разрешены по требованию одной из сторон в судебном порядке.

Комиссия не учла, что размер платы за размещение оборудования связи не подлежит государственному урегулированию и должен определяться по соглашению сторон, в связи с чем несогласие ОАО «Ростелеком» с увеличением товариществом платы за размещение оборудования свидетельствует о наличии гражданско-правового спора и не подлежит рассмотрению УФАС.

Доказательств невыполненных заявок на предмет посещения оборудования ОАО «Ростелеком» не предъявлено. Таким образом, препятствия к доступу посещения оборудования ТСЖ «Ласка» не оказывает, несмотря на имеющуюся задолженность со стороны ОАО «Ростелеком».

На рассмотрение дела об административном правонарушении законный представитель ТСЖ «Ласка» не явился.

ТСЖ «Ласка» письмом исх. № 1298 от 14.04.2016г. (вх. № 3241 от 14.04.2016г.) в Новосибирское УФАС России представлено ходатайство об отложении рассмотрения дела об административном правонарушении № 02-13-61-2015, а также сообщило следующее.

Арбитражным судом Новосибирской области принято к производству заявление ТСЖ «Ласка» о признании недействительными решения УФАС по НСО по делу №02-01-38-10-15 от 25.09.2015г. и предписания №02-01-38-10-15 от 25.09.2015г., принятие решения которого отложено до мая 2016 г. с последующим уходом судьи в отпуск.

Оспариваемым решением УФАС по НСО от 25 сентября 2015 года Заявитель признан занимающим доминирующее положение на рынке услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме № 3 по ул. Б.Хмельницкого; признан нарушившим п. 9 ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции» путем ограничения доступа ОАО «Ростелеком» в помещения, где размещено оборудование связи, что создает препятствия для оказания ОАО «Ростелеком» услуг связи в многоквартирном доме № 3 по ул. Б.Хмельницкого.

ТСЖ «Ласка» полагает, что сфера применения Федерального закона № 135-ФЗ от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции» в принципе исключает возможность признания Заявителя занимающим доминирующее положение на рынке услуг по размещению оборудования связи в обслуживаемом им многоквартирном доме № 3 по ул. Б.Хмельницкого, а равным образом исключает признание Заявителя нарушившим п. 9 ч. 1 ст. 10 названного закона ввиду следующего.

Федеральный закон №135-ФЗ определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения: 1) монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции; 2) недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации (ст. 1 Закона). Указанный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские и иностранные юридические лица и иные субъекты (п. 1 ст. 3 Закона).

Названным Федеральным законом № 135-ФЗ дано четкое определение основных оперируемых им понятий, в частности определения таких понятий как хозяйствующий субъект, конкуренция, недобросовестная конкуренция, монополистическая деятельность, признаки ограничения конкуренции, доминирующее положение.

В соответствии с п. 1 ст. 5 Закона, доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам

(группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации):

1. доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;
2. доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

В соответствии с п. 2 ст. 5 Закона, не может быть признано доминирующим положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара не превышает тридцать пять процентов (исключения составляют случаи, не имеющие к рассматриваемой ситуации никакого отношения).

Применительно к приведенному понятию доминирующего положения, одним из безусловных критериев квалификации положения как доминирующего является осуществление хозяйствующим субъектом деятельности на рынке определенного товара (или определенных услуг). Между тем, Заявитель не имеет никакого отношения к рынку услуг интернет-провайдера, оператора связи и кабельного телевидения.

Рынка же услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме №3 по ул. Б.Хмельницкого вообще, как такового, не существует, поскольку оборудование размещается в местах общего пользования, а ТСЖ, в силу своего правового статуса, закрепленного ст. 135 Жилищного кодекса РФ, создано в целях обеспечения реализации собственниками квартир этого дома своих полномочий по владению и пользованию принадлежащими им жилыми помещениями и общим имуществом в многоквартирном доме и в его обязанности входит представительство интересов собственников, в том числе в отношениях с третьими лицами (п. 8 ст. 138 ЖК РФ). В данной ситуации корректно говорить не о рынке услуг по размещению оборудования связи, а всего лишь о месте его размещения (общей долевой собственности собственников помещений МКД) и управлении общей долевой собственностью. Полномочия ТСЖ в части владения, пользования и распоряжения общим имуществом собственников МКД целиком и полностью опосредованы волей собственников помещений МКД, выраженной в решениях общих собраний. Таким образом, рынка «размещения оборудования связи» в МКД нет и быть не может. Утверждать обратное, означало бы ставить знак равенства между рынком товаров (услуг) и управлением собственностью.

Более того, если следовать логике оспариваемого решения о наличии рынка услуг по размещению оборудования связи в конкретном многоквартирном доме, то следовало бы признать наличие рынков услуг по обслуживанию любого конкретного объекта права собственности, в том числе собственности физических лиц, что противоречит самой логике антимонопольного законодательства.

По смыслу приведенных норм Федерального закона № 135-ФЗ, речь о доминировании на определенном рынке можно вести при наличии нескольких субъектов, одновременно оказывающих аналогичные услуги, предлагающих аналогичные товары на этом рынке (либо при потенциальной возможности одновременного наличия нескольких субъектов). Управление же общей долевой собственностью в многоквартирном жилом доме, в рамках которого управляющим субъектом (в рассматриваемой ситуации - Заявителем) заключены договоры с операторами связи, провайдерами интернет и кабельного телевидения, в соответствии с жилищным законодательством одновременно может осуществлять только один субъект (п. 2 ст. 161 ЖК РФ). Жилищный кодекс РФ, а именно его Раздел VIII, посвященный управлению многоквартирными домами, рассматривает многоквартирный жилой дом именно как единый объект управления. Данные доводы также свидетельствуют о невозможности рассматривать услуги по управлению жилым домом (а заключение договоров с провайдерами связи входит в состав услуг по управлению) как рынок услуг, а субъекта управления жилым домом рассматривать как занимающего доминирующее положение на этом рынке.

В действиях Заявителя УФАС по НСО усмотрено нарушение п. 9 ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции». Указанная норма закона указывает на недопустимость занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом действий, направленных на создание препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам. Поскольку, исходя из вышеизложенных доводов Заявитель не может быть признан занимающим доминирующее положение на рынке услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме, ему не может быть вменено и нарушение п. 9 ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ.

При таких обстоятельствах антимонопольный орган, принимая оспариваемые решение и предписание, вышел за пределы своих полномочий, что является самостоятельным основанием для признания решения УФАС по НСО от 25 сентября 2015 года о признании ТСЖ «Ласка» нарушившим п. 9 ч. 1 ст. 10 Федерального закона №135-ФЗ от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции» и о выдаче Заявителю предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и предписания УФАС по НСО от 25 сентября 2015 года в адрес ТСЖ «Ласка» о прекращении нарушения антимонопольного законодательства недействительными.

Данная позиция не может быть принята ввиду следующего.

Рассмотрение Арбитражным судом Новосибирской области вопроса законности Решения по делу № 02-01-38-10-15 не препятствует рассмотрению дела об административном правонарушении № 02-13-61-2015г., так как рассмотрение дела об административном правонарушении является отдельным административным производством, по результатам которого выносится самостоятельный ненормативный акт, который может быть обжалован в судебном порядке. В связи с

этим письменные ходатайства ответчика отклонены Определением от 14.04.2016г. об отказе в удовлетворении ходатайства по делу № 02-13-61-2015 об административном правонарушении.

Новосибирским УФАС России проведен анализ рынка услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Богдана Хмельницкого, 3, за период с 01.01.2014 по 30.04.2015, по результатам которого составлен Аналитический отчет от 11.08.2015.

Согласно Аналитическому отчету на основании пункта 1 части 1 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» ТСЖ «Ласка» занимает доминирующее положение на рынке услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, 3, с долей 100% за период с 01.01.2014 по 30.04.2015.

Вместе с тем, ТСЖ «Ласка», представляя интересы собственников помещений многоквартирного дома по адресу: ул. Богдана Хмельницкого, 3, и неся ответственность за надлежащее содержание общего имущества многоквартирного дома, является единственным хозяйствующим субъектом, оказывающим услуги по размещению оборудования связи в многоквартирном жилом доме и предоставляющим доступ в технические помещения.

Действия ТСЖ «Ласка» по ограничению доступа сотрудников ОАО «Ростелеком» в помещения дома по адресу: ул. Б. Хмельницкого д. 3, где размещено оборудование связи ОАО «Ростелеком», что подтверждается актом от 25.03.2015 допуска к местам общего пользования и пояснениями председателя ТСЖ, зафиксированными в протоколе заседания Комиссии, создают препятствия для оказания услуг связи данным оператором, следовательно, ограничивают доступ на соответствующий товарный рынок.

Согласно пункту 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» 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 том числе создание препятствий доступу на товарный рынок.

Таким образом, действия ТСЖ «Ласка» по ограничению доступа ОАО «Ростелеком» в помещения, где размещено оборудование связи, создают препятствия для оказания ОАО «Ростелеком» услуг связи в МКД по адресу: ул. Богдана Хмельницкого, 3, что является нарушением пункта 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Совокупная сумма выручки за 2014 год ТСЖ «Ласка» составила 1 795 358 руб.

Сумма выручки, полученной ТСЖ «Ласка» в 2014 году на рынке услуг по размещению оборудования связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Б.Хмельницкого, 3 составляет 31 400 руб.

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 (ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ).

Выяснение виновности лица в совершении административного правонарушения осуществляется на основании данных, зафиксированных в протоколе об административном правонарушении, объяснений лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в том числе об отсутствии возможности для соблюдения соответствующих правил и норм, о принятии всех зависящих от него мер по их соблюдению, а также на основании иных доказательств, предусмотренных частью 2 статьи 26.2 КоАП РФ.

У ТСЖ «Ласка» имелась возможность для соблюдения норм антимонопольного законодательства, а именно не ограничивать доступ ОАО «Ростелеком» в помещения, где размещено оборудование связи, что создает препятствия для оказания ОАО «Ростелеком» услуг связи в многоквартирном доме, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, 3., но данным ответчиком не были приняты все зависящие от него меры по соблюдению законодательства.

Таким образом, ТСЖ «Ласка» не предприняло зависящих от него мер, необходимых и достаточных для соблюдения требований антимонопольного законодательства, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, что подтверждает наличие вины в действиях ответчика.

В соответствии с частью 2 статьи 14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если результатом таких действий является или может являться недопущение, ограничение или устранение конкуренции, за исключением случаев, предусмотренных [статьей 14.31.1](#) настоящего Кодекса влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо размера суммы расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо сумма расходов правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) или административное правонарушение совершено на рынке товаров (работ, услуг), реализация которых осуществляется по регулируемым в соответствии с законодательством Российской Федерации ценам (тарифам), - в размере от трех тысячных до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, либо размера суммы расходов

правонарушителя на приобретение товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей.

Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность, закрепленные статьей 4.2, 4.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, не установлены.

Руководствуясь статьями 23.48 и частью 2 статьи 14.31 Кодекса РФ об административных правонарушениях, учитывая отсутствие отягчающих и смягчающих обстоятельств,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать Товарищество собственников жилья «Ласка» (ИНН 5410007383/КПП 541001001, адрес: 630075, г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, д.3) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.31 КоАП РФ.

2. Применить к Товариществу собственников жилья «Ласка» (ИНН 5410007383/КПП 541001001, адрес: 630075, г. Новосибирск, ул. Б. Хмельницкого, д.3) меру ответственности в виде административного штрафа в размере 100 000 (сто тысяч) рублей.

Согласно части 1 статьи 32.2. Кодекса РФ об административных правонарушениях штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления в законную силу постановления о наложении административного штрафа либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5. Кодекса РФ об административных правонарушениях статьей 31.5. Кодекса РФ об административных правонарушениях на р/с 40 101 810 900 000 010 001 ГРКЦ ГУ Банка России по Новосибирской области, г. Новосибирск, БИК 045004001.

Получатель: Управление Федерального казначейства по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России), ИНН 5405116098/КПП 540501001, ОКATO 50401000000, ОКТМО 50701000.

Назначение платежа: административные штрафы, зачисляемые в федеральный бюджет.

При отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, постановление в соответствии с действующим законодательством направляется судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со ст. 30.1-30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

