**Решение по делу
№ 525/531-ФАС 52-ТР-10-02/04-10**

07 июля 2010 года г. Нижний Новгород

Резолютивная часть оглашена 28 июня 2010 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

- Смирнова С.В. - председателя комиссии, заместителя руководителя управления,
- Чувилиной М.Н. - члена комиссии, ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля,
- Трифоновой А.В. - члена комиссии, ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля, -

при участии в рассмотрении дела:

от ответчика: ведущего юрисконсульта ОАО «Нижегородский водоканал» Жаровиной Е.А. (доверенность от 31.12.2009 № 2), юрисконсульта ОАО «Нижегородский водоканал» Федотова П.Н. (доверенность от 18.06.2010 № 150); от заинтересованного лица: ООО «Наш Дом» Рыжжина Е.А. (доверенность от 08.04.2010 № 10/2), рассмотрела 28 июня 2010 года в открытом заседании комиссии с объявлением резолютивной части решения дело по признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) в отношении открытого акционерного общества «Нижегородский водоканал» и

установила:

Жители Автозаводского района г. Нижнего Новгорода Учяева Е.Н., Третьякова В.В., Старикова Л.А., Смотрякова А.А., Скворцова О.В., Эренбург И.Н., Федотова Н.В. (далее – заявители) в своих обращениях в антимонопольный орган просят признать нарушением антимонопольного законодательства действия (бездействие) открытого акционерного общества «Нижегородский водоканал» (далее – ответчик, ОАО «Нижегородский водоканал», организация водопроводно-канализационного хозяйства), ущемляющие их интересы.

Как указывают в своих обращениях заявители, специализированной организацией в их квартирах установлены индивидуальные приборы учета холодной воды в соответствии с разработанными проектами. Данные приборы учета опломбированы, на основании чего составлены трехсторонние акты ввода в эксплуатацию индивидуальных приборов учёта, подписанные представителями управляющей организации, энергосервисной организации и потребителем. Однако до настоящего момента оплата по показаниям индивидуальных приборов учета холодной воды не производится.

При этом потребители обращались с просьбой об учёте показаний водосчётчиков для целей оплаты как в управляющую организацию их жилых домов – общество с ограниченной ответственностью «Наш Дом», так и в ОАО «Нижегородский водоканал». Согласно полученным гражданами ответам ООО «Наш Дом» не участвует в отношениях по поставке холодной воды, складывающихся непосредственно между потребителями и ОАО «Нижегородский водоканал», поэтому ООО «Наш Дом» не может каким-либо образом влиять на условия оплаты гражданами услуг организации водопроводно-канализационного хозяйства.

ОАО «Нижегородский водоканал», в свою очередь, пояснило заявителям, что их право на оплату услуг холодного водоснабжения по показаниям индивидуальных приборов учёта возникает лишь в том случае, если многоквартирные дома, собственниками помещений в которых они являются, оборудованы коллективными общедомовыми приборами учёта. Поскольку в многоквартирных домах заявителей не установлены общедомовые приборы учёта, по мнению ОАО «Нижегородский водоканал», оплата поставляемой холодной воды должна осуществляться исходя из нормативов потребления коммунальных услуг.

Рассмотрев обращения заявителей в порядке, определенном статьями 39, 44 Закона о защите конкуренции, Управление пришло к выводу о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях ОАО «Нижегородский водоканал», что явилось основанием для возбуждения дел о нарушении части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции. Дела объединены в одно производство для совместного рассмотрения.

При рассмотрении дела заявители доводы своих обращений поддержали, указывая на то, что ответчик необоснованно выставляет им платежные документы на оплату услуг холодного водоснабжения без учёта показаний водосчётчиков.

ОАО «Нижегородский водоканал» считает, что позиция организации водопроводно-канализационного хозяйства основана на действующем нормативном регулировании отношений по водоснабжению, которое допускает учёт фактического потребления холодной воды и сброса сточных вод одним из двух способов: либо по показаниям приборов учёта, размещенных на сетях абонента на границе эксплуатационной ответственности между организацией водопроводно-канализационного хозяйства и абонентом, либо расчётным путём исходя из количества жителей и утверждённых в установленном порядке нормативов водопотребления.

Согласно позиции ответчика, применение к возникшим правоотношениям пункта 16 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам (утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 23.05.2006 № 307, далее – Правила предоставления коммунальных услуг гражданам) приводит к возложению на ОАО «Нижегородский водоканал» потерь воды в сетях, находящихся в управлении ООО «Наш Дом», что не согласуется с требованиями гражданского законодательства. С точки зрения ОАО «Нижегородский водоканал» его действия не противоречат статье 544 Гражданского кодекса Российской Федерации и не нарушают часть 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

ООО «Наш Дом» поддерживает позицию заявителей, считая, что обязанность ОАО «Нижегородский водоканал» производить расчёты с потребителями за отпущенную холодную воду по показаниям приборов учёта следует из Правил предоставления коммунальных услуг гражданам и заключённого между ООО «Наш Дом» и организацией водопроводно-канализационного хозяйства договора от 01.01.2008 № 8800.

Изучив материалы дела, заслушав выступления заявителей и представителя заинтересованного лица, исследовав имеющиеся в деле доказательства, их взаимную связь, достаточность для принятия решения, комиссия приходит к следующим выводам.

Частью 1 статьи 2 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что антимонопольное законодательство Российской Федерации основывается на Конституции Российской Федерации, Гражданском кодексе Российской Федерации и состоит из Закона о защите конкуренции, иных федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в статье 3 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Согласно части 1 статьи 10 Закона 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 названной норме перечислены и конкретные действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление доминирующим положением.

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 4 постановления от 30.06.2008 N 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» разъяснил, что исходя из системного толкования положений статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации 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. При этом суд или антимонопольный орган вправе 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. Оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции, и, в частности, определять, были совершены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов неразумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав. Таким образом, для состава искомого правонарушения необходимы следующие условия: хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на соответствующем товарном рынке; совершение им действия, характеризующегося как злоупотребление доминирующим положением, и наступление (угроза наступления) одного из перечисленных последствий. ОАО «Нижегородский водоканал» занимает доминирующее положение на рынке водоснабжения и водоотведения города Нижнего Новгорода в границах присоединенных сетей. Учаева Е.Н., Третьякова В.В., Старикова Л.А., Смотрякова А.А., Скворцова О.В., Эренбург И.Н., Федотова Н.В., проживающие в Автозаводском районе г. Нижнего Новгорода, являются покупателями услуг данного общества.

Ввиду особенностей поставляемой услуги такой товар, как вода, не может быть поставлен покупателю иным образом, кроме как через присоединенные энергопринимающие устройства указанных потребителей к инфраструктуре ОАО «Нижегородский водоканал». Вследствие того же обстоятельства потребители услуги не имеют возможности приобретать рассматриваемый ресурс у иного продавца, нежели ОАО «Нижегородский водоканал».

С учётом изложенного, а также положений статьи 5 Закона о защите конкуренции положение ответчика оценивается комиссией в качестве доминирующего.

Установлено по делу, что преимущественно весной-осенью 2009 года заявителями посредством привлечения энергосервисной организации в принадлежащих собственникам квартирах смонтированы приборы учёта холодной воды. Данные приборы учёта опломбированы и введены в эксплуатацию, что отражено в актах, составленных каждым жильцом, управляющей и энергосервисной организациями. На обращение потребителей о выставлении платёжных документов по показаниям водометров ответчик ответил отказом.

Так, например, акт о вводе в эксплуатацию индивидуального прибора учёта, установленного Третьяковой В.В., проживающей по адресу: город Нижний Новгород, улица Мончегорская, дом 18, корпус 2, квартира 149, составлен 27.04.2009. Письмом от 11.02.2010 ответчик сообщил Третьяковой В.В. о том, что ОАО «Нижегородский водоканал» не может применить при расчётах за холодную воду показания водометра и вправе производить расчёт за поставленную воду по нормативу, так как многоквартирный дом, в котором проживает потребитель, не оборудован общедомовым прибором учёта холодной воды.

По аналогичным причинам организация водопроводно-канализационного хозяйства отказалась учесть при расчётах показания средств измерений, установленных иными заявителями (Учаевой Е.Н., Стариковой Л.А., Смотряковой А.А., Скворцовой О.В., Эренбурга И.Н., Федотовой Н.В.).

Из имеющихся материалов следует, что между ООО «Наш Дом» и ОАО «Нижегородский водоканал» заключен договор купли-продажи воды и предоставления услуг по водоотведению от 01.01.2008 № 8800. Договор содержит следующие условия, имеющие юридическое значение для рассмотрения настоящего дела:

- оплату поставленной питьевой воды и оказанных услуг по водоотведению потребители производят непосредственно ресурсоснабжающей организации (ОАО «Нижегородский водоканал»). Ресурсоснабжающая организация организует расчёты с потребителями самостоятельно или с привлечением сторонней организации (пункт 4.1 договора);
- ресурсоснабжающая организация применяет порядок определения размера платы за коммунальные услуги (с использованием приборов учёта либо при их отсутствии), установленный правилами предоставления коммунальных услуг гражданам (пункт 4.2 договора);
- расчёт с потребителями (гражданами) производится путём направления счетов-извещений ежемесячно, срок внесения платежей – до 10 числа месяца следующего за истекшим (пункт 4.6 договора);
- учёт количества поставленной потребителям питьевой воды и принятых сточных вод производится по показаниям приборов учёта (пункт 3.2 договора);
- ресурсоснабжающая организация обязуется самостоятельно или с привлечением сторонней организации вести работу по организации расчётов с потребителями за поставленную в жилое (нежилое) помещение питьевую воду и оказанные услуги по водоотведению (пункт 2.3.3 договора).

Анализ приведенных положений договора показывает, что ООО «Наш Дом» не участвует в отношениях, складывающихся между ОАО «Нижегородский водоканал» и потребителями в связи обязательствами последних по оплате поставленных ресурсов, что исключает возможность домоуправляющей организации изменять основания для начисления коммунальной платы без согласия ОАО «Нижегородский водоканал». ОАО «Нижегородский водоканал» осуществляет (через ООО «Центр-СБК») работу по организации расчётов с потребителями и получает денежные средства с жителей за поставленную холодную воду и услуги водоотведения, что обуславливает договорные отношения именно между ответчиком и потребителями.

Таким образом, заключенный между ОАО «Нижегородский водоканал» и ООО «Наш Дом» договор предполагает, что обязательства потребителей по оплате услуг водоснабжения и водоотведения возникают непосредственно перед ответчиком, что каким-либо нормативным правовым актом не противоречит.

Согласно пункту 1 статьи 544 Гражданского кодекса Российской Федерации оплата энергии производится за фактически принятое абонентом количество энергии в соответствии с данными учета энергии, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

Частью 1 статьи 157 Жилищного кодекса Российской Федерации предусматривается, что размер платы за коммунальные услуги рассчитывается исходя из объема потребляемых коммунальных услуг, определяемого по показаниям приборов учета, а при их отсутствии - исходя из нормативов потребления коммунальных услуг, утверждаемых органами местного самоуправления (в субъектах Российской Федерации - городах федерального значения Москве и Санкт-Петербурге - органом государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации), за исключением нормативов потребления коммунальных услуг по электроснабжению и газоснабжению, утверждаемых органами государственной власти субъектов Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Из указанных правовых норм следует, что право потребителя оплачивать коммунальные услуги по показаниям приборов учета

прямо закреплено в Жилищном кодексе Российской Федерации.

Эта возможность следует из пункта 16 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам.

Вопреки доводам ОАО «Нижегородский водоканал», законодательство Российской Федерации не ставит реализацию права конкретного гражданина на оплату поставленных ему услуг в соответствии с показаниями средств измерений в зависимости от того, оборудован ли многоквартирный дом общедомовым прибором учёта. Более того, представитель ООО «Наш Дом» пояснил, и это не противоречит материалам дела, что не каждый многоквартирный дом может быть оборудован общедомовым прибором учёта. Также следует иметь в виду, и ОАО «Нижегородский водоканал» этого не отрицает, что ответчик производит расчёты с потребителями г. Нижнего Новгорода по показаниям индивидуальных приборов учёта и в тех домах, которые не оснащены коллективными приборами учёта.

Поскольку материалами дела подтверждается факт отказа (уклонения) ОАО «Нижегородский водоканал» от осуществления расчётов с заявителями за оказанные услуги на основе показаний индивидуальных приборов учёта, комиссия приходит к выводу о несоответствии действий ОАО «Нижегородский водоканал» требованиям части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции и виновности таких действий.

Довод ответчика о том, что применение пункта 16 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам приводит к возложению на ОАО «Нижегородский водоканал» потерь воды в сетях, находящихся в управлении ООО «Наш Дом», не влияет на квалификацию действий ОАО «Нижегородский водоканал», поскольку именно ООО «Наш Дом» несёт ответственность за содержание внутридомовых сетей, а вовсе не каждый житель дома по отдельности, как предлагает считать ОАО «Нижегородский водоканал». Поэтому ничто не мешает ответчику и ООО «Наш Дом» урегулировать отношения, возникающие в связи с потерями воды внутри жилого дома. Действующее жилищное законодательство (в частности статья 154 Жилищного кодекса Российской Федерации) возлагает на потребителя лишь обязанности по оплате коммунальных услуг в соответствии с показаниями приборов учёта и внесению платы за содержание и ремонт жилого помещения, включающую в себя плату за услуги и работы по управлению многоквартирным домом, содержанию, текущему и капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме. Именно в рамках платы за содержание и ремонт жилого помещения собственник жилого помещения несёт бремя содержания общего имущества жилого дома (в том числе, и потери ресурсов, возникающие во внутридомовых сетях).

В ходе производства по данному делу установлено, что письмом № 7/3-4/1/1-4432 от 19.05.2010 года ОАО «Нижегородский водоканал» истребовало у ООО «Наш Дом» для проведения начислений по услуге водопотребление и водоотведение информацию о показаниях индивидуальных приборов учёта холодной воды на 01 июня 2010 года по следующим потребителям: Учаевой Е.Н. (город Нижний Новгород, Южное шоссе, дом 16 «б», квартира 5), Третьяковой В.В. (город Нижний Новгород, улица Мончегорская, дом 18, корпус 2, квартира 149), Стариковой Л.А. (город Нижний Новгород, Шестой микрорайон, дом 35, квартира 5), Смотряковой А.А. (город Нижний Новгород, улица Строкина, дом 3 «а», квартира 281), Сворцовой О.В. (город Нижний Новгород, улица Космическая, дом 54, квартира 67), Эренбурга И.Н. (город Нижний Новгород, улица Космическая, дом 52, квартира 21), Федотовой Н.В. (город Нижний Новгород, улица Лескова, дом 29, квартира 77).

Впоследствии ответчик передал показания приборов учёта названных потребителей в ООО «Центр-СБК» (расчётную организацию). В настоящее время начисления заявителям осуществляются по показаниям приборов учёта.

То есть ответчик до вынесения решения антимонопольным органом добровольно устранил нарушение части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, что в силу пункта 1 части 1 статьи 48 того же закона является основанием прекращения производства по делу.

С учётом изложенного, руководствуясь статьями 23, 41, 48, 50 Закона о защите конкуренции, комиссия решила:

Признать факт нарушения открытым акционерным обществом «Нижегородский водоканал» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции по фактам необоснованного отказа (уклонения) от осуществления расчётов по индивидуальным приборам учёта холодной воды, установленных в жилых помещениях граждан Учаевой Е.Н., Третьяковой В.В., Стариковой Л.А., Смотряковой А.А., Сворцовой О.В., Эренбурга И.Н., Федотовой Н.В.

Производство по делу № 525/531-ФАС 52-ТР-10-02/04-10, возбужденному в отношении ОАО «Нижегородский водоканал», прекратить в связи с добровольным устранением нарушения антимонопольного законодательства и его последствий ответчиком.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его принятия.