

## РЕШЕНИЕ

30.03.2010г.

г. Краснодар

Решение изготовлено в полном объеме 30 марта 2010года.

**Резолютивная часть решения оглашена на заседании Комиссии 17 марта 2010**

**Комиссия Краснодарского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее**

**Комиссия) в составе:**

### **Председатель Комиссии**

Иващенко И.В.- заместитель руководителя управления - начальник отдела контроля ТЭК и связи;

Члены Комиссии:

Тер-Осканов И.О.- начальник отдела контроля на транспорте, в строительстве и ЖКХ;

Побожженский А.В.- ведущий специалист-эксперт отдела контроля на транспорте, в строительстве и ЖКХ;

Пометельникова А.С.- ведущий специалист-эксперт отдела контроля на транспорте, в строительстве и ЖКХ;

рассмотрев дело № 21/2010 от 04.02.2010 в отношении ООО "Краснодар Водоканал" (350020, г. Краснодар, ул. Каляева, 198) по признакам нарушения пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ "О защите конкуренции",  
УСТАНОВИЛА:

В Краснодарское УФАС России поступило обращение ОАО "АССТЕК" на действия ООО "Краснодар Водоканал" по включению в договор № 2127 "На отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод" на 2010 год пунктов 6.11 и 6.15, предусматривающих штрафные санкции в случае превышения объема водопотребления и безакцептном списании штрафа со счета абонента, а так же установлению необоснованно заниженного объема потребления воды в количестве 2817 куб.м/год.

По мнению заявителя, ООО "Краснодар Водоканал", как единственный поставщик питьевой воды, самостоятельно устанавливая объемы подачи питьевой воды и закрепляя за собой право на применение штрафных санкций за превышение объемов, нарушает антимонопольное законодательство.

ООО "Краснодар Водоканал" письмом в адрес Управления (вх. 77 от 13.01.2010) сообщило, что в соответствии со ст. 426 ГК РФ, заключаемые с абонентами договоры на отпуск питьевой воды и прием сточных вод, являются публичными. Согласно ст. 445 ГК РФ ООО "Краснодар Водоканал" направило ОАО "АССТЕК" договор №2127 от 01.01.2010 "На отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод".

В договоре ООО "Краснодар Водоканал" в п. 2.1.2 определил объем потребления воды в количестве 2 817 куб. м. в год, при этом в п. 6.11. предусматривает, что при превышении абонентом установленных объемов водопотребления и (или) водоотведения:

- за каждый кубометр потребленной питьевой воды сверх установленного лимита с Абонента взимается плата по повышенному в пятикратном размере тарифу.

Пункт 6.15 ООО "Краснодар Водоканал" изложил в следующей редакции: "Расчеты Абонент с Водоканалом по настоящему договору за превышение нормативов водопотребления и водоотведения по объему и по качеству загрязняющих веществ в сточных водах производится на основании платежного требования, выставляемого Водоканалом на расчетный счет Абонента в безакцептном порядке".

ОАО "АССТЕК" направил в адрес ООО "Краснодар Водоканал" протокол разногласий, предложив исключить п.6.11, п.6.15 из договора № 2127 от 01.01.2010, а объем водопотребления принять как в паспорте водного хозяйства 4015куб.м./год, ООО "Краснодар Водоканал" отказал ОАО "АССТЕК", настаивая на условиях договора в своей редакции.

Пунктом 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ "О защите конкуренции" установлен запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующего положения, ущемляющего интересы других лиц путем навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованных и (или) прямо не предусмотренных федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами) требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования.

Приказом руководителя Краснодарского УФАС России от 04.02.2010 № 31, в отношении ООО "Краснодар Водоканал" возбуждено дело № 21/2010 по признакам нарушения пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

Определением Краснодарского УФАС России от 08.02.2010 дело № 21/2010 назначено к рассмотрению на 24.02.2010 года.

На заседании комиссии 24.02.2010 в присутствии членов комиссии, от заявителя: юриста Нарминой Л.П. (по доверенности от 24.02.2010), главного механика Трапезникова И.И. (по доверенности от 24.02.2010), в отсутствие ООО «Водоканал», извещенного надлежащим образом, заявители поддержали заявленные требования. В ходе заседания Комиссии, с целью полного и всестороннего исследования всех обстоятельств дела, возникла необходимость получения дополнительной информации, и в соответствии с пунктами 2,5 части 1 статьи 47 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" Комиссия определила отложить рассмотрение дела № 21/2010 и истребовать от ООО "Краснодар Водоканал" копии документов и информацию. Определением от 24 февраля 2010 дело № 21/2010 отложено и назначено на 15 марта 2010 года на 11.00 часов.

15.03.2010 на заседании Комиссией Краснодарского УФАС по делу № 21/2010 объявлен перерыв до 14ч.30мин. 17.03.2010.

На заседании Комиссии 17.03.2010 по рассмотрению дела № 21/2010 присутствовали члены Комиссии, от ООО "Краснодар Водоканал": ведущий юрисконсульт Афанасьева Е.В. (по доверенности от 12.03.2010), юрисконсульт Коцоева Э.Ю. (по доверенности от 11.01.2010), от ОАО "АССТЕК" - юрист Нармина Л.П. (по доверенности от 24.02.2010), главный механик Трапезников И.И. (по доверенности от 24.02.2010).

В ходе рассмотрения дела № 21/2010 Комиссией установлено, что ООО "Краснодар Водоканал" и ОАО "АССТЕК", состоят в договорных отношениях с 1996 года. Договор № 2127 от 01.01.2006г. не содержал положений, предусматривающих штрафные санкции в случае превышения объема водопотребления, безакцептное списание штрафа со счета абонента, а так же положений, устанавливающих объем водопотребления. В соответствии с п.9.2 договор считался продленным ежегодно, если за месяц до окончания срока его действия не поступает заявления одной из сторон о его расторжении.

В 2006 году, в соответствии с требованиями «Правил пользования системами коммунального водоснабжения и канализации в Российской Федерации», утвержденными Постановлением Правительства РФ № 176 от 12.02.1999 был разработан и согласован с ООО "Краснодар Водоканал" паспорт водного хозяйства ОАО "АССТЕК", в котором учтено фактическое водопотребление и водоотведение предприятия, режим работы и паспортные данные фактически установленного оборудования. На основании указанного паспорта ОАО "АССТЕК" предоставляется право на водопользование, а так же устанавливаются лимиты отпуска воды. Согласно данным паспорта водопотребление ОАО "АССТЕК" составляет 974,15 куб.м/год по объекту, расположенному Краснодар, ул. Дзержинского 38/1, и 3043,57 куб.м/год по объекту расположенному г. Краснодар, ул. Красная 182. Всего паспортом водного хозяйства предусмотрено водопотребление ОАО "АССТЕК" в объеме 4017,72 куб.м/год. До настоящего времени сведений, влекущих изменение водопотребления и (или) водоотведения, а так же сведений о замене технологического оборудования, режиме работы ОАО "АССТЕК" в Паспорт водного хозяйства не вносилось.

Без учета объема, указанного в Паспорте водного хозяйства (водопотребление 4017,72 куб.м./год) ООО "Краснодар Водоканал" направил в ОАО "АССТЕК" проект договора № 2127 на отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод на 2010 год в котором, в соответствии с п. 2.1.2 определил объем потребления воды в количестве 2 817 куб. м. в год, при этом п. 6.11. предусмотрел, что при превышении абонентом установленных объемов водопотребления и (или) водоотведения:

- за каждый кубометр потребленной питьевой воды сверх установленного объема с Абонента взимается плата по повышенному в пятикратном размере тарифу.

Пункт 6.15 ООО "Краснодар Водоканал" изложил в следующей редакции: "Расчеты Абонента с Водоканалом по настоящему договору за превышение нормативов водопотребления и водоотведения по объему и по качеству загрязняющих веществ в сточных водах производится на основании платежного требования, выставляемого Водоканалом на расчетный счет Абонента в безакцептном порядке".

В своих действиях по включению в договор п. 6.11 ООО "Краснодар Водоканал" руководствовался п.п. "а" п.3 Постановления СМ РСФСР № 273 от 25.05.1983г. "О мерах по экономическому расходованию материальных ресурсов в жилищно-коммунальном хозяйстве РСФСР", в соответствии с которым Министерством и ведомствам РСФСР, предприятия и организации которых имеют коммунальные водопроводы, крайисполкомам, облисполкомам предписывалось ввести в 1983 году там, где они еще не введены, объемы на потребляемую для промышленных нужд питьевую воду, и повышенные в пятикратном размере против утвержденных, тарифы на питьевую воду, потребляемую предприятиями и организациями сверх объемов.

При включении в договор п. 6.15 ООО "Краснодар Водоканал" руководствовался Постановлением ВС РФ от 01.04.1993 N 4725-1 "О мерах по улучшению порядка расчетов за продукцию и услуги коммунальных энергетических и водопроводно-канализационных предприятий" которым установлено, что расчеты с потребителями за услуги водоснабжения и водоотведения производятся на основании показателей измерительных приборов и действующих тарифов без акцепта плательщиков.

Однако данное Постановление утратило силу, в связи с принятием Федерального закона от 13.07.2007 № 130-ФЗ "О признании утратившим силу Постановления Верховного Совета Российской Федерации "О мерах по улучшению расчетов за продукцию и услуги коммунальных энергетических и водопроводно-канализационных предприятий".

Комиссией Краснодарского УФАС установлено, что правоотношения между ООО "Краснодар Водоканал" и ОАО "АССТЕК" регулируются Постановлением Правительства РФ от 12.02.1999 № 167 "Об утверждении Правил пользования системами коммунального водоснабжения и канализации в Российской Федерации".

В соответствии с п.58 указанных Правил, объемы водопотребления и водоотведения абонентам устанавливаются органами местного самоуправления или уполномоченной ими организацией водопроводно-канализационного хозяйства. Согласно письменных пояснений ООО "Краснодар Водоканал" органы местного самоуправления не устанавливали объемы водопотребления и водоотведения абонентам и не уполномочивали на то ООО "Краснодар Водоканал". Объемы для ОАО "АССТЕК" были установлены для определения цены договора, и рассчитаны исходя из объема потребления за период прошлого 2009 года.

Занизив в проекте договора объем потребления воды до 2 817 куб.м в год, в сравнении с нормативным потреблением 4 017 куб.м в год, рассчитанным согласно паспорту водного хозяйства ОАО "АССТЕК" и предусмотрев в договоре штрафные санкции за перерасход питьевой воды, ООО "Краснодар Водоканал" фактически увеличивает тариф на отпускаемую воду, так как в любом случае ОАО "АССТЕК" будет превышать объем потребления питьевой воды. Только при снижении объемов производства товаров ОАО "АССТЕК" сможет не превышать установленный ООО "Краснодар Водоканал" объем, что ущемляет экономические интересы ОАО "АССТЕК".

04.12.2009 ОАО "АССТЕК" направил в адрес ООО "Краснодар Водоканал" протокол разногласий, предложив исключить п.6.11, п.6.15 из договора № 2127 от 01.01.2010, а объем водопотребления принять как 4015 куб.м./год, отразив это в приложении № 1 к договору.

30.12.2009 года ООО "Краснодар Водоканал" отказал ОАО "АССТЕК", указав в протоколе разногласий приложение № 1 в своей редакции, устанавливающее объем в 2 817 куб.м в год, п.п.6.11, 6.15 оставив в первоначальной редакции. При этом ООО "Краснодар Водоканал" не обосновал, с ссылкой на нормы права своей позиции. Письмами от 12.01.2010, 28.01.2010, 01.02.2010 ОАО "АССТЕК" неоднократно обращался в адрес ООО "Краснодар Водоканал" с просьбой повторно изучить протокол разногласий в редакции ОАО "АССТЕК" от 04.12.2009. Однако, ООО "Краснодар Водоканал" оставил обращения ОАО "АССТЕК" без рассмотрения.

Только после возбуждения 04.02.2010 Краснодарским УФАС России дела о нарушении антимонопольного законодательства, ООО "Краснодар Водоканал" направил в ОАО "АССТЕК" очередной протокол разногласий от 09 февраля

2010 (исх. № 04.01.03-1137 от 10.02.2010), по которому сторонами не достигнуто в соглашение в полном объеме.

Своими действиями, выразившимися во включении в проект договора № 2127 «На отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод» на 2010 год условий, при которых ущемляются интересы ОАО "АССТЕК" в виде ограничения объема подачи воды, и вводе штрафных санкций за превышение водопотребления, ООО "Краснодар Водоканал" допустил навязывание контрагенту условий договора, заведомо для него невыгодных.

Согласно письму ФАС от 12.11.2008 № АГ/29484 «О разъяснении правоприменительной практики», навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него заключается в таком поведении доминирующего хозяйствующего субъекта, при котором ущемляются права контрагента либо он вынужден вступать в правоотношения на невыгодных для себя условиях. При этом никакого принуждения, как физического воздействия, навязывание невыгодных условий не предполагает. Навязыванием невыгодных контрагенту условий является направление занимающей доминирующее положение организацией договора с невыгодными для контрагента условиями, которые правомерно контрагентом оспариваются, однако данная организация отказывается либо уклоняется от согласования и принятия предложений контрагента. Именно настаивание организации, занимающей доминирующее положение на предложенных ею условиях является злоупотреблением доминирующим положением в форме навязывания невыгодных или дискриминационных условий договора абонента. О навязывании свидетельствует так же настаивание ООО "Краснодар Водоканал" на включение спорных условий по п.п. 2.12; 6.11; 6.15 в договор от 01.01.2010 № 2127.

Статьей 10 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке. Постановлением ВАС РФ № 30 определено, что исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и ст. 3 и 10 Федерального закона 135-ФЗ "О защите конкуренции" для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) ущемления интересов других лиц, в частности наложение на ОАО "АССТЕК" неразумных ограничений, выразившихся во включении в договор от 01.01.2010 № 2127 «На отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод» условий в виде уменьшения договорного объема подачи воды по сравнению с объемом с Паспортом водного хозяйства ОАО "АССТЕК" (п.2.12), вводе штрафных санкций за превышение водопотребления (п.6.11) и в виде безакцептного списания за каждый кубометр потребленной питьевой воды сверх установленного лимита с Абонента (п.6.15).

ООО "Краснодар Водоканал" занимает доминирующее положение в границах присоединительной сети, включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю более 35% (Приказ Краснодарского УФАС России от 05.03.2007 г. № 15). В связи с этим на него распространяются ограничения, предусмотренные пунктом 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ "О защите конкуренции" в части запрета навязывания контрагенту условий договора, невыгодных для него.

Комиссией Краснодарского УФАС России по делу № 21/2010 в действиях ООО "Краснодар Водоканал", выразившихся во включении в договор № 2127 на отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод на 2010 год пунктов 6.11 и 6.15, предусматривающих штрафные санкции в случае превышения объема водопотребления и безакцептном списании штрафа со счета абонента, а так же установлению необоснованно заниженного объема потребления воды в объеме 2817 куб.м/год, установлен факт нарушения пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

17.03.2010 ООО "Краснодар Водоканал" представил подписанный обоими сторонами протокол разногласий к договору № 2127 "На отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод" на 2010 год, исключив п. 6.11 из договора, п. 6.15 изложив в новой редакции: "Расчеты Абонента с Водоканалом по настоящему договору за превышение нормативов по качеству загрязняющих веществ в сточных водах производится на основании платежного требования, выставяемого Водоканалом на расчетный счет Абонента в акцептном порядке". Кроме того, в этом же протоколе разногласий Приложение № 1 к договору № 2127 предусматривает объем водопотребления в объеме 4 015 куб./м в год.

С учетом внесенных протоколом разногласий изменений в договор № 2127 от 01.01.2010 ОАО "АССТЕК" претензий к ООО "Краснодар Водоканал" не имеет.

Таким образом, в ходе рассмотрения дела № 21/2010 установлено, что ООО "Краснодар Водоканал" добровольно устранил нарушения антимонопольного законодательства путем подписания протокола разногласий к договору № 2127 "На отпуск питьевой воды и (или) прием сточных вод" на 2010 год.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции",

#### РЕШИЛА:

1. Прекратить рассмотрение дела № 21/2010 в отношении ООО "Краснодар Водоканал" в виду добровольного устранения нарушения антимонопольного законодательства.

2. Передать материалы дела должностному лицу для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении по факту нарушения ООО "Краснодар Водоканал" пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

Председатель комиссии

И.В.Иващенко

Члены Комиссии:

И.О. Тер-Осканов

А.В. Побоженский  
А.С. Пометельникова

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.