

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 1238/02

о назначении административного наказания по делу об административном правонарушении

26.09.2018 года

г. Ростов-на-Дону

Заместитель руководителя – начальник отдела информационно-аналитического и взаимодействия с полномочным представителем Президента РФ Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области <..>рассмотрев материалы административного дела № 1238/02 от 20.08.2018 года о правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 года №195-ФЗ (далее по тексту **КРФ об АП**) в отношении<..>

УСТАНОВИЛ:

В силу ч. 1.2 ст. 28.1 КРФ об АП, поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных [статьями 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33](#) настоящего Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного [законодательства](#) Российской Федерации.

Решением комиссии Ростовского УФАС России от 03.07.2018 года по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 947/02 ООО «Волгодонские тепловые сети» признано нарушившим ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»).

В соответствии с ч. 1 ст. 10 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 (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

В Ростовское УФАС России поступило обращение ООО «Энергосбережение» (347340, г. Волгодонск, ул. 30 лет Победы, 27) о неправомерных действиях ООО «Волгодонские тепловые сети» (г. Волгодонск, ул. 4-я Заводская, 2).

Согласно пояснениям заявителя установлено следующее:

16.11.2017 г. была проведена комиссионная проверка помещений ООО «Энергосбережение» по адресу: г. Волгодонск, ул. 30 лет Победы, 27. По результатам проверки был составлен Акт о выявлении бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя от 16.11.2017 г.

Как следует из указанного Акта «...в ходе проверки нежилого подвального помещения, принадлежащего ООО «Энергосбережение», находящегося в жилом доме по адресу ул. 30 лет Победы 27 в ведении УК ООО «Жилремсервис» установлено, что по данному объекту проходит транзит системы отопления и горячего водоснабжения, принадлежащий жилому дому, запитанный на границе балансовой и эксплуатационной ответственности, после общедомового узла учета тепловой энергии, теплоносителя, введенного в коммерческую эксплуатацию, акт № 627 от 23.08.2017 г. На стояках системы отопления и горячего водоснабжения врезаны шаровые вентеля d 15*5 штук, d 20*9 штук, не заглушены и не опломбированы, находящиеся в работоспособном, исправном состоянии. Стояки системы отопления проходят через помещение № 1, S- 18 кв.м, туалетной комнаты S-3 кв.м, помещение № 2 ,S-16 кв.м., помещение технического подполья S-40 кв.м. По помещению технического подполья проходит транзит d32 мм переходящий в d25 мм? Изоляция отсутствует, стояки системы горячего водоснабжения d 20 мм. Также транзит проходит через помещение № 1, d 57 мм., изоляция отсутствует...».

Таким образом, на основании выводов, указанных в Акте, ООО «Волгодонские тепловые сети» сделало вывод, что данное помещение отапливается, а также у ООО «Энергосбережение» отсутствует договор ресурсоснабжения с ООО «Волгодонские тепловые сети», предусматривающий поставку коммунальных ресурсов в нежилое помещение в многоквартирном доме.

На основании вышеизложенного и Акта о выявлении бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя от 16.11.2017 г. ООО «Энергосбережение» была начислена плата за бездоговорное потребление и было предъявлено требование (претензия) о возмещении потребителем убытков, причиненных бездоговорным потреблением тепловой энергии.

ООО «Энергосбережение» полагает, что указанные действия ООО «Волгодонские тепловые сети» свидетельствует о злоупотреблении доминирующим положением на рынке услуг по поставки тепловой энергии.

Рассмотрев доводы участвующих в деле лиц, Комиссия установила следующие обстоятельства:

[Статьей 10](#) Гражданского кодекса Российской Федерации установлен запрет на использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции и злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Согласно [ч. 1 ст. 5](#) Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции» 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), доля которого на рынке определенного товара превышает 50%, 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.

Доминирующим признается также положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации), 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.

На деятельность ООО «Волгодонские тепловые сети» распространяются ограничения, установленные ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с Порядком проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке (далее по тексту – Порядок), утвержденного приказом ФАС России от 28.04.2010 года № 220, Ростовским УФАС России проведен анализ товарного рынка теплоснабжения на территории г. Вологодонска

Поскольку теплопринимающее оборудование абонентов подключено к тепловым сетям ООО «Волгодонские тепловые сети», а услуга по передаче тепловой энергии, оказываемая ООО «Волгодонские тепловые сети» не может быть заменена иной услугой, равно как не может быть заменена услугой других организаций, то на деятельность ООО «Волгодонские тепловые сети» на рассматриваемом товарном рынке распространяются ограничения, определенные частью 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно [ч. 1 ст. 548](#) Гражданского кодекса Российской Федерации правила, предусмотренные [ст. 539](#) - [547](#) данного Кодекса, применяются к отношениям, связанным со снабжением тепловой энергией через присоединенную сеть, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

В соответствии с [п. 2 ст. 539](#) Гражданского кодекса Российской Федерации договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации.

В [пункте 9 ст. 2](#) Федерального закона от 27.07.2010 N 190-ФЗ "О теплоснабжении" также указано, что потребитель тепловой энергии - это лицо, приобретающее тепловую энергию (мощность), теплоноситель для использования на принадлежащих ему на праве собственности или ином законном основании теплопотребляющих установках. При этом согласно [п. 4 ст. 2](#) данного Закона под теплопотребляющей установкой понимается устройство, предназначенное для использования тепловой энергии, теплоносителя для нужд потребителя тепловой энергии.

В рассматриваемом случае ООО «Энергосбережение» занимает нежилое помещение, расположенное в подвале многоквартирного жилого дома.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 N 354

утверждены [Правила](#) предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов (далее Правила N 354).

В силу [подп. "е" п. 4](#) Правил N 354, отопление - это подача по централизованным сетям теплоснабжения и внутридомовым инженерным системам отопления тепловой энергии, обеспечивающей поддержание в жилом доме, в жилых и нежилых помещениях в многоквартирном доме, в помещениях, входящих в состав общего имущества в многоквартирном доме, температуры воздуха, указанной в [п. 15](#) приложения N 1 к данным Правилам.

В [приложении Б](#) свода правил по проектированию и строительству СП 23-101-2004 определено, что отапливаемый подвал - это подвал, в котором предусматриваются отопительные приборы для поддержания заданной температуры.

Согласно [п. 3.1, 3.2, 3.3](#) ГОСТ 31311-2005 "Приборы отопительные. Общие технические условия" отопительный прибор - это устройство для обогрева помещения путем передачи теплоты от теплоносителя (вода, пар), поступающего от источника теплоты, в окружающую среду. К отопительным приборам относятся радиатор, конвектор.

На основании приведенных норм услугой по отоплению является подача теплоносителя надлежащего качества через присоединенную сеть к источнику отопления (радиаторов отопления или иного аналогичного оборудования) для обеспечения требуемого температурного режима в помещении.

Тепловая энергия является самостоятельным благом, и обязанность ее оплаты может быть возложена на субъекта гражданского оборота только в случае потребления им такого блага.

Из содержания [СНиП 41-01-2003](#) следует, что трубопровод не является отопительным прибором, он представляет собой элемент системы отопления, предназначенный для ее функционирования в целом, и относится к общему имуществу собственников многоквартирного дома ([ст. 36](#) Жилищного кодекса Российской Федерации, [п. 5](#) и [6](#) Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 N 491).

Таким образом, нахождение данного трубопровода в помещении заявителя является объективной необходимостью и обусловлено техническим, технологическим и конструктивным устройством жилого дома.

Сам по себе факт прохождения через нежилое помещение, принадлежащее ООО «Энергосбережение», трубопровода при отсутствии в таком помещении теплопринимающих устройств (отопительных приборов) не свидетельствует о наличии оснований для взыскания платы за отопление. Данный вывод соответствует позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в [определении](#) от 30.08.2016 N 71-КГ16-12.

Теплоотдача от обратного трубопровода является технологическим расходом (потерями) тепловой энергии во внутридомовых сетях жилого дома, не выступает

самостоятельным объектом гражданских прав, поскольку в отношении таких потерь не может идти речь о соответствии требованиям к качеству коммунальных услуг, предусмотренных законодательными и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Расходы на оплату тепловой энергии, израсходованной на передачу тепловой энергии по тепловым сетям, учитываются в тарифе на услуги по передаче данного ресурса по тепловым сетям (п. 58, 61.2, 61.3 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов и цен на электрическую (тепловую) энергию на розничном (потребительском) рынке, утвержденных приказом Федеральной службы по тарифам от 06.08.2004 N 20-э/2).

Ввиду изложенного ссылка ООО «Волгодонские тепловые сети» в Акте от 16.11.2017 г. на отсутствие доказательств изоляции трубопровода в подвальном помещении ООО «Энергосбережение» не имеет правового значения. Само по себе данное обстоятельство не подтверждает обоснованность начисления платы за бездоговорное потребление с учетом действующего нормативного регулирования оказания услуг по отоплению, а злоупотребления правом со стороны ООО «Энергосбережение» не установлено и доказательств, подтверждающих тот факт, что им совершались намеренные действия по пользованию посредством тепловыделения от неизолированного трубопровода дома, проходящего через спорное подвальное помещение, в целях поддержания в данном помещении необходимой температуры, не представлено ООО «Волгодонские тепловые сети».

При таких обстоятельствах, оснований для начисления платы за бездоговорное потребление и предъявление требования (претензии) о возмещении потребителем убытков, причиненных бездоговорным потреблением тепловой энергии, не имелось. Данный вывод подтверждается и судебной практикой (Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 23.03.2018 N Ф09-1086/18 по делу N А47-3783/2017).

Как следует из материалов дела и пояснений сторон, по состоянию на 03.07.2018 г., ООО «Волгодонские тепловые сети» не отозвало направленное в адрес ООО «Энергосбережение» требование (претензию) теплоснабжающей организации о возмещении потребителем убытков, причиненных бездоговорным потреблением тепловой энергии (или теплоносителя). Согласно данному требованию, ООО «Энергосбережение» необходимо возместить ООО «Волгодонские тепловые сети» убытки, причиненные бездоговорным потреблением услуг теплоснабжения в период с 01 января 2017 г. по 16 ноября 2017 г., в виде 1081,02 Гкал. и 5354,15 кв.м., в размере 1 984 942, 24 (один миллион девятьсот восемьдесят четыре тысячи девятьсот сорок два) рубля 24 копейки.

На основании изложенного Комиссия приходит к выводу, что действия (бездействие) ООО «Волгодонские тепловые сети» по составлению Акта о выявлении бездоговорного потребления тепловой энергии и теплоносителя от 16.11.2017 г., по начислению платы за бездоговорное потребление и предъявление требования (претензии) о возмещении ООО «Энергосбережение» убытков, причиненных бездоговорным потреблением тепловой энергии, являются нарушением ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

При этом, согласно п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами

антимонопольного законодательства» следует обратить внимание, что 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.

Также надлежит иметь в виду, что 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. При этом, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения [статьи 10](#) ГК РФ, [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.

В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Так же, Комиссия пришла к выводу о необходимости выдачи ООО «Волгодонские тепловые сети» предписания об отзыве направленного в адрес ООО «Энергосбережение» требования (претензии) теплоснабжающей организации о возмещении потребителем убытков, причиненных бездоговорным потреблением тепловой энергии (или теплоносителя)

Таким образом, установлено, что ООО «Волгодонские тепловые сети» совершило правонарушение, ответственность за которое установлена ч.2 ст.14.31 КРФ об АП.

Действия ООО «Волгодонские тепловые сети» подлежат квалификации по ч. 2 статьи 14.31 КРФ об АП.

Согласно ч. 1 ст. 37 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 – ФЗ «О защите конкуренции» за нарушение антимонопольного законодательства должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, должностные лица иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также должностные лица государственных внебюджетных фондов, коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

В соответствии со ст. 2.4. КРФ об АП административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Письмом от 06.07.2018г. Ростовское УФАС России запросило ООО «Волгодонские тепловые сети» информацию и документы, подтверждающие личность и служебное

положение должностного лица ООО «Волгодонские тепловые сети», ответственного за действия (бездействие) общества, признаваемые в соответствии с решением от 03.07.2018 года по делу № 947/02 нарушением антимонопольного законодательства.

20.08.2018 г. ООО «Волгодонские тепловые сети» представили в Ростовское УФАС России пояснения и документы, подтверждающие, что Горохова С.В. является должностным лицом, ответственным за действия (бездействие) общества, признаваемые в соответствии с решением от 03.07.2018 года по делу № 947/02 нарушением антимонопольного законодательства.

Таким образом, действия (бездействие) Гороховой С.В. также подлежат квалификации по ч. 2 статьи 14.31 КРФ об АП.

Согласно ч. 1 ст. 14.31 КРФ об АП, совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом, за исключением субъекта естественной монополии, действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если такие действия приводят или могут привести к ущемлению интересов других лиц и при этом результатом таких действий не является и не может являться недопущение, ограничение или устранение конкуренции, за исключением случаев, предусмотренных статьей 9.21 настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от пятнадцати тысяч до двадцати тысяч рублей.

Согласно части 2 статьи 14.31 КРФ об АП 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 либо совершение субъектом естественной монополии действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных [статьей 9.21](#) настоящего Кодекса, -

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; 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.

Приглашение для участия в составлении протокола об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 14.31 КРФ об АП, заблаговременно было направлено в адрес ООО «Волгодонские тепловые сети» письмом от 06.07.2018 г. исх. № 12530/02.

20.08.2018 г. протокол составлен в присутствии Гороховой С.В. (доверенность № 19 от 29.05.2017 г.).

Определением об отложении дело было назначено на 26.09.2018 г.

Указанное определение получено Гороховой С.В. заблаговременно.

26.09.2018 г. дело 1238/02 об административном правонарушении, предусмотренном ч. 2 ст. 14.31 КРФ об АП, рассмотрено в присутствии Гороховой С.В.

Обстоятельств отягчающих и смягчающих административную ответственность не установлено.

Годичный срок давности привлечения Гороховой С.В. к административной ответственности, определенный ст. 4.5 КРФ об АП, не истек.

Основания для освобождения лица, совершившего административное правонарушение от административной ответственности в порядке применения статьи 2.9 КРФ об АП отсутствуют.

Согласно ст. 2.9 КРФ об АП, при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

В соответствии с п. 18, 18.1 Постановления Пленума ВАС РФ «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» № 10 от 02.06.2004 года, при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 названного постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния. При этом применение положений о малозначительности должно быть мотивировано.

В этой связи, руководствуясь ст.ст. 4.1, 14.31, 23.48, 29.9, 29.10 КРФ об АП,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать должностного лица <..>виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрено ч.2 ст.14.31 КРФ об АП и назначить ей наказание в виде административного штрафа в размере 20 000 (двадцать тысяч) рублей 00 копеек.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КРФ об АП штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КРФ об АП.

Сумму штрафа надлежит уплатить на расчетный счет № 40101810400000010002 в отделении Ростова-на-Дону г. Ростова-на-Дону; БИК 046015001. Получатель: УФК по Ростовской области (Ростовское УФАС России) ИНН 6163030500. КПП 616301001.

Код бюджетной классификации 16111602010016000140

ОКТМО 60712000

УИН 16165100900001389015

Основание платежа - Постановление Ростовского УФАС России № 1238/02 от 26.09.2018 г.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу (863) 240-99-59.

Согласно части 1 статьи 20.25 КРФ об АП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КРФ об АП, а также частью 1 статьи 30.3 КРФ об АП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статьи 31.1 КРФ об АП постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока,

установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.