РЕШЕНИЕ

по делу № 100

13 февраля 2012 г.

г. Екатеринбург

Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области, рассматривая дело № 100 по признакам нарушения:

ФГАОУ ВПО «Уральский Федеральный Университет имени первого Президента России Б.Н. Ельцина» в лице структурного подразделения ЭПК УрФУ (далее – ЭПК УрФУ) п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в необоснованном отказе от заключения договора теплоснабжения с заявителем;

ООО «Фонд «Радомир» ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в осуществлении по отношению к ТСЖ «Гагарина, 33» недобросовестной конкуренции путем совершения действий (бездействие), направленных на получение преимуществ при осуществлении приносящей доход деятельности на рынке услуг по управлению многоквартирными домами, а именно игнорирование принятого собственниками помещений в многоквартирных домах по ул. Гагарина, 33 решения об изменении способа управления указанными домами, выставления платежных документов на оплату жилищно-коммунальных услуг, а также направления письма от 04.08.2010 № 1996/401 в ЭПК УрФУ, что противоречит положениям жилищного законодательства и способно причинить убытки конкуренту – ТСЖ «Гагарина, 33»,

У С Т А Н О В И Л А:

Дело № 100 возбуждено Приказом Свердловского УФАС России № 601 от 30.11.2010 на основании обращения ТСЖ «Гагарина, 33» (вх. № 01-8775 от 30.08.2010), и Депутата Государственной Думы пятого созыва А.Л. Буркова (исх. № АБ-209-ЕКБ-110 от 17.09.2010, вх. № 01-10497 от 22.09.2010). Определением от 30.11.2010 дело № 100 назначено к рассмотрению на 27.12.2010. Определением от 27.12.2010 дело было отложено на 09.02.2011. Определением от 27.12.2010 в качестве ответчика по делу № 100 было привлечено ФГАОУ ВПО «Уральский Федеральный Университет имени первого Президента России Б.Н. Ельцина» в лице структурного подразделения ЭПК УрФУ (далее - ЭПК УрФУ). Определением от 09.02.2011 производство по делу было приостановлено до вступления в законную силу судебного решения по делу № А60-1914/2011-С10. Определением от 09.12.2011 производство по делу возобновлено, дело назначено к рассмотрению на 11.01.2012, когда и была оглашена резолютивная часть решения.

Из поступивших обращений следовало, что жильцы многоквартирного дома, расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33, в связи с плохим качеством обслуживания ООО «Фонд «Радомир» создали ТСЖ «Гагарина, 33» и направили в адрес Общества уведомление об отказе с 01.08.2010 от его услуг.

Однако ООО «Фонд «Радомир» отказалось передавать ТСЖ «Гагарина, 33» техническую документацию на многоквартирный дом, а также создавало препятствия к установлению договорных отношений с ресурсоснабжающими организациями, направляя в адрес последних информацию о том, что продолжает осуществлять управление многоквартирным домом.

В частности, ЭПК УрФУ отказало ТСЖ в заключении договора на отпуск и потребление тепловой энергии и предложило расторгнуть договор на управление многоквартирным домом с ООО «Фонд «Радомир» в установленном порядке.

Из объяснения ООО «Фонд «Радомир» (исх. № 2462/401 от 30.09.2010) следует, что в соответствии с Письмом Министерства регионального развития РФ № 14314-PM/07 от 20.12.2006 ТСЖ обязано приступить к управлению многоквартирным домом со дня государственной регистрации ТСЖ, однако данное письмо не предусматривает передачу многоквартирного дома как объекта недвижимого имущества собственникам помещений, создавшим ТСЖ.

В соответствии с Письмом Министерства регионального развития РФ № 14314-PM/07 от 20.12.2006 реализация выбранного собственниками помещений способа управления многоквартирным домом не зависит от передачи технической документации на многоквартирный дом и иных связанных с управлением таким домом документов.

Из объяснения ЭПК УрФУ (исх. № 16-12/847 от 29.09.2010) следует, что заявитель 30.07.2010 действительно обращался с просьбой заключить договор на отпуск и потребление тепловой энергии в отношении жилого дома, расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33. По данному факту ЭПК УрФУ направило в адрес ООО «Фонд «Радомир» письмо от 23.07.2010 № 16-12/569 с запросом информации о передаче данного дома на обслуживание заявителю и предоставлении документов для расторжения договора. Письмом от 04.08.2010 № 1996/401 ООО «Фонд «Радомир» сообщило, что осуществляет предоставление коммунальных услуг по указанному дому в полном объеме.

В соответствии с договором № 16-07/133 от 01.10.2007 на отпуск и потребление тепловой энергии, заключенным между ООО «Фонд «Радомир» и ЭПК УрФУ, расторжение данного договора возможно либо по соглашению сторон либо в иных случаях, предусмотренных действующим законодательством.

Таким образом, для заключения нового самостоятельного договора на отпуск и потребление тепловой энергии в отношении многоквартирного жилого дома, расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33, необходимо расторжение действующего договора с согласия ООО «Фонд «Радомир».

В то же время ЭПК УрФУ со своей стороны не препятствует заключению данного договора с ТСЖ «Гагарина, 33», пакет документов для заключения договора согласован, а сам договор с ТСЖ «Гагарина, 33» будет подписан одновременно с расторжением договора на отпуск и потребление тепловой энергии с ООО «Фонд

«Радомир».

На заседаниях Комиссии представители сторон подтвердили доводы, изложенные в своих заявлениях и объяснениях.

Представитель ООО «Фонд «Радомир» пояснил, что при проведении общего собрания собственников помещений по выбору способа управления посредством ТСЖ выявлен ряд существенных нарушений норм действующего законодательства:

- протокол от 27.11.2009 подписан не установленным лицом;
- общая площадь дома в протоколе не соответствует данным технической документации;
- решение, принятое по выбору способа управления посредством ТСЖ, собственниками не реализовано, договоры управления многоквартирным домом, заключенные с ООО «Фонд Радомир», в установленном законом порядке не расторгнуты.

Представитель ЭПК УрФУ дополнительно сообщил, что к обращению ТСЖ «Гагарина, 33» от 30.07.2010 с просьбой заключить договор на отпуск и потребление тепловой энергии не был приложен пакет документов в необходимом объеме и с надлежащим оформлением.

20.08.2010 (вх. № 16-13/530) в адрес ЭПК УрФУ от ТСЖ «Гагарина, 33» повторно поступило заявление с просьбой заключить договор. К заявлению были приложены надлежащим образом оформленные документы, за исключением: справки из БТИ, а также данных об общей площади и объеме жилого дома.

24.08.2010 ТСЖ «Гагарина, 33» направило в адрес ЭПК УрФУ письмо (вх. № 16-13/543) с соблюдением о предоставлении полного пакета документов, необходимого для заключения договора, оформленного надлежащим образом.

ЭПК УрФУ был подготовлен проект договора на отпуск и потребление тепловой энергии с заявителем и предприняты все действия по частичному расторжению договора между ЭПК УрФУ и ООО «Фонд Радомир» от 01.08.2009 № 16-07/133 в части теплоснабжения жилого дома по ул. Гагарина, 33.

08.10.2010 ЭПК УрФУ направило в ООО «Фонд Радомир» письмо исх. № 16-12/877 с приложением дополнительных соглашений об исключении объекта (включая жилой дом по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33) из перечня объектов, указанных в приложении № 3 к договору от 01.08.2009 № 16-07/133.

Данные документы не были подписаны со стороны ООО «Фонд Радомир» и ЭПК УрФУ повторно, 01.11.2010 исх. № 16-12/948, направило письмо с просьбой согласовать переданные 08.10.2010 дополнительные соглашения к договору.

24.11.2010 вх. № 16-13/885 ООО «Фонд Радомир» направило в адрес ЭПК УрФУ письмо с приложением подписанного дополнительного соглашения к договору 30.09.2010. Из вышеуказанного дополнительного соглашения объект (жилой дом по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33) исключён не был.

По состоянию на 20.12.2010 исключение данного жилого дома из вышеназванного договора не согласовано со стороны ООО «Фонд Радомир».

В заседании Комиссии, состоявшемся 09.02.2011, было заявлено ходатайство о приостановлении рассмотрения дела в связи с рассмотрением Арбитражным судом Свердловской области дел по иску заявителя:

№ А60-1914/2011-С10 об обязанности ответчика передать заявителю в месячный срок проект договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии в отношении многоквартирного дома, расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33.

№ А60-1654/2011-С3 о взыскании суммы неосновательного обогащения 18358 руб. 57 коп.

Комиссия пришла к выводу о том, что судебное дело № А60-1914/2011-С10 имеет значение для рассмотрения по существу дела № 100, поэтому производство по делу было приостановлено.

Решением от 22.04.2011 по вышеназванному делу ЭПК УрФУ обязано в месячный срок передать ТСЖ «Гагарина-33» проект договора на отпуск (получение) тепловой энергии на нужды отопления и горячего водоснабжения в отношении жилого дома, расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, д. 33.

Постановлением ФАС Уральского округа от 21.11.2011 № Ф09-7312/11 данное решение и Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.08.2011 оставлено без изменения.

Учитывая данные обстоятельства, производство по делу было возобновлено.

На заседании Комиссии, состоявшемся 11.01.2012, представитель ТСЖ «Гагарина, 33» сообщила, что решение Арбитражного суда Свердловской области от 22.04.2011 по делу № А60-1914/2011-С10 вступило в законную силу 01.08.2011 года, но только 10.10.2011 после многократных запросов со стороны заявителя ЭПК УрФУ направило проект договора на отпуск (получение) тепловой энергии на нужды отопления и горячего водоснабжения.

По факту нарушения ООО «Фонд Радомир» ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции» заявителем было сообщено, что постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.07.2011г. по делу № А60-1654/2011 удовлетворены исковые требования ТСЖ «Гагарина-33» по отношению к ООО «Фонд Радомир» о передаче ТСЖ технической и иной документации, связанной с управлением жилым домом по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33, а также о прекращении выставления квитанций за жилищно-коммунальные услуги.

В настоящее время, по мнению заявителя, общество не исполняет вступивший в силу судебный акт, а именно: не передана вся техническая документация на жилой дом, продолжается выставление счетов на оплату жилищно-коммунальных услуг.

Представителями ЭПК УрФУ на заседании Комиссии и в письменных объяснениях было сообщено, что с началом отопительного сезона 30.09.2011 года в многоквартирный жилой дом было подано тепло. Договор на оказание услуг

теплоснабжения и водоснабжения горячей (подготовленной) водой был заключен с ТСЖ «Гагарина-33» 01.10.2011 года. Срок вступления договора в силу был указан 01.08.2011 года.

Заслушав лиц, участвующих в деле, оценив в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 49 ФЗ «О защите конкуренции» полученные в порядке ст. 25, ч. 2 ст. 39, ч. 2 ст. 44, ч. 4 и ч. 5 ст. 45 ФЗ «О защите конкуренции» доказательства, а также доводы, представленные лицами, участвующими в деле, Комиссия Свердловского УФАС России пришла к следующим выводам.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 1 Закона о защите конкуренции антимонопольное законодательство определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности, под которой в п. 10 ст. 4 Закона о защите конкуренции понимается злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением.

Закон о защите конкуренции согласно п. 1 Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» формулирует требования для хозяйствующих субъектов при их вступлении в гражданско-правовые отношения с другими участниками гражданского оборота. Так, для лиц, занимающих доминирующее положение на рынке, введены ограничения, предусмотренные ст. 10 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 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 том числе экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены 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;

Согласно ст.4 Закона о защите конкуренции товар – это объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (п.1), а товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо

целесообразность отсутствует за ее пределами (п.4).

В соответствии с ч.1 ст.2 Федерального закона от 27.07.2010 №190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее - Закон о теплоснабжении) под теплоснабжением понимается обеспечение потребителей тепловой энергии тепловой энергией, теплоносителем, в том числе поддержание мощности, а под тепловой энергией - энергетический ресурс, при потреблении которого изменяются термодинамические параметры теплоносителей (температура, давление).

Оборот тепловой энергии осуществляется в системе теплоснабжения - совокупности источников тепловой энергии и теплопотребляющих установок, технологически соединенных тепловыми сетями, где:

источник тепловой энергии – устройство, предназначенное для производства тепловой энергии;

тепловая сеть – совокупность устройств (включая центральные тепловые пункты, насосные станции), предназначенных для передачи тепловой энергии, теплоносителя от источников тепловой энергии до теплопотребляющих установок;

теплопотребляющая установка – устройство, предназначенное для использования тепловой энергии, теплоносителя для нужд потребителя тепловой энергии.

Субъектами теплоснабжения являются:

потребитель тепловой энергии – лицо, приобретающее тепловую энергию (мощность), теплоноситель для использования на принадлежащих ему на праве собственности или ином законном основании теплопотребляющих установках либо для оказания коммунальных услуг в части горячего водоснабжения и отопления;

теплоснабжающая организация – организация, осуществляющая продажу потребителям и (или) теплоснабжающим организациям произведенных или приобретенных тепловой энергии (мощности), теплоносителя и владеющая на праве собственности или ином законном основании источниками тепловой энергии и (или) тепловыми сетями в системе теплоснабжения, посредством которой осуществляется теплоснабжение потребителей тепловой энергии.

Согласно ч.1 ст.5 Закона 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 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 (п.1 ч.1

ст.5 Закона о защите конкуренции).

Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

В силу ч.1 ст.4 Федерального закона от 17.08.1995 №147-ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче тепловой энергии относятся к естественно-монопольным видам деятельности. При этом под передачей тепловой энергии (теплоносителя) понимается совокупность организационно и технологически связанных действий, обеспечивающих поддержание тепловых сетей в состоянии, соответствующем установленным техническими регламентами требованиям, прием, преобразование и доставку тепловой энергии, теплоносителя. Передача тепловой энергии осуществляется теплосетевой и (или) теплоснабжающей организациями с использованием тепловых сетей, находящихся у них на праве собственности (ином законном основании).

ФГАОУ ВПО «Уральский Федеральный Университет имени первого Президента России Б.Н. Ельцина» в лице структурного подразделения ЭПК УрФУ является теплоснабжающей организацией, владеющей теплогенерирующим оборудованием и тепловыми сетями, с использованием которых осуществляется поставка тепловой энергии для отопления многоквартирных жилых домов (в том числе по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33) и иных объектов недвижимости, расположенных в Кировском районе города Екатеринбурга.

[Постановлением РЭК Свердловской области от 21.12.2011 N 197-ПК "Об утверждении тарифов на тепловую энергию, поставляемую теплоснабжающими организациями Свердловской области"](#) для ЭПК УрФУ утверждены тарифы на передачу и производство тепловой энергии.

В соответствии с п.2 ст.1 ГК РФ юридические лица приобретают и осуществляют гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Согласно п.1 ст.10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах.

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Как следует из материалов настоящего дела и судебных актов, собственниками помещений в многоквартирном доме по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33, принято решение о выборе способа управления домом в форме товарищества собственников жилья, о чем оформлены протокол общего собрания собственников в форме заочного голосования от 27 ноября 2009 года по вопросу создания ТСЖ и дополнение к указанному протоколу от 05 декабря 2009 года.

Запись государственной регистрации о создании ТСЖ «Гагарина-33» в Единый государственный реестр юридических лиц внесена 22.04.2010г.

Согласно протоколу заседания правления ТСЖ «Гагарина-33» от 03 июня 2010 года на повестку дня был вынесен вопрос об организации управления домом и рассматривалось предложение об отказе от услуг ООО «Фонд Радомир» в связи с ненадлежащим исполнением данной организацией своих обязанностей по обслуживанию дома.

ТСЖ «Гагарина-33» в адрес ООО «Фонд Радомир» направлено письмо б/н от 28.06.2010 года о том, что собственниками спорного дома принято решение отказаться с 01.08.2010 года от предоставляемых ответчиком услуг управления домом по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33, об истребовании технической документации на МКД. В передаче технической документации заявителю было отказано.

ТСЖ «Гагарина-33» 30.07.2010г. обратилось к ЭПК УрФУ с просьбой о заключении договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии с 01 августа 2010г. К обращению были приложены копии свидетельства о государственной регистрации и устава ТСЖ, протокол от 27.11.2009г. с дополнением, протокол заседания правления от 05.12.2009г., письма-уведомления о расторжении договора с ООО «Фонд Радомир» от 28.06.2010г.

23.07.10 года ЭПК УрФУ обратился в адрес ООО «Фонд Радомир» с письмом исх. № 16-12/569, в котором сообщил об обращении ТСЖ с просьбой о заключении договора теплоснабжения и просило предоставить информацию о том, прекратило ли общество обслуживание данного дома.

04.08.10 года ООО «Фонд Радомир» сообщило ответчику о том, что многоквартирный жилой дом может управляться только одной управляющей организацией, в отношении жилого дома по ул. Гагарина, 33 управление осуществляет ООО «Фонд Радомир» и техническую документацию на данный многоквартирный дом в адрес ТСЖ ООО «Фонд Радомир» не передавало.

ЭПК УрФУ письмом от 10.08.2010г., ссылаясь на то, что управление многоквартирным домом осуществляет ООО «Фонд Радомир», предложил ТСЖ принять управление многоквартирным домом, предварительно расторгнув договор управления в установленном порядке. Ответчик в данном ответе также указал на то, что представленные ТСЖ документы не заверены надлежащим образом.

20.08.10 года ТСЖ «Гагарина-33» вновь обратилось к ответчику с письмом о заключении договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии по прежним данным, без предоставления справки из БТИ на объект, без данных об общей площади и объеме жилого дома и сообщило, что такие документы будут представлены после их передачи ООО «Фонд Радомир».

24.08.10 года ТСЖ «Гагарина-33» письмом (вх. № 16-13/543) сообщило ответчику о передаче в юридический отдел документов, необходимых для заключения договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии с

01.08.2010г.

21.09.10 года ТСЖ «Гагарина-33» вновь обратилось к ответчику с письмом (вх. № 16-13/634) о заключении договора, поскольку все документы сданы в юридический отдел и соответствуют требованиям, предъявляемым ЭПК УрФУ, а также просило исключить из действующего договора с ООО «Фонд Радомир» жилой дом по ул. Гагарина, 33.

На данное обращение ответчик направил ТСЖ письмо исх. № 16-12/851 от 30.09.2010г., в котором сообщил, что товариществом представлены все необходимые документы для заключения договора и договор будет заключен в установленном порядке после подписания управляющей организацией документов об исключении дома из действующего договора.

Письмами от 08.10.2010г., от 01.11.2010г. ЭПК УрФУ просил управляющую организацию подписать направленное ей дополнительное соглашение по исключению многоквартирного дома по ул. Гагарина, 33 из договора от 01.10.2009г. № 16-07/133 на отпуск и потребление тепловой энергии. Однако ООО «Фонд Радомир» не подписало данное соглашение.

В обоснование исполнения функций по управлению спорным домом ТСЖ «Гагарина-33» в материалы дела представлены договоры, заключенные с ОАО «Екатеринбурггаз» от 01.08.2010г. по газоснабжению и оказанию услуг по техническому и аварийно-диспетчерскому обслуживанию внутридомового газового оборудования дома, с ЕМУП «Водоканал» от 05.10.2010г. на отпуск питьевой воды и прием (сброс) сточных вод, с ООО УК «Аврора» от 15.07.2010г. по оказанию услуг технического обслуживания дома, с Администрацией города Екатеринбурга от 16.09.2010г. об информационном взаимодействии с целью обеспечения расчетов размеров компенсаций расходов на оплату жилого помещения и коммунальных услуг; договор об осуществлении приема платежей физических лиц № Гагар33-09 (ДПП) от 20.09.2010 года, заключенный с ООО «Единый расчетный центр».

Решением Арбитражного суда Свердловской области от 22.04.2011 по делу № А60-1914/2011-С10 заявленные ТСЖ «Гагарина-33» требования об обязанности ЭПК УрФУ передать в месячный срок проект договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии в отношении многоквартирного дома, расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Гагарина, 33, удовлетворены в полном объеме. Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда № 17АП-5456/2011-ГК от 04.08.2011 года вышеназванное решение Арбитражного суда Свердловской области оставлено в силе. Постановлением Федерального арбитражного суда Уральского округа № Ф09-7312/11 от 21.11.2011 года Решение Арбитражного суда Свердловской области от 22.04.2011 по делу № А60-1914/2011-С10 и Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.08.2011 года по тому же делу оставлены без изменения.

При этом Арбитражными судами была дана оценка основаниям, положенным в основу отказа ЭПК УрФУ в заключении договора теплоснабжения и горячего водоснабжения с заявителем.

В частности, доводы ЭПК УрФУ о том, что при наличии заключенного с управляющей организацией договора теплоснабжения многоквартирного дома

ответчик не имеет возможности заключения договора с ТСЖ, судом отклонены, по следующим основаниям.

Избрание способа управления товариществом собственников жилья исключает возможность другого способа управления – управление управляющей организацией (ч. 2, 9 ст. 161 Жилищного кодекса Российской Федерации).

Поэтому ссылки ответчика на п. 8 ст. 162 Жилищного кодекса Российской Федерации о необходимости расторжения договора управления между собственниками и управляющей организацией, в данном случае не применимы в связи с тем, что имело место смена способа управления, а не смена одной управляющей организации на другую.

При этом судом было указано, что в компетенцию ресурсоснабжающей организации не входит исследование вопроса о законности решения собрания собственников по выбору иного способа управления многоквартирным домом, в связи с чем при наличии технической возможности ответчик не вправе отказать в заключении с товариществом договора теплоснабжения, в том числе в случае отказа управляющей организации от расторжения договора теплоснабжения данного жилого дома.

Согласно выводам суда, учитывая, что у ТСЖ возникло право по самостоятельному управлению жилым домом, а также то, что истец фактически исполняет функции по управлению домом и отказался от услуг управляющей организации, следовательно, он вправе обязать теплоснабжающую организацию направить ему проект договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии в отношении указанного дома.

Признаками ограничения конкуренции являются сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (п.17 ст.4 Закона о защите конкуренции).

С учетом исследованных Арбитражными судами и антимонопольным органом обстоятельств, положенных в основу заявления ТСЖ «Гагарина-33», Комиссия приходит в выводу о наличии в действиях ФГАОУ ВПО «Уральский Федеральный Университет имени первого Президента России Б.Н. Ельцина» в лице структурного подразделения ЭПК УрФУ п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-

ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в необоснованном отказе от заключения с ТСЖ «Гагарина-33» договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии, результатом чего является или может являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции.

Согласно ч. 2 ст. 34 Конституции РФ не допускается экономическая деятельность, направленная на недобросовестную конкуренцию.

В соответствии с ч. 2 ст. 1 ФЗ «О защите конкуренции» одной из целей данного Закона является предупреждение и пресечение недобросовестной конкуренции на товарных рынках в Российской Федерации.

Согласно п. 7 ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции» конкуренция – это соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Недобросовестной конкуренцией являются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации (п. 9 ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции»).

Согласно ст. 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности (Заключена в Париже 20.03.1883) (ред. от 02.10.1979) актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

Актом недобросовестной конкуренции признается такое действие хозяйствующего субъекта, которое способно оказать влияние на конкуренцию, то есть повлиять на распределение спроса, предоставить лицу, распространившему информацию, преимущества над конкурентами и потенциально причинить им убытки (нанести ущерб деловой репутации), при этом для признания действий хозяйствующего субъекта недобросовестной конкуренцией достаточно одной лишь возможности наступления таких последствий и доказательств наступления реального вреда не требуется.

Для признания действий какого-либо субъекта недобросовестной конкуренцией необходимо одновременное выполнение следующих условий:

наличие конкурентных отношений между субъектами, что предполагает осуществление ими фактической деятельности на одном товарном рынке и в пределах определенных географических границ (на определенной территории), а также наличие соперничества, состязательности между ними на данном рынке;

при наличии конкурентных отношений совершение одним из хозяйствующих субъектов каких-либо действий, которые:

- противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового

- оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- направлены на приобретение преимуществ перед конкурентом;
- причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Статья 14 ФЗ «О защите конкуренции» запрещает недобросовестную конкуренцию. Перечень случаев недобросовестной конкуренции является открытым.

Исполнителем коммунальных услуг является юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, предоставляющие коммунальные услуги, производящие или приобретающие коммунальные ресурсы и отвечающие за обслуживание внутридомовых инженерных систем, с использованием которых потребителю предоставляются коммунальные услуги. Исполнителем могут быть управляющая организация, товарищество собственников жилья, жилищно-строительный, жилищный или иной специализированный потребительский кооператив, а при непосредственном управлении многоквартирным домом собственниками помещений - иная организация, производящая или приобретающая коммунальные ресурсы (п. 3 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам, утв. Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006 № 307).

Как подтверждается материалами дела ООО «Фонд Радомир» и ТСЖ «Гагарина-33» осуществляют одну и ту же деятельность по оказанию услуг по управлению многоквартирными домами и являются участниками указанного товарного рынка в пределах одних географических границ – территории МО «г. Екатеринбург». Следовательно, ООО «Фонд Радомир» и ТСЖ «Гагарина-33» являются конкурентами.

В соответствии с ч. 2 ст. 161 ЖК РФ собственники помещений в многоквартирном доме обязаны выбрать один из способов управления многоквартирным домом: 1) непосредственное управление собственниками помещений в многоквартирном доме; 2) управление товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом; 3) управление управляющей организацией.

Способ управления многоквартирным домом выбирается на общем собрании собственников помещений в многоквартирном доме и может быть выбран и изменен в любое время на основании его решения. Решение общего собрания о выборе способа управления является обязательным для всех собственников помещений в многоквартирном доме (ч. 3 ст. 161 ЖК РФ).

В соответствии с п. 3 ст. 420 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) к обязательствам, возникшим из договора, применяются общие положения об обязательствах (статьи 307 - 419), если иное не предусмотрено правилами главы 27 и правилами об отдельных видах договоров, содержащимися в ГК РФ.

Обязательство прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает (п. 1 ст. 416 ГК РФ).

Согласно ч. 1 ст. 153 ЖК граждане и организации обязаны своевременно и полностью вносить плату за жилое помещение и коммунальные услуги.

Собственники жилых домов несут расходы на их содержание и ремонт, а также оплачивают коммунальные услуги в соответствии с договорами, заключенными с лицами, осуществляющими соответствующие виды деятельности (ч. 3 ст. 154 ЖК РФ).

В соответствии с ч. 2 ст. 155 ЖК РФ плата за жилое помещение и коммунальные услуги вносится на основании платежных документов, представленных не позднее первого числа месяца, следующего за истекшим месяцем, если иной срок не установлен договором управления многоквартирным домом.

При этом члены товарищества собственников жилья вносят обязательные платежи и (или) взносы, связанные с оплатой расходов на содержание, текущий и капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме, а также с оплатой коммунальных услуг, в порядке, установленном органами управления товарищества собственников жилья либо органами управления жилищного кооператива или органами управления иного специализированного потребительского кооператива (ч. 5 ст. 155 ЖК РФ).

Собственники помещений в многоквартирном доме, в котором созданы товарищество собственников жилья либо жилищный кооператив или иной специализированный потребительский кооператив, не являющиеся членами товарищества собственников жилья, вносят плату за жилое помещение и коммунальные услуги в соответствии с договорами, заключенными с товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом (ч. 6 ст. 155 ЖК РФ).

Собственники помещений в многоквартирном доме, в котором не созданы товарищество собственников жилья либо жилищный кооператив или иной специализированный потребительский кооператив и управление которым осуществляется управляющей организацией, плату за жилое помещение и коммунальные услуги вносят этой управляющей организации (ч. 7 ст. 155 ЖК РФ).

Согласно письму Минрегионразвития от 20.12.2006 № 14314-PM/07 ТСЖ, созданное собственниками помещений для управления многоквартирным домом, на основании п. 3 ст. 49 ГК РФ обязано приступить к управлению многоквартирным домом со дня государственной регистрации.

Вместе с тем, несмотря на уведомления ТСЖ «Гагарина-33», поступавшие в адрес ООО «Фонд Радомир», об изменении способа управления многоквартирными домами и выбора в качестве способа управления ТСЖ «Гагарина, 33» и о расторжении с обществом договоров управления (письмо от 28.08.2010), ООО «Фонд Радомир» продолжало позиционировать себя в качестве управляющей организации в многоквартирном доме путем выставления до 01.08.2010 года платежных документов (квитанций) за жилое помещение и коммунальные услуги, а также приема заявок от граждан на выполнение работ по содержанию общего имущества.

Кроме того, 04.08.10 года ООО «Фонд Радомир» сообщило ЭПК УрФУ о том, что многоквартирный жилой дом может управляться только одной управляющей организацией, в отношении жилого дома по ул. Гагарина, 33 управление осуществляет ООО «Фонд Радомир» и техническую документацию на данный многоквартирный дом в адрес ТСЖ ООО «Фонд Радомир» не передавало.

Данные действия ответчика явились одной из причин отказа ЭПК УрФУ от заключения договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии с ТСЖ «Гагарина-33».

Таким образом, ответчик (ООО «Фонд Радомир») своими действиями препятствовал собственникам помещений в многоквартирном доме по ул. Гагарина, 33, г. Екатеринбург в реализации принятого собственниками помещений в указанных домах решения о выборе способа управления, в результате чего заявитель, являясь исполнителем коммунальных услуг для данных собственников, не имел возможности в полной мере приступить к функциям управления многоквартирными домами.

Арбитражным судом Свердловской области рассматривалось дело № А60-1654/2011 по иску ТСЖ «Гагарина 33» к ООО «Фонд Радомир» в частности об: 1) обязанности ответчика прекратить незаконную деятельность в отношении собственников помещений в жилом доме по адресу: г.Екатеринбург, ул.Гагарина, 33, а именно: не выставлять собственникам помещений в многоквартирном доме квитанции по начислению коммунальных и иных платежей, прекратить уведомлять собственников помещений в многоквартирном доме, третьих лиц и органы государственной власти о наличии у ответчика статуса управляющей организации, проходить в помещения и пользоваться общим имуществом многоквартирного дома; 2) обязанности ответчика передать истцу техническую и иную документацию, связанную с управлением жилым домом по адресу: г.Екатеринбург, ул.Гагарина, 33. В удовлетворении заявленных требований заявителю было отказано.

Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда Решение Арбитражного суда Свердловской области от 26 апреля 2011 года по делу № А60-1654/2011 отменено в части. Резолютивная часть была изложена в следующей редакции:

Исковые требования удовлетворить частично. Обязать ООО «Фонд Радомир» передать ТСЖ «Гагарина-33» техническую и иную документацию, связанную с управлением жилым домом по адресу: г.Екатеринбург, ул.Гагарина, 33, обязать ООО «Фонд Радомир» прекратить выставлять собственникам жилого дома (г.Екатеринбург, ул.Гагарина, 33) квитанции на оплату не предоставленных услуг (коммунальных). В удовлетворении остальной части иска отказать.

Из Постановления Семнадцатого арбитражного апелляционного суда следует, что согласно письма Министерства регионального развития Российской Федерации от 20.12.2006 г. за № 14313-РМ/07 «О передаче технической документации» техническая документация принадлежит собственникам помещений в многоквартирном доме. Согласно ст. 162 Жилищного кодекса Российской Федерации передача технической документации должна осуществляться за 30 дней до прекращения договора управления многоквартирным домом. В соответствии со ст. 7 Жилищного кодекса Российской Федерации аналогичная обязанность возникает у любых лиц, которые оказывают собственникам помещений услуги по содержанию и(или) выполняющих работы по ремонту общего имущества в многоквартирном доме по основаниям, возникшим до введения в действие Кодекса. Указанная обязанность возникает независимо от наличия или отсутствия письменного договора, содержащего условия об управлении, содержании и ремонте общего имущества в многоквартирном доме.

Реализация выбранного собственниками помещений способа управления многоквартирным домом не зависит от передачи технической документации на многоквартирный дом и иных связанных с управлением таким домом документов.

Собственники решением оформленным протоколом 27.11.2009 года, с дополнениями к нему, оформленными 05.12.2009 года, реализовали свое право на выбор способа управления МКД, и выбрали в качестве способа управления спорным домом товарищество собственников жилья, а также приняли решение о его создании. ТСЖ создано, что следует из представленных в дело доказательств: свидетельство серии 66 №006538228 о государственной регистрации товарищества 22.04.2010г., свидетельство серии 66 №006532444 о постановке 22.04.2010г. на учет товарищества в налоговом органе, устав товарищества от 27.11.2009г.

В силу ч. 3 ст. 161 Жилищного кодекса Российской Федерации решение общего собрания о выборе способа управления является обязательным для всех собственников помещений в многоквартирном доме. Создание ТСЖ в силу закона является основанием для прекращения отношений собственников помещений спорного дома с какой-либо иной управляющей организацией.

Таким образом, законодательство не допускает одновременное существование двух способов управления многоквартирным домом – управления товариществом собственников жилья и управление управляющей организацией. Ограничения, установленные нормами ЖК РФ, связанные с расторжением договора с управляющей компанией, на которые ссылается ответчик, применяются лишь для случаев смены одной управляющей организации на другую и не распространяются на случаи изменения способа управления домом по причинам, указанным в п.3 ст. 161 ЖК РФ. В случае изменения способа управления домом договор с управляющей организацией не расторгается, а прекращает свое действие в силу закона.

Действия ООО «Фонд Радомир» по выставлению собственникам квитанции на оплату не предоставленных услуг (коммунальных), как указал арбитражный суд, направлены на введение в заблуждение собственников спорного МКД, а также могут привести к неосновательному обогащению ответчика, в связи с чем не могут являться законными. При этом судом было установлено, что ООО «Фонд Радомир» фактически управлял спорным многоквартирным домом до 01.08.2010 года, в связи с чем предъявлял жильцам к оплате квитанции, т.е. оплаченные жильцами по квитанциям ответчика как управляющей организацией услуги фактически были жильцам оказаны

Под убытками, согласно ст. 15 ГК РФ, понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества (реальный ущерб), а также недополученные доходы, которое это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было бы нарушено (упущенная выгода).

Убытки ТСЖ «Гагарина-33» могут заключаться в неполучении платы за услуги по управлению многоквартирными домами (упущенная выгода), поскольку часть собственников вносила плату за жилые помещения и коммунальные услуги по квитанциям ООО «Фонд Радомир».

Таким образом, действия (бездействие) ООО «Фонд Радомир» в части игнорирования принятого собственниками помещений в многоквартирном доме по адресу: г. Екатеринбург, по ул. Гагарина, 33, решения об изменении способа управления путем отказа в передаче технической документации на многоквартирный жилой дом. выставления платежных документов, а также направления письма от 04.08.10 года в ЭПК УрФУ, направлены на получение преимуществ при осуществлении приносящей доход деятельности на рынке управления многоквартирными домами, противоречат жилищному законодательству и способны причинить убытки конкуренту – ТСЖ «Гагарина-33», что нарушает ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции».

При принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия согласно п. 5 ч. 1 ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы, об обращении в суд, о направлении предложений и рекомендаций в государственные органы или органы местного самоуправления.

При принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия согласно п. 5 ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы, об обращении в суд, о направлении предложений и рекомендаций в государственные органы или органы местного самоуправления. При этом Комиссия учитывает следующие обстоятельства.

Поскольку на момент принятия решения по настоящему делу договор на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии между ЭПК УрФУ и ТСЖ «Гагарина-33» заключен, а ТСЖ «Гагарина-33» со стороны ООО «Фонд Радомир» не создаются препятствия в осуществлении деятельности по управлению многоквартирным домом, необходимость в выдаче предписаний отсутствует.

Если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (часть 5 статьи 39 ФЗ «О защите конкуренции»).

Административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением

либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей (ст. 2.4 КоАП РФ).

Согласно ч. 1 ст. 2.10 КоАП РФ юридические лица несут административную ответственность за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями особенной части КоАП РФ.

В соответствии с ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, равно как и привлечение к административной или уголовной ответственности физического лица не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юридическое лицо.

За злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке ст. 14.31 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность должностных и юридических лиц.

Защиту прав и законных интересов юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении согласно ч. 1 и ч. 2 ст. 25.4 КоАП РФ осуществляют его законные представители. При этом законными представителями юридического лица в соответствии с настоящим Кодексом являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение.

В соответствии с ч. 1.2. ст. 28.1 КоАП РФ 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.

Дата изготовления решения в полном объеме считается датой его принятия (ч. 2 ст. 49 ФЗ «О защите конкуренции»).

Дела об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.31.1, 14.31.2, 14.32, 14.33 КоАП РФ рассматривают судьи арбитражных судов (ч. 3 ст. 23.1 КоАП РФ).

Принимая во внимание изложенное, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях (бездействии) ФГАОУ ВПО «Уральский Федеральный Университет имени первого Президента России Б.Н. Ельцина» в лице структурного

подразделения ЭПК УрФУ факт нарушения п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в необоснованном отказе от заключения с ТСЖ «Гагарина-33» договора на отпуск (получение) горячего водоснабжения и тепловой энергии, результатом чего является или может являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции.

2. Признать в действиях (бездействии) ООО «Фонд «Радомир» факт нарушения ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в осуществлении по отношению к ТСЖ «Гагарина, 33» недобросовестной конкуренции путем совершения действий (бездействия), направленных на получение преимуществ при осуществлении приносящей доход деятельности на рынке услуг по управлению многоквартирными домами, а именно игнорирование принятого собственниками помещений в многоквартирных домах по ул. Гагарина, 33 решения об изменении способа управления указанным домом путем отказа в передаче технической документации, выставления платежных документов на оплату жилищно-коммунальных услуг, а также направления письма от 04.08.2010 № 1996/401 в ЭПК УрФУ, что противоречит положениям жилищного законодательства и способно причинить убытки конкуренту – ТСЖ «Гагарина- 33».