

Решение

- часть решения оглашена: 20.12.2017г. город Ростов-на-Дону

В полном объеме решение изготовлено: 27.12.2017г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области (далее – Ростовское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Батурин С.В. – заместитель руководителя управления – начальник отдела информационно-аналитического и взаимодействия с полномочным представителем Президента РФ.

Члены Комиссии: Бубельцова О.С. – начальник отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства;

Мирчев А.Г. – специалист - эксперт отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства;

(далее - Комиссия), рассмотрев дело № 1223/02 от 01 июня 2017 года по признакам нарушения акционерным обществом «Теплокоммунэнерго» (далее – АО «Теплокоммунэнерго»; 344064, г. Ростов-на-Дону, пер. Неклиновский, 4/1) п. 10 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции»),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области поступила жалоба ТСЖ «Кривоноса-3» о неправомерных, по мнению заявителя, действиях АО «Теплокоммунэнерго», заключающихся в использовании в расчетах с организациями, осуществляющими управление многоквартирными домами, «Методики осуществления коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя», утвержденной Приказом Минстроя России от 17.03.2014 № 99/пр. Данный факт подтверждается отчетами о суточных параметрах теплоснабжения и актами корректировки объемов тепловой энергии по отчетам с узлов учета тепловой энергии, составленными в ходе исполнения договора теплоснабжения № 6/17 от 01.08.2016г. заключенного между ТСЖ «Кривоноса-3» и АО «Теплокоммунэнерго».

На деятельность АО «Теплокоммунэнерго» распространяются ограничения, установленные ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции», ввиду следующего.

Согласно ч. 5 ст. 5 ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Статья 3 Федерального закона от 17.08.1995 года № 147 – ФЗ «О естественных монополиях» (далее - ФЗ «О естественных монополиях») определяет, что субъектом естественной монополии является хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии. Под понятием естественной монополии понимается такое состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи, с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

В соответствии с ч. 1 ст. 4 ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче тепловой энергии относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

В ходе анализа состояния конкуренции на рынке оказания услуг по передаче тепловой энергии, проведенного Ростовским УФАС России в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, установлено, что АО «Теплокоммунэнерго» занимает доминирующее положение на рассматриваемом рынке в границах инженерно-технических сетей, принадлежащих АО «Теплокоммунэнерго».

Поскольку теплопринимающее оборудование потребителей подключено к сетям инженерно-технического обеспечения АО «Теплокоммунэнерго», а услуга теплоснабжения, оказываемая АО «Теплокоммунэнерго», не может быть заменена иной услугой, равно как не может быть заменена услугой других организаций, то на деятельность АО «Теплокоммунэнерго» на рассматриваемом товарном рынке распространяются ограничения, определенные частью 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

Как усматривается из материалов дела, между организациями, осуществляющими управление многоквартирными домами, и АО «Теплокоммунэнерго» заключены договоры теплоснабжения и поставки горячей воды, по условиям которых теплоснабжающая организация обязуется подавать Потребителю через присоединенную сеть тепловую энергию и горячую воду, соблюдать режим их потребления в объеме, и на условиях, предусмотренных настоящим договором, а также обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением тепловой энергии и горячей воды.

Местом исполнения обязательств Теплоснабжающей организации является точка поставки. Точка поставки указывается в Акте разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности.

Объектом теплоснабжения являются многоквартирные жилые дома.

В соответствии со [статьей 539](#) Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Оплата энергии производится за фактически принятое абонентом количество энергии в соответствии с данными учета энергии, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или соглашением сторон ([ч. 1 ст. 544](#) ГК РФ).

[Статьей 309](#) ГК РФ предусмотрено, что обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

В соответствии со [ст. 8](#) ГК РФ одним из оснований возникновения гражданских прав и обязанностей является заключенный между сторонами договор.

Как следует из правил [ст. 425](#) ГК РФ, после заключения условия договора становятся обязательными для его сторон.

Между тем АО «Теплокоммунэнерго» при расчетах с организациями, осуществляющими управление многоквартирными домами, используется [Методика](#) осуществления коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя, утвержденная приказом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 17.03.2014 № 99/пр.

Управляющие организации, являясь исполнителями коммунальных услуг в многоквартирном доме, приобретают у ресурсоснабжающих организаций коммунальный ресурс не для перепродажи, а для предоставления соответствующей коммунальной услуги потребителям и оплачивают потребленный в таком многоквартирном доме объем коммунального ресурса из платежей, поступивших от потребителей за коммунальную услугу.

Согласно решению Верховного Суда Российской Федерации от 08.0.2012г. № АКПИ12-604, в рамках [Правил](#), обязательных при заключении договоров снабжения коммунальными ресурсами для целей оказания коммунальных услуг, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 14.2.2012 № 124 (далее - Правила № 124), управляющая организация, товарищество или кооператив, не являются хозяйствующими субъектами с самостоятельными экономическими интересами, отличными от интересов жильцов как непосредственных потребителей коммунальных услуг. Данные организации осуществляют деятельность по предоставлению коммунальных услуг на основании договора управления многоквартирным домом и оплачивают объем коммунального ресурса, поставляемого по договору ресурсоснабжения, только из поступивших платежей потребителей. При таком положении размер платы за коммунальный ресурс по договору ресурсоснабжения должен быть равен

размеру платы за коммунальную услугу, оплачиваемую всеми потребителями коммунальных услуг.

Правоотношения сторон по предоставлению услуг теплоснабжения собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах регулируются нормами ГК РФ, Жилищным кодексом Российской Федерации (далее - ЖК РФ) иными нормативными правовыми актами, в том числе Правилами № 124, Правилами предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов утвержденными Постановлением Правительства РФ от 06.05.2011 № 354 (далее - Правила № 354).

Согласно п.п. 10, 11 ч. 1 ст. 4 ЖК РФ отношения по поводу предоставления коммунальных услуг, внесения платы за жилое помещение и коммунальные услуги регулирует жилищное законодательство.

В соответствии со ст. 8 ЖК РФ к жилищным отношениям, связанным, в том числе с использованием инженерного оборудования, предоставлением коммунальных услуг, внесением платы за коммунальные услуги, применяется соответствующее законодательство с учетом требований, установленных ЖК РФ.

При заключении договора ресурсоснабжения с лицами, осуществляющими управление многоквартирным домом, необходимо руководствоваться нормами жилищного законодательства, в частности, Правилами № 124 с учетом положений Правил № 354.

Таким образом, вне зависимости от договоренности, ресурсоснабжающие организации и исполнители коммунальных услуг обязаны следовать императивным нормам, которые регулируют порядок расчетов за оказанные коммунальные услуги, то есть Правилами № 354.

Согласно [п. 1 ст. 421](#) ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена [Кодексом](#), законом или добровольно принятым обязательством.

В силу [п. 4 ст. 421](#) ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами ([статья 422](#) ГК РФ).

В случаях передачи разногласий, возникших при заключении договора, на рассмотрение суда на основании [ст. 445](#) ГК РФ либо по соглашению сторон условия договора, по которым у сторон имелись разногласия, определяются в соответствии с решением суда ([статья 446](#) ГК РФ).

Договор энергоснабжения является публичным договором, то есть обязателен к заключению энергоснабжающей организацией в отношении каждого, кто к ней обратится; отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается ([статья 426](#) ГК РФ).

Цена товаров, работ и услуг, а также иные условия публичного договора в силу [п. 2](#)

[ст. 426](#) ГК РФ устанавливаются одинаковыми для всех потребителей, за исключением случаев, когда законом и иными правовыми актами допускается предоставление льгот для отдельных категорий потребителей.

В силу положений [п. 4 ст. 426](#) ГК РФ в случаях, предусмотренных законом, Правительство Российской Федерации, а также уполномоченные Правительством Российской Федерации федеральные органы исполнительной власти могут издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.).

Согласно [п. 5 ст. 426](#) ГК РФ условия публичного договора, не соответствующие требованиям, установленным [пунктами 2 и 4 настоящей статьи](#), ничтожны.

В соответствии с [п. 1](#) Правил № 124 ими устанавливаются обязательные требования при заключении управляющей организацией с ресурсоснабжающими организациями договора теплоснабжения и (или) горячего водоснабжения в целях обеспечения предоставления собственникам и пользователям помещений в многоквартирном доме или жилого дома (потребители) коммунальной услуги соответствующего вида.

Договоры ресурсоснабжения заключаются в порядке, установленном гражданским законодательством Российской Федерации, с учетом особенностей, предусмотренных этими [Правилами \(пункт 3](#) Правил № 124).

[Подпунктом «а» пункта 21](#) Правил № 124 определено, что объем коммунального ресурса, поставляемого по договору ресурсоснабжения в многоквартирный дом, оборудованный коллективным (общедомовым) прибором учета, определяется на основании показаний указанного прибора учета за расчетный период (расчетный месяц) за вычетом объемов поставки коммунального ресурса собственникам нежилых помещений в этом многоквартирном доме по договорам ресурсоснабжения, заключенным ими непосредственно с ресурсоснабжающими организациями (в случае, если объемы поставок таким собственникам фиксируются коллективным (общедомовым) прибором учета).

Порядок определения размера платы за коммунальные услуги регулируется [Правилами](#) № 354. При этом законодательством установлен различный порядок расчетов в зависимости от наличия у потребителей приборов учета коммунальных услуг.

[Абзацем 2 пункта 42 \(1\)](#) Правил № 354 установлено, что в многоквартирном доме, который оборудован коллективным (общедомовым) прибором учета тепловой энергии и в котором не все жилые или нежилые помещения оборудованы индивидуальными и (или) общими (квартирными) приборами учета (распределителями) тепловой энергии, размер платы за коммунальную услугу по отоплению в жилом помещении определяется в соответствии с [формулой 3 приложения № 2](#) к данным Правилам исходя из показаний коллективного (общедомового) прибора учета тепловой энергии.

Согласно [абзацу 3 пункта 42 \(1\)](#) Правил № 354 в многоквартирном доме, который оборудован коллективным (общедомовым) прибором учета тепловой энергии и в котором все жилые и нежилые помещения оборудованы индивидуальными и (или) общими (квартирными) приборами учета (распределителями) тепловой энергии,

размер платы за коммунальную услугу по отоплению в жилом и нежилом помещениях определяется в соответствии с [формулой 3 \(1\) приложения № 2](#) к настоящим Правилам исходя из показаний индивидуальных и (или) общих (квартирных) приборов учета тепловой энергии.

При открытой системе теплоснабжения (горячего водоснабжения) в случае если узел учета тепловой энергии многоквартирного дома оснащен коллективным (общедомовым) прибором учета тепловой энергии, учитывающим общий объем (количество) тепловой энергии, потребленной на нужды отопления и горячего водоснабжения, для определения размера платы за коммунальную услугу по отоплению в соответствии с положениями [абзацев второго](#) и [третьего настоящего пункта](#) объем (количество) тепловой энергии, потребленной за расчетный период на нужды отопления, в течение отопительного периода определяется как разность объема (количества) потребленной за расчетный период тепловой энергии, определенного по показаниям коллективного (общедомового) прибора учета тепловой энергии, которым оборудован многоквартирный дом, и производства объема (количества) потребленной за расчетный период тепловой энергии, использованной на подогрев воды в целях предоставления коммунальной услуги по горячему водоснабжению, определенного исходя из норматива расхода тепловой энергии, использованной на подогрев воды в целях предоставления коммунальной услуги по горячему водоснабжению, и объема (количества) горячей воды, потребленной в жилых и нежилых помещениях многоквартирного дома и на общедомовые нужды. В случае если при открытой системе теплоснабжения (горячего водоснабжения) в многоквартирном доме коллективные (общедомовые) приборы учета установлены отдельно в системе отопления и в системе горячего водоснабжения, размер платы за коммунальную услугу по отоплению определяется в соответствии с положениями [абзацев второго](#) и [третьего настоящего пункта](#) ([абзацы 4, 5 пункта 42 \(1\)](#) Правил № 354).

При таких обстоятельствах применение формулы [Методики](#) осуществления коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя, утвержденной приказом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 17.03.2014 № 99/пр, влечет исключение порядка расчета, установленного требованиями Правил № 354.

Аналогичная позиция изложена в определении Верховного Суда РФ от 20.09.2016г. по делу № А12-36973/2015, в котором указано, что стоимость тепловой энергии надлежит определять с учетом положений Правил, обязательных при заключении договоров снабжения коммунальными ресурсами для целей оказания коммунальных услуг, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 14.2.2012 № 124 и Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 № 354.

В связи с тем, что Арбитражным судом Ростовской области рассматривалось дело № А53-11356/2017 по заявлению ООО «Ростовские тепловые сети» к Ростовскому УФАС России с требованием об отмене решения Ростовского УФАС России № 2206/02 от 07.04.2017г., в котором Ростовским УФАС России было указано на то, что расчет отпущенного (потребленного) количества тепловой энергии и горячей воды, поставленный в зависимость от модификации тепловычислителя и

произведенный по формулам [Методики](#) осуществления коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя, утвержденной Приказом № 99/пр от 17.03.2014 Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации, не является допустимым и не подлежит применению при расчете объема коммунального ресурса, поставляемого в многоквартирные дома, Комиссией было вынесено определение от 04.07.2017г. о приостановлении рассмотрения дела № 1223/02 до вступления в законную силу решения Арбитражного суда Ростовской области.

Арбитражным судом Ростовской области вынесено решение по делу № А53-11356/2017 от 11.07.2017г., которым в удовлетворении заявленных ООО «Ростовские тепловые сети» требований отказано.

Постановлением 15 арбитражного апелляционного суда от 21.09.2017г. решение Арбитражного суда Ростовской области по делу № А53-11356/2017 оставлено без изменения.

Согласно ч. 5 ст. 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

Таким образом, применение формулы Методики осуществления коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя, утвержденной приказом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 17.03.2014 № 99/пр, влечет исключение порядка расчета установленного, требованиями Правил № 354, тем самым АО «Теплокоммунэнерго» нарушило п. 10 ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции», в соответствии с которым 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 том числе нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Учитывая изложенное, принимая во внимание социальную значимость надлежащего обеспечения потребителей коммунальными услугами и проводимую политику государства в сфере полного обеспечения граждан коммунальными ресурсами, Комиссия приходит к выводу, что действия АО «Теплокоммунэнерго» являются нарушением п. 10 ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствие с ч. 1 ст. 50 ФЗ «О защите конкуренции» по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает [предписание](#) ответчику по делу.

При указанных обстоятельствах Комиссия пришла к выводу о необходимости выдачи АО «Теплокоммунэнерго» предписания о прекращении использования в расчетах с организациями, осуществляющими управление многоквартирными домами, [Методики](#) осуществления коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя, утвержденной приказом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 17.03.2014 № 99/пр.

На основании изложенного, 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», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать АО «Теплокоммунэнерго» нарушившим пункт 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. На основании пункта 1 настоящего решения выдать АО «Теплокоммунэнерго» предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства.
3. Передать материалы дела специалисту Ростовского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении в отношении АО «Теплокоммунэнерго».

Председатель Комиссии: С.В. Батурин

Члены Комиссии: О.С. Бубельцова

А.Г. Мирчев

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Ростовской области в течение трех месяцев со дня его принятия.