

РЕШЕНИЕ

по делу № 10

09 июня 2010 г.

г. Екатеринбург

Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области в составе (приказ Свердловского УФАС России от 10.02.2010 № 61):

Колотовой Т.Р. – руководителя управления, председателя Комиссии;

Волкова С.Н. – заместителя руководителя управления, члена Комиссии;

Анисимовой Ю.В. – начальника отдела ограничения монополистической деятельности, члена Комиссии;

Сухорукова А.С. – ведущего специалиста-эксперта отдела ограничения монополистической деятельности, члена Комиссии;

рассмотрев дело № 10 по признакам нарушения ЗАО «ТЭКУР» п.п. 5, 8 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в необоснованном отказе от заключения договоров теплоснабжения с ТСЖ (изменения Договора теплоснабжения от 01.09.2007 с управляющей организацией (ООО «Управляющая компания «Сервис»)), а также в создании дискриминационных условий теплоснабжения путем определения количества тепловой энергии в отношении заявителя по Методике определения количества тепловой энергии и теплоносителя в водяных системах коммунального теплоснабжения (утв. Приказом Государственного комитета РФ по строительству и жилищно-коммунальному комплексу от 06.05.2000 № 105), а в отношении ТСЖ по Правилам предоставления коммунальных услуг гражданам (утв. Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006 № 307),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 10 возбуждено Приказом Свердловского УФАС России № 61 от 10.02.2010 по заявлению ООО «Управляющая компания «Сервис». Определением от 10.02.2010 дело № 10 назначено к рассмотрению на 03.03.2010. Определениями от 03.03.2010, 07.04.2010 дело откладывалось на 07.04.2010 и 12.05.2010 соответственно в связи с необходимостью получения дополнительных документов и материалов, а также привлечения к рассмотрению дела Администрации МО г. Алапаевск.

В заседании Комиссии объявлялся перерыв до 20.05.2010 и 27.05.2010.

Из заявления ООО «Управляющая компания «Сервис» следует, что ЗАО «ТЭКУР» отказывается внести изменения с сентября 2008 года в договор теплоснабжения (агентский договор) от 01.09.2007 и заключить договор с вновь образованными ТСЖ. Предложение и проекты договоров направлялись неоднократно (письма № 238 от 22.09.2008, № 250 от 02.10.2008, № 270 от 27.10.2008, № 25 от 29.01.2009, № 57 от 03.03.2009, № 87 от 23.03.2009, № 333 от 11.11.2009), однако ЗАО «ТЭКУР» проекты договоров оставляет без рассмотрения. Учет фактически поставленной тепловой энергии для ТСЖ производится по нормативам потребления коммунальных услуг, а для заявителя по фактическому потребляемому объему, определяемому по Методике определения количества тепловой энергии и теплоносителя в водяных системах коммунального теплоснабжения (утв. Приказом Государственного комитета РФ по строительству и жилищно-коммунальному комплексу от 06.05.2000 № 105, далее - Методика).

Счета за тепловую энергию выставляются с сентября 2008 года ТСЖ и заявителю. ТСЖ оплачивает потребленную тепловую энергию, а ЗАО «ТЭКУР» повторно требует оплату поставленной тепловой энергии ТСЖ с заявителя. Это происходит несмотря на то, что 01.11.2008, 26.02.2009, 10.06.2009 дополнительные соглашения в приложении к договору теплоснабжения от 01.09.2008, определяющие плановые объемы тепловой энергии по нормативам потребления и количество отапливаемых домов, подписаны сторонами и их действие распространено на период с февраля 2007 года. Аналогичное дополнительное соглашение 26.02.2009 было подписано с каждым ТСЖ. Заявитель действовал от себя и как агент от каждого ТСЖ отдельно от их имени и за их счет на основании агентского договора.

Из объяснения ЗАО «ТЭКУР» (от 19.01.2010, вх. № 01-379 от 20.01.2010) следует, что общество не нарушает действующее законодательство и ссылается на Решение Арбитражного суда Свердловской области от 20.11.2009 по делу № А60-30864/2009-С9, согласно которому исковые требования ЗАО «ТЭКУР» к заявителю о взыскании задолженности удовлетворены.

В заседании Комиссии от 03.03.2010 представители сторон пояснили, что заключенный агентский договор от 01.09.2007 по своей гражданско-правовой природе является договором теплоснабжения. Стороны распространили действие договора теплоснабжения (агентского договора) от 01.09.2007 на отношения сторон с 01.02.2007

Заявителем (письмо № 69 от 16.03.2010) в адрес ответчика направлены выписки из решений общих собраний многоквартирных домов о создании ТСЖ и изменении способа управления. Ответ со стороны ответчика заявителем не получен.

Ответчиком в заседание Комиссии от 12.05.2010 представлено письмо (исх. № 344-3 от 22.10.2008) о том, что ЗАО «ТЭКУР» направляет в адрес ООО «Управляющая компания «Сервис» подписанные договоры на теплоснабжение ТСЖ с протоколом разногласий. Однако заявитель пояснил, что Общество не получало данного письма.

Представитель заявителя также пояснил, что при определении количества тепловой энергии в отношении ТСЖ ответчик применяет Правила предоставления коммунальных услуг гражданам (утв. Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006 № 307, далее – Правила), а при определении количества тепловой энергии в отношении ООО «Управляющая компания «Сервис» - Методику, что ставит заявителя в неравные условия осуществления экономической деятельности.

В заседании Комиссии, состоявшемся 07.04.2010, ответчик подтвердил, что не имеет договоров теплоснабжения с ТСЖ, в отношении которых при определении количества тепловой энергии применяются Правила. Счета-фактуры за тепловую энергию выставляются ТСЖ по просьбе последних, однако двойного выставления счетов ТСЖ и заявителю ответчик не осуществлял.

При определении количества тепловой энергии в отношении заявителя используется Методика, поскольку Решением Арбитражного суда Свердловской области от 08.04.2008 по делу № А60-33235/2007-С4 пункт 3.2.9. договора теплоснабжения № 3 от 01.02.2007 утвержден в следующей редакции: «При отсутствии приборов учета, неприбытии представителя Управляющей организации для снятия показаний общедомовых приборов учета, а также выходе приборов из строя, количество потребленной тепловой энергии определяется расчетным путем на основании Методики...».

В связи с этим, ответчик не имеет иной возможности при расчетах с заявителем применять Правила, поскольку данное решение Арбитражного суда Свердловской области вступило в законную силу. На основании вышеизложенного, ответчик полагает, что в его действиях отсутствуют признаки нарушения п. 8 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании дискриминационных условий теплоснабжения путем определения количества тепловой энергии в отношении заявителя - Методики, а в отношении ТСЖ - Правил.

В составе тарифов на тепловую энергию, поставляемую ответчиком, учтены потери тепловой энергии в тепловых сетях, что подтверждается выписками из соответствующих протоколов заседания правления РЭК Свердловской области.

Из объяснения Администрации МО г. Алапаевск от 19.05.2010 следует, что Решением Думы МО г. Алапаевск от 25.12.2008 № 188 (ред. от 24.12.2009) на территории муниципального образования утверждены нормативы потребления жилищно-коммунальных услуг, а также размер платы за жилищные услуги. Данное решение обязательно для исполнения всеми находящимися на территории МО г.

Алапаевск юридическими и физическими лицами.

Между Управлением имущественных и правовых отношений и неналоговых доходов МО г. Алапаевска и ответчиком был заключен Договор безвозмездного пользования (ссуды) № 1-к от 08.10.2007 на основании ст. 17, п. 2 ст. 19 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» по результатам торгов в форме конкурса, в котором участвовало два юридических лица: ответчик и ООО «Алапаевские коммунальные системы».

Комиссия, заслушав лиц, участвующих в деле, проанализировав представленные материалы, пришла к следующим выводам.

Между заявителем и ЗАО «ТЭКУР» заключен договор теплоснабжения (агентский договор) от 01.09.2007 (далее – Договор).

Решением Арбитражного суда Свердловской области от 08.04.2008 по делу № А60-33235/2007-С4 в порядке ст. 446 ГК РФ определены спорные условия Договора.

Так, наименование Договора определено как Договор теплоснабжения.

Согласно пункту 1.1. Договора энергоснабжающая организация (ответчик) обязуется подавать Управляющей организации (заявитель) через присоединенную сеть тепловую энергию в горячей воде, а Управляющая организация обязуется оплачивать тепловую энергию и соблюдать предусмотренный Договором режим ее потребления.

В соответствии с пунктом 1.2. Договора тепловая энергия подается для отопления многоквартирных жилых домов, перечень которых определяется сторонами путем оформления приложений к настоящему договору.

При отсутствии приборов учета, неприбытии представителя Управляющей организации для снятия показаний общедомовых приборов учета, а также выходе приборов из строя, количество потребленной тепловой энергии определяется расчетным путем на основании Методики (пункт 3.2.9. Договора).

Между тем, заявителем неоднократно направлялись в адрес ответчика предложения и проекты договоров теплоснабжения с ТСЖ (письма № 238 от 22.09.2008, № 250 от 02.10.2008, № 270 от 27.10.2008, № 25 от 29.01.2009, № 57 от 03.03.2009, № 87 от 23.03.2009, № 333 от 11.11.2009), однако ЗАО «ТЭКУР» данные письма оставлены без рассмотрения, что свидетельствует об уклонении последнего от заключения соответствующих договоров.

Срок действия данных договоров определен с 15.09.2008 по 31.09.2009 г.г.

Заявителем (письмо № 69 от 16.03.2010) в адрес ответчика направлены выписки из решений общих собраний многоквартирных домов о создании ТСЖ и изменении способа управления. Ответ со стороны ответчика заявителем также не получен.

Доказательств получения заявителем письма (исх. № 344-3 от 22.10.2008) о том, что ЗАО «ТЭКУР» направляет в адрес ООО «Управляющая компания «Сервис» подписанные договоры на теплоснабжение ТСЖ с протоколом разногласий, ответчик в материалы дела не представил.

Также в адрес заявителя ответчик направил предупреждение (исх. №283-3 от 14.09.2009) о том, что в случае непогашения возникшей задолженности ООО «Управляющая компания «Сервис» перед ЗАО «ТЭКУР», последнее прекращает поставки тепловой энергии в отопительном сезоне 2009-2010 г.г.

Ответчик обратился в Арбитражный суд Свердловской области с иском к заявителю о взыскании задолженности по Договору. Решением Арбитражного суда Свердловской области от 20.11.2009 по делу № А60-30864/2009-С9 исковые требования ЗАО «ТЭКУР» удовлетворены полностью.

Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда № 17АП-13133/2009-ГК от 11.02.2010 по делу № А60-30864/2009-С9 Решение Арбитражного суда Свердловской области по тому же делу изменено в части суммы взыскания задолженности с заявителя.

Так, арбитражным судом апелляционной инстанции установлено, что взыскание задолженности с ООО «Управляющая компания «Сервис» без учета платежей за теплоэнергию поступивших непосредственно от ТСЖ, противоречит положениям ст. 544 ГК РФ и влечет вследствие двойной оплаты неосновательное обогащение на стороне энергоснабжающей организации.

Арбитражный суд апелляционной инстанции установил, что Договор заключен заявителем в интересах десяти ТСЖ. С данными ТСЖ заявителя связывают агентские отношения.

Постановлением Федерального арбитражного суда Уральского округа от 11.05.2010 № Ф09-3326/10-С5 по делу № А60-30864/2009-С9 постановление

Семнадцатого арбитражного апелляционного суда оставлено без изменения, при этом подтверждена правильность применения ответчиком Методики в расчетах с заявителем.

Согласно п. 25 Методики количество тепловой энергии и теплоносителя, использованных отдельным абонентом без приборов учета, рассматривается как соответствующая часть общего количества тепловой энергии и теплоносителя, потребленного всеми абонентами без приборов учета в системе теплоснабжения.

Общее количество тепловой энергии и теплоносителя, потребленное за расчетный период

всеми абонентами без приборов учета, определяется из теплового и водного балансов системы теплоснабжения, а отдельным потребителем - пропорционально его расчетным часовым тепловой и массовой (объемной) нагрузкам, указанным в договоре теплоснабжения, с учетом различия в характере теплового потребления: отопительно - вентиляционная тепловая нагрузка переменна и зависит от метеоусловий, тепловая нагрузка горячего водоснабжения в течение отопительного периода постоянна.

Тепловые потери через изоляцию трубопроводов на участках тепловой сети, находящихся на балансе соответствующего абонента, включаются в количество тепловой энергии, потребленной этим абонентом, так же как и потери тепловой энергии со всеми видами утечки и сливом теплоносителя из систем теплоснабжения и трубопроводов его участка тепловой сети.

Между тем, согласно п. 8 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам условия договора о приобретении коммунальных ресурсов и водоотведение (приеме (сбросе) сточных вод), заключаемого с ресурсоснабжающими организациями с целью обеспечения потребителя коммунальными услугами, не должны противоречить настоящим Правилам и иным нормативным правовым актам РФ.

В соответствии с п. 15 Правил в случае если исполнителем является товарищество собственников жилья, жилищно-строительный, жилищный или иной специализированный потребительский кооператив либо управляющая организация, то расчет размера платы за коммунальные услуги, а также приобретение исполнителем холодной воды, горячей воды, услуг водоотведения, электрической энергии, газа и тепловой энергии осуществляются по тарифам, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации и используемым для расчета размера платы за коммунальные услуги гражданами.

Решением Думы МО г. Алапаевск от 25.12.2008 № 188 (ред. от 24.12.2009) на

территории муниципального образования утверждены нормативы потребления жилищно-коммунальных услуг.

В соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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, 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 части 5 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

В силу части 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче тепловой энергии отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» естественная монополия – 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.

Субъектом естественной монополии является хозяйствующий субъект (юридическое лицо), занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Ответчик является организацией, оказывающей услуги по передаче тепловой энергии, для которой утвержден тариф на тепловую энергию (Постановлением РЭК

Свердловской области от 31.12.2008 № 170-ПК, тарифы действовали до 31.12.2009, Постановлением РЭК Свердловской области от 21.12.2009 № 155-ПК с 01.01.2010 по 31.12.2010).

Имущество (тепловые сети, котельные) ответчику передано от Управления имущественных и правовых отношений и неналоговых доходов МО г. Алапаевска по Договору безвозмездного пользования (ссуды) № 1-к от 08.10.2007, что также подтверждается актами приема-передачи.

Согласно п. 4 Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» следует, что исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) ущемления интересов других лиц.

В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Таким образом, бездействие ответчика по необоснованному уклонению от заключения договоров теплоснабжения с ТСЖ (изменении Договора с управляющей организацией (ООО «Управляющая компания «Сервис»)), выразившееся в оставлении без рассмотрения проектов договоров теплоснабжения с ТСЖ (письма № 238 от 22.09.2008, № 250 от 02.10.2008, № 270 от 27.10.2008, № 25 от 29.01.2009, № 57 от 03.03.2009, № 87 от 23.03.2009, № 333 от 11.11.2009), ущемляет права и законные интересы заявителя и ТСЖ, нарушают пункт 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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.

Комиссия принимает во внимание тот факт, что на сегодняшний день отопительный сезон в МО г. Алапаевск завершен, а заявитель и ТСЖ планируют заключение новых договоров теплоснабжения с ответчиком на следующий отопительный сезон.

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

РЕШИЛА:

1. Признать в бездействии ЗАО «ТЭКУР» факт нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в необоснованном уклонении от заключения договоров теплоснабжения с ТСЖ (изменении Договора с управляющей организацией (ООО «Управляющая компания «Сервис»)) путем оставления без рассмотрения проектов договоров теплоснабжения с ТСЖ (письма № 238 от 22.09.2008, № 250 от 02.10.2008, № 270 от 27.10.2008, № 25 от 29.01.2009, № 57 от 03.03.2009, № 87 от 23.03.2009, № 333 от 11.11.2009), что ущемляет права и законные интересы заявителя и ТСЖ.

2. Предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства не выдавать в связи с окончанием отопительного сезона в МО г. Алапаевск и отсутствием ходатайства от заявителя о заключении договоров теплоснабжения с ТСЖ (изменении Договора с управляющей организацией (ООО «Управляющая компания «Сервис»)) на новый отопительный сезон.

Председатель Комиссии

Т.Р. Колотова

Члены Комиссии

С.Н. Волков

Ю.В. Анисимова

А.С. Сухоруков

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

