

□

**Управление Федеральной антимонопольной службы**

**по Республике Коми**

**РЕШЕНИЕ**

№ 02-01/4881

г. Сыктывкар

Резолютивная часть решения оглашена «29» мая 2013 года

В полном объеме решение изготовлено «07» июня 2013 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...>, рассмотрев дело № А 04-01/12 по признакам нарушения ОАО «Территориальная генерирующая компания № 9», адрес (место нахождения): 614990, г. Пермь, Комсомольский проспект, д. 48, части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

при участии:

<...> – представителя ОАО «ТГК-9» (по доверенности от 08.05.2013 № 11/46);

<...> – представителя Службы Республики Коми по тарифам (по доверенности от 09.01.2013 № 4),

**УСТАНОВИЛА:**

Настоящее дело возбуждено Приказом Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми от 18.01.2012 № 5 в отношении ОАО «ТГК-9»,

Основанием для возбуждения дела послужили материалы внеплановой выездной проверки в отношении ОАО «ТГК-9» в лице филиала «Комитеплосбыт» на основании приказа № 344 от 17.10.2011.

В результате проверки установлены признаки нарушения ОАО «ТГК-9» антимонопольного законодательства, которое выразилось в нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования путем применения в 2010-2011 г.г. в отношении ТСЖ «Лесозаводское» (ЖСК «Надежда-2005) за горячее водоснабжение помимо тарифа за горячее водоснабжение, утвержденного органом государственного регулирования – Службой Республики Коми по тарифам тарифа на химически очищенную воду.

Из пояснений Службы Республики Коми по тарифам, представленных в материалы

антимонопольного дела письмами от 15.05.2012 № 03-06/2068 (вх. № 2656 от 17.05.2012) и от 06.06.2012 № 03-06/2588 (вх. № 1420-эл от 13.06.2012) следует, что ОАО «ТГК-9» не применяло в период с 01.01.2010 по 31.09.2011 при поставке горячей воды ТСЖ «Лесозаводское» тарифы на горячую воду, установленные Службой Республики Коми по тарифам, что свидетельствует, по мнению Службы, о возможном нарушении порядка ценообразования в сфере горячего водоснабжения в течение данного периода.

Однако, на заседании Комиссии 29.05.2013 представитель Службы Республики Коми по тарифам пояснил, что учитывая вступившее в законную силу решение Арбитражного суда Республики Коми по делу № А 29-4568/2012, в действиях ОАО «ТГК-9» не усматриваются признаки нарушения порядка ценообразования. Соответствующее письмо Службы от 28.05.2013 № 06-06/2396 (вх. № 463ф от 29.05.2013) имеется в материалах антимонопольного дела.

Определением Коми УФАС России от 02.10.2012 № 02-01/8712 рассмотрение дела № А 04-01/12 о нарушении антимонопольного законодательства приостановлено до вступления в законную силу решения суда по делу № А 29-4568/2012 по исковому заявлению ОАО «ТГК-9» к ТСЖ «Лесозаводское».

Определением Коми УФАС России от 22.04.2013 № 02-01/3406 рассмотрение антимонопольного дела № А 04-01/12 возобновлено.

ЖСК «Надежда-2005» письмом (вх. № 2990 от 29.05.2013) направило ходатайство с просьбой рассмотреть дело в отсутствие представителя ЖСК «Надежда-2005».

ТСЖ «Лесозаводское» письмом от 28.05.2013 (вх. № 2958 от 28.05.2013) направило ходатайство с просьбой рассмотреть дело в отсутствие представителя ТСЖ «Лесозаводское».

Комиссия в отсутствие возражений представителей ОАО «ТГК-9» и Службы Республики Коми по тарифам сочла возможным рассмотреть дело в отсутствие ТСЖ «Лесозаводское» и ЖСК «Надежда-2005».

Комиссия, изучив материалы дела, заслушав представителей сторон, пришла к нижеследующим выводам.

ОАО «ТГК-9» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем тридцать пять процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующих субъектов (далее - Реестр). Наименование товара (работ, услуг), по которым ОАО «ТГК-9» включено в Реестр, - услуги по производству, передаче и распределению пара и горячей воды (тепловой энергии); сведения о коде по группировкам общероссийских классификаторов: ОКВЭД 40.3; доля ОАО «ТГК-9» на товарном рынке: >50 %; географические границы товарного рынка: территории, охваченные объектами технологической инфраструктуры, с использованием которых хозяйствующий субъект производит, передает и распределяет тепловую энергию в административных границах МО ГО «Сыктывкар».

В соответствии с ч. 5 ст. 5 Федерального закона «О защите конкуренции»

доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Согласно ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче тепловой энергии отнесены к сфере деятельности субъектов естественной монополии.

Таким образом, ОАО «ТГК-9» занимает доминирующее положение на товарном рынке по производству, передаче и распределению пара и горячей воды (тепловой энергии) в административных границах МО ГО «Сыктывкар» на территории, охваченной объектами технологической инфраструктуры.

Комиссией установлено, что между ОАО «ТГК-9» и ТСЖ «Лесозаводское» заключен договор энергоснабжения (тепловая энергия и теплоноситель) № 2450 от 12.10.2006.

В соответствии с приложением № 3 к договору № 2450 от 12.10.2006 ЖСК «Надежда-2005» является субабонентом ТСЖ «Лесозаводское».

Комиссией установлено, между ЖСК «Надежда-2005» и ТСЖ «Лесозаводское» заключен договор о подключении к централизованному теплоснабжению от 18.10.2005 с ТСЖ «Лесозаводское».

В соответствии с п. 1.1 договора абонент выставляет счета за потребляемую теплоэнергию согласно показаниям счетчика, потери от границ раздела до счетчика Субабонента оплачивает Субабонент вместе с абонентом, согласно занимаемым площадям.

При этом Комиссией установлено, что между ОАО «ТГК-9» и ЖСК «Надежда-2005» договорные отношения отсутствуют.

Из материалов дела усматривается, что ОАО «ТГК-9» осуществляет ТСЖ «Лесозаводское» поставку тепловой энергии и горячей воды в жилые дома, которые находятся на обслуживании у ТСЖ «Лесозаводское», а также в жилой дом, который находится на обслуживании у субабонента ТСЖ «Лесозаводское» ЖСК «Надежда-2005».

Пунктом 1 статьи 541 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что энергоснабжающая организация обязана подавать абоненту энергию через присоединенную сеть в количестве, предусмотренном договором энергоснабжения, и с соблюдением режима подачи, согласованного сторонами. Количество поданной абоненту и использованной им энергии определяется в соответствии с данными учета о ее фактическом потреблении.

Согласно п. 3 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 23.05.2006 № 307 (далее – Правила предоставления коммунальных услуг гражданам), действовавших в 2010-2011 г.г.:

"коммунальные услуги" - деятельность исполнителя коммунальных услуг по холодному водоснабжению, горячему водоснабжению, водоотведению, электроснабжению, газоснабжению и отоплению, обеспечивающая комфортные

условия проживания граждан в жилых помещениях;

"исполнитель" - 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.

Как следует из материалов дела, ОАО «ТГК-9» осуществляет поставку горячей воды ТСЖ «Лесозаводское» не для собственных нужд последнего и не в целях перепродажи им этого коммунального ресурса, а в целях его потребления жильцами и собственниками (арендаторами) нежилых помещений в домах.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу, что ТСЖ «Лесозаводское» и ЖСК «Надежда-2005» являются исполнителями коммунальных услуг.

Согласно, пункту 1 статьи 157 Жилищного кодекса Российской Федерации размер платы за коммунальные услуги определяется на основании показаний приборов учета, а при их отсутствии - нормативов потребления коммунальных услуг, утверждаемых органами местного самоуправления. Правила предоставления коммунальных услуг гражданам устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Пунктом 8 вышеуказанных Правил предоставления коммунальных услуг гражданам (далее - Правила) предусмотрено, что условия договора о приобретении коммунальных ресурсов, заключаемого с ресурсоснабжающей организацией с целью обеспечения потребителя коммунальными услугами, не должны противоречить данным Правилам и иным нормативным правовым актам Российской Федерации.

В силу абзаца второго пункта 15 Правил в случае, если исполнителем является, в частности, управляющая организация, расчет размера платы за коммунальные услуги, а также приобретение исполнителем холодной и 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.

Пунктом 19 Правил установлено, что при отсутствии коллективных (общедомовых), общих (квартирных) и индивидуальных приборов учета размер платы за коммунальные услуги по отоплению и горячему водоснабжению в жилых помещениях определяется в соответствии с подпунктами 1 и 3 пункта 1 приложения № 2 к данным Правилам, то есть на основе нормативов потребления соответствующего коммунального ресурса. При этом исполнитель 1 раз в год производит корректировку размера платы за названные услуги.

Таким образом, что при отсутствии приборов учета энергии вопрос о методе определения количества коммунального ресурса (энергии), приобретенного управляющей компанией в целях его потребления жителями управляемых такой компанией жилых домов, должен решаться исходя из установленных органами местного самоуправления нормативов потребления коммунальных услуг населением, которые, в свою очередь, согласно приложению № 2 к Правилам учитываются при расчете размера платы за соответствующие коммунальные услуги.

При этом, объем энергии, использованной на отопление помещений, занимаемых жильцами, следует рассчитывать, исходя из площади жилых помещений обслуживаемых домов, поскольку подпунктом 1 пункта 1 Приложения № 2 к Правилам предусмотрено, что размер платы за отопление рассчитывается, исходя из общей площади помещения (квартиры), а за горячее водоснабжение в силу подпункта 3 пункта 1 Приложения № 2 к Правилам, исходя из количества граждан, проживающих (зарегистрированных) в жилом доме.

В силу ч. 1 ст. 161 Жилищного кодекса Российской Федерации управление многоквартирным домом должно обеспечивать благоприятные и безопасные условия проживания граждан, надлежащее содержание общего имущества в многоквартирном доме, решение вопросов пользования указанным имуществом, а также предоставление коммунальных услуг гражданам, проживающим в таком доме.

В соответствии с п. 2 ст. 157 ЖК РФ размер платы за коммунальные услуги, предусмотренные частью 4 [статьи 154](#) настоящего Кодекса, рассчитывается по тарифам, установленным органами государственной власти субъектов Российской Федерации в порядке, установленном федеральным законом. Органы местного самоуправления могут наделяться отдельными государственными полномочиями в области установления тарифов, предусмотренных настоящей частью, в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Согласно п. 15 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам размер платы за холодное водоснабжение, горячее водоснабжение, водоотведение, электроснабжение, газоснабжение и отопление рассчитывается по тарифам, установленным для ресурсоснабжающих организаций в порядке, определенном законодательством Российской Федерации. В случае если исполнителем является товарищество собственников жилья (далее – ТСЖ), 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.

В соответствии с Постановлением Пленума ВАС РФ от 05.10.2007 № 57 ТСЖ не является хозяйствующим субъектом с самостоятельными экономическими интересами, отличными от интересов членов ТСЖ. Соответствующие обязательства ТСЖ перед организациями, непосредственно оказывающими услуги (выполняющими работы), не могут быть большими, чем в случае заключения этими организациями прямых договоров с жильцами – членами ТСЖ, в связи с чем

при реализации услуг по регулируемым ценам (тарифам) ТСЖ оплачивает такие услуги, предназначенные жильцам, по тарифам, утвержденным для населения, а не для юридических лиц.

Пунктом 47 Правил регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций коммунального комплекса, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 14.07.2008 № 520 (далее – Правила регулирования тарифов), установлено, что тарифы на горячую воду и надбавки к таким тарифам устанавливаются для организаций коммунального комплекса, осуществляющих непосредственное производство горячей воды и оказание услуг по горячему водоснабжению с использованием систем централизованного горячего водоснабжения.

В соответствии с п. 48 Правил регулирования тарифов тарифы на горячую воду включают в себя стоимость 1 куб. метра холодной воды и расходы на подогрев воды, определяемые как произведение количества тепловой энергии, необходимого для нагрева 1 куб. метра холодной воды до температуры, установленной в соответствии с нормативными правовыми актами, и тарифа на тепловую энергию, установленного в соответствии с [Основами ценообразования](#) в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2004 № 109 «О ценообразовании в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации».

В соответствии со статьей 1 Положения о Службе Республики Коми по тарифам, утвержденного Указом Главы Республики Коми от 25.06.2009 № 62 (далее - Положение), Служба Республики Коми по тарифам является органом исполнительной власти Республики Коми, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики, нормативно-правовому регулированию в области установления цен (тарифов), а также уполномоченным органом исполнительной власти Республики Коми на осуществление государственного контроля на территории Республики Коми в сфере регулирования цен (тарифов) и надбавок к ним в пределах компетенции, предоставленной законодательством органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации и настоящим Положением.

Приказом Службы РК по тарифам от 30.11.2009 №106/10 утверждены следующие тарифы на горячую воду, поставляемую ОАО «ТГК-9» потребителям на территории МО ГО «Сыктывкар» на 2010 год:

- собственники жилищного фонда или уполномоченные ими организации для последующей реализации населению (без НДС) – 96,20 руб./м<sup>3</sup>;
- население (с НДС) – 113,52 руб./м<sup>3</sup>.

Приказом Службы РК по тарифам от 30.11.2010 № 30/98 утверждены следующие тарифы на горячую воду, поставляемую ОАО «ТГК-9» потребителям на территории МО ГО «Сыктывкар»:

- собственники жилищного фонда или уполномоченные ими организации для последующей реализации населению (без НДС) – 105,51 руб./м<sup>3</sup>;

- население (с НДС) – 124,50 руб./м3.

Согласно разъяснениям Службы Республики Коми по тарифам, имеющимся в материалах дела (письмо от 14.10.2011 № 01-09/4412), тариф на горячую воду должен применяться, в том случае, если ОАО «ТГК-9» осуществляет непосредственное производство горячей воды для данных домов и оказывает для данных домов услугу горячего водоснабжения. Если же непосредственное производство горячей воды и оказание услуг горячего водоснабжения осуществляется с использованием общедомового имущества (внутридомовых инженерных сетей, в том числе индивидуальных тепловых пунктов, тепловых узлов), то тариф на горячую воду для ОАО «ТГК-9» применяться не должен.

Таким образом, стоимость горячей воды, поставляемой ОАО «ТГК-9» для нужд жителей многоквартирных домов на территории МО ГО «Сыктывкар» при непосредственном производстве горячей воды и оказании услуг по горячему водоснабжению с использованием систем централизованного горячего водоснабжения, определяется исходя из тарифов, установленных приказами Службы РК по тарифам от 30.11.2009 №106/10 (в 2010 году), от 30.11.2010 № 90/38 (в 2011 году).

Из материалов антимонопольного дела следует, что ОАО «ТГК-9» являясь энергоснабжающей организацией, поставляет ТСЖ «Лесозаводское» и его субабоненту ЖСК «Надежда-2005» горячую воду с использованием сетей централизованного горячего водоснабжения, что подтверждается схемами сетей теплоснабжения и горячего водоснабжения, имеющимися в материалах дела.

В счетах-фактурах ОАО «ТГК-9» за поставленные энергоресурсы ТСЖ «Лесозаводское» за 2010-2011 г.г. ОАО «ТГК-9» указывало тарифы на тепловую энергию и химически очищенную воду.

Согласно пояснениям представителя ОАО «ТГК-9», полученным на заседании Комиссии 29.05.2013, энергоснабжающая организация выставляет счета-фактуры ТСЖ «Лесозаводское» для налогового учета, а оплату требует по счетам.

В материалах антимонопольного дела имеются копии счетов на оплату коммунальных услуг, выставленных ОАО «ТГК-9» в 2010-2011 г.г. ТСЖ «Лесозаводское» по тарифам на горячую воду, тепловую энергию и химически очищенную воду.

В соответствии с решением Арбитражного суда Республики Коми по делу № А 29-4568/2012, вступившим в законную силу при определении стоимости поставленной тепловой энергии ОАО «ТГК-9» применялись утвержденные в установленном порядке тарифы.

Согласно Постановлению Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением Арбитражными судами антимонопольного законодательства» исходя из системного толкования положений статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением, необходимо доказать, что хозяйствующий субъект умышленно злоупотребил своими правами, чем причинил вред другим лицам. При этом, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление

доминирующим положением, следует 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.

Таким образом, учитывая вышеперечисленные обстоятельства, у Комиссии достаточных оснований полагать, что со стороны ОАО «ТГК-9» имеют место виновные противоправные действия за пределами гражданских прав не имеется, равно как и не имеется оснований полагать, что в действиях ОАО «ТГК-9» имеет место поведение, которое можно было бы охарактеризовать как злоупотребление доминирующим положением.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, пунктом 2 части 1 статьи 48, частью 1 статьей 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

Прекратить рассмотрение дела № А 04-01/12, возбужденного по признакам нарушения требований ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции в отношении ОАО «ТГК-9», в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых Комиссией действиях.

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