

Решение по делу 08-130-135/2014

Резолютивная часть оглашена 05.11.2014 г.

г.

Элиста

Изготовлено в полном объеме 17.11.2014 г.

Комиссия Калмыцкого УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии - С –;

Д. – член комиссии, ;

Д. – член комиссии,.

рассмотрев дело № 08-130-135/2014, возбужденное по признакам нарушения Межмуниципальным обществом с ограниченной ответственностью «Коммунальник» (далее Общество) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в злоупотреблении доминирующим положением, а именно: в экономически или технологически не обоснованный отказ от заключения договора на вывоз жидких бытовых отходов на 2014 г. с Закрытым акционерным обществом «Агат» (далее Заявитель), в присутствии:

представителя ответчика МООО «Коммунальник» С. (доверенность от 05.08.2014 г. №9);

представителя заявителя - генерального директора ЗАО «Агат» А.

УСТАНОВИЛА:

В Калмыцкое УФАС России поступило заявление ЗАО «Агат» на действия МООО «Коммунальник» по отказу в заключении договора на вывоз жидких бытовых отходов на 2013, а также на 2014 гг.

МООО «Коммунальник» является гарантирующей организацией в сфере холодного водоснабжения и водоотведения на территории Лаганского городского муниципального образования РК с зоной деятельности территория Лаганского городского муниципального образования РК. Приказом Калмыцкого УФАС России от 10.10.2014 г. №223 МООО «Коммунальник» включено в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов с долей более 50 процентов на рынке услуг по вывозу жидких бытовых отходов на территории Лаганского района Республики Калмыкия.

24.05.2013 г. ЗАО «Агат» обратилось в МООО «Коммунальник» для заключения договора на вывоз жидких отходов на 2013 г. Письмом от 30.05.2013 г. №177 МООО «Коммунальник» отказало Заявителю в заключении договора, сославшись на несоблюдение нормативных договоренностей.

17.06.2014 г. Заявитель обратился в МООО «Коммунальник» для заключения договора на вывоз жидких бытовых отходов на 2014 г. Письмом от 23.06.2014 г. №262 МООО «Коммунальник» отказало Заявителю в заключении договора, так как Заявитель в 2012 г. не пользовался услугами по вывозу жидких бытовых отходов по ранее заключенному аналогичному договору.

Таким образом, МООО «Коммунальник», получив заявку ЗАО «Агат», отказало Заявителю в заключении договора, так как Заявитель в 2012 г. не пользовался услугами по вывозу жидких бытовых отходов по ранее заключенному аналогичному договору, при наличии возможности предоставить Заявителю указанные услуги, что является нарушением п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее ФЗ о защите конкуренции).

Согласно п. 5 ч. 1 ст. 10 ФЗ о защите конкуренции Запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, 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.

В соответствии с положениями частей 1, 2 и 5 статьи 39.1 ФЗ о защите конкуренции *в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, занимающему доминирующее положение, предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее - предупреждение). Предупреждение выдается хозяйствующему субъекту, занимающему доминирующее положение, в случае выявления признаков нарушения **пунктов 3 и 5 части 1 статьи 10** настоящего Федерального закона. Срок выполнения предупреждения должен составлять не менее чем десять дней.*

30.09.2014 г. Управлением было выдано МООО «Коммунальник» предупреждение о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства со сроком исполнения до 16.10.2014 г., в котором МООО «Коммунальник» было предупреждено о необходимости прекращения действий по отказу от заключения договора на вывоз жидких бытовых отходов на 2014 г. путем заключения указанного договора с ЗАО «Агат».

07.10.2014 г. в Калмыцкое УФАС России поступило письмо МООО «Коммунальник» от 02.10.2014 г. №382 согласно которому МООО «Коммунальник» будут поданы изобличающие сведения в соответствующие инстанции РК. Сведений о выполнении предупреждения указанное письмо не содержит.

В соответствии с ч. 6, 8 ст. 39.1 ФЗ о защите конкуренции Антимонопольный орган должен быть уведомлен о выполнении предупреждения в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения. В случае невыполнения предупреждения в установленный срок при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства антимонопольный орган принимает решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства.

По состоянию на 22.10.2014 г. предупреждение не выполнено. В действиях МООО «Коммунальник» по отказу от заключения договора на вывоз жидких бытовых отходов на 2014 г. с ЗАО «Агат» содержатся признаки нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 ФЗ о защите конкуренции.

На основании вышеизложенного, приказом от 22.10.2014 г. №238 в отношении Общества Управление возбудило дело №08-130-135/2014 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения п. 5 ч. 1 ст. 10 ФЗ о защите конкуренции.

29.10.2014 г в Управление поступили письменные объяснения МООО «Коммунальник», из которых следует следующее.

«В соответствии со ст.42 Конституции РФ каждый имеет право на благоприятную среду, каждый обязан сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам, которые являются основой устойчивого развития жизни и деятельности народов, проживающих на территории Российской Федерации.»

Также в соответствии с ч. 1 ст.22 ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения": "Отходы производства и потребления подлежат сбору, использованию, обезвреживанию, транспортировке, хранению и захоронению, условия и способы которых должны быть безопасными для здоровья населения и среды обитания и которые должны осуществляться в соответствии с санитарными правилами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации." ч. 1 ст. 11 ФЗ "Об отходах производства и потребления": Индивидуальные предприниматели и юридические лица при эксплуатации предприятий, зданий, строений, сооружений и иных объектов, связанной с обращением с отходами, обязаны: соблюдать экологические, санитарные и иные требования, установленные законодательством Российской Федерации в области охраны окружающей среды и здоровья человека; разрабатывать проекты нормативов образования отходов и лимитов на размещение отходов в целях уменьшения количества их образования и т.д.

Таким образом, генеральный директор ЗАО «Агат» А. осуществляет определенную деятельность, в результате которой имеются отходы (коробки, бумага, жидкие отходы и т.п.), данные отходы должны вывозиться, а вывозиться они могут для утилизации (захоронения) только в определенные места.

Так, генеральный директор ЗАО «Агат» А. ежегодно настаивает на заключении договора с МООО «Коммунальник» на оказание услуг по выкачке септика, но услугами не пользуется. Так в 2012г. при объеме 193 куб.м. потребленной воды услуг по выкачке септика оказано на 14 куб.м. нечистот, т.е. 2 заявки на вывоз жидких бытовых отходов. В 2013г. при объеме 318 куб.м. потребленной воды услуг по выкачке

септика не оказывалось. В 2014г. (январь-март) при объеме 115 куб.м. потребленной воды услуг по выкачке септика не оказывалось. Согласно договору выкачка нечистот производится 1 рейс в квартал.

Руководствуясь Постановлением правительства Российской Федерации №175 ч.2 п.12 «Об утверждении правил предоставления услуг по вывозу твердых и жидких бытовых отходов» - В случае невозможности исполнения услуг по вывозу бытовых отходов по вине потребителя они подлежат оплате в полном объеме, если иное не предусмотрено законом или договором. В случае, когда невозможность исполнения возникла по обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не отвечает, потребитель возмещает исполнителю фактически понесенные им расходы, если иное не предусмотрено законом или договором, а также ч.3 п.14.22 - Исполнитель обязан оказать услуги в установленные сроки, которые определяются соглашением сторон исходя из необходимости своевременного удаления бытовых отходов в соответствии с действующими стандартами. Указанные в договоре сроки вывоза бытовых отходов не должны превышать установленных органами местного самоуправления предельных сроков вывоза бытовых отходов. При неисполнении потребителем обязанности по оказанию исполнителю содействия, установленного договором об оказании услуг по вывозу бытовых отходов, исполнитель вправе требовать возмещения причиненных убытков, включая дополнительные издержки, вызванные простоем, либо увеличения указанной в договоре цены услуги.

Со своей стороны Исполнитель надлежащим образом и в полном объеме выполнил свои обязательства.

По результатам проведенного анализа возникают вопросы: «Кто оказывает ЗАО «Агат» услуги по выкачке септика и куда сливаются нечистоты?», На каком основании генеральный директор ЗАО «Агат» А. нарушает ст.42 Конституции РФ?.»

МООО «Коммунальник» является гарантирующей организацией. Ни одна организация, осуществляющая вывоз жидких отходов не имеет Договора водоотведения с гарантирующей организацией (МООО «Коммунальник»).

Исходя из вышеизложенного в действиях генерального директора ЗАО «Агат» А. усматриваются признаки - «фиктивного договора, т.е. заключение договора с заведомо невыполнимыми обязательствами».

Согласно пункту 1 статьи 170 Гражданского кодекса Российской Федерации мнимая сделка, то есть сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия, ничтожна.

Указанные договора за 2012г. и 2013г. заключались для отчетности перед органами «Росприроднадзор» и «Роспотребнадзор».

Дополнительно сообщаем, что ранее генеральному директору ЗАО «Агат» А. направлялись претензии на устранении договоренностей по настоящему договору, а также направлялись письма Первому заместителю Главы Администрации Лаганского районного муниципального образования РК и начальнику Территориального отдела Управления Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по РК об организации

экологической проверки».

На рассмотрении дела 05.11.2014 г. А. были даны следующие устные пояснения.

«Это длится с прошлого года. Мы в прошлом году написали обращение о заключении договора на вывоз жидких отходов. Нам отказали на основании того, что мы должны были вывести 60 машин согласно потребленной воде, но у нас специфика работ – вывоз и переработка рыбы. Мы замораживаем воду, делаем лед и во время путины мы даем лед покупателям, когда реализуем свежую рыбу, чтобы рыба не пропала. Посыпаем рыбу льдом и реализуем ее. Мы этот лед также даем приемщикам в море для приема рыбы, чтобы за время, в которое они доставляют рыбу, она не пропала. Они также посыпают рыбу для ее охлаждения.

Мы не можем вывезти столько жидких отходов, сколько они потребовали с нас. На основании этого они отказали нам в заключении договора. Когда приезжал Глава Республики Калмыкия, я этот вопрос поднял. Директор в присутствии Главы РК, председателя Правительства РК, членов Правительства РК заявил о том, что с нами он договор заключил.

Мы в этом году тоже подали заявку на заключения договора на вывоз жидких отходов. Нам отказали на основании того, что мы не пользуемся их услугами по вывозу. Мы не пользуемся, так как они сами в прошлом году нам отказали и не заключили с нами договор. Тем не менее нам было отказано, в связи с тем, что мы не пользовались их услугами по вывозу.

У нас больше нет специализированных предприятий, которые бы занимались вывозом жидких отходов. Есть только районная больница, у которой есть своя машина, которая занимается вывозом жидких нечистот. Однако больница не занимается оказанием услуг сторонним организациям. Мы пытались как-то выходить из этой ситуации – два раза за свой счет нанимал машину, но я не могу со своей зарплаты, со своих средств вывозить производственные отходы.

В результате мы несем убытки, потому что мы ограниваем потребление воды. Ведь рыбу надо мыть, солить, вялить. Мы перешли на то, что стали рыбу продавать как сырье. Мы уже не выпускаем продукцию. Мы несем убыток. Ведь продать сырье или переработанную рыбу (вяленную, филе) это значит выручить разный объем денег. У нас скопилась рыба, которую мы не переработали, часть уже просрочена, часть мы отправляем на переработку за бесценок»

Представитель МООО «Коммунальник» С. на рассмотрении дела подтвердил доводы, изложенные в письменных объяснениях, просил в удовлетворении требований ЗАО «Агат» отказать.

С. пояснил, что основной причиной отказа в заключении договора послужило неисполнение условий ранее заключенных аналогичных договоров на 2012 г., а именно: требований о согласованных объемах вывоза жидких отходов 1 рейс (7 м³) в квартал (п. 3.1 Договора от 02.05.2012 г.). При этом С. не отрицал, что указанный договор от 02.05.2012 г. на оказание услуг по выкачке септика прекратил свое действие в связи с истечением срока.

На рассмотрение дела Заявителем были представлены следующие документы:

письмо МООО «Коммунальник» от 23.06.2014 г. №262 об отказе в заключении договора; письмо МООО «Коммунальник» от 30.05.2013 г. №177 об отказе в заключении договора; Сведения о расходе воды ЗАО «Агат» с января 2012 г. по апрель 2013 г..

Ответчиком МООО «Коммунальник» были представлены следующие документы: письмо МООО «Коммунальник» в Управление от 01.08.2014 г. №322/4; письмо от 30.05.2013 г. №177; письмо от 23.06.2014 г. №262; Показания приборов учета (водомеров) по ЗАО «Агат» по ул. Парковая, д. 36 за 2012, 2013, 2014 гг. (помесячно); Карточка счета 62 по ЗАО «Агат» за 01.05.2012 – 31.07.2014 г.; Справка МООО «Коммунальник» от 01.08.2014 г. №322 о количестве заявок ЗАО «Агат» на вывоз жидких бытовых отходов за период 2012-2014 гг.; письмо от 29.05.2014 г. №228 в Администрацию Лаганского РМО, а также в ТУ Росприроднадзора по РК о нарушении ЗАО «Агат» статьи 42 Конституции РФ; Постановление Администрации Лаганского городского муниципального образования РК от 27.03.2014 г. №30 «Об определении гарантирующей организации в сфере холодного водоснабжения и водоотведения на территории Лаганского городского муниципального образования РК»; письмо от 28.10.2014 г. б/н; договор на оказание услуг по выкачке септика от 02.05.2012 г.; письмо от 21.08.2014 г. №347; информация о стоимости услуг и об объемах оказания услуг по вывозу жидких бытовых отходов в 2013 г.; Претензия МООО «Коммунальник» к ЗАО «Агат» от 24.05.2014 г. №171

Исследовав имеющиеся в деле материалы, выслушав объяснения лиц, участвующих в деле, Комиссия пришла к следующим выводам.

24.05.2013 г. ЗАО «Агат» обратился в МООО «Коммунальник» для заключения договора на вывоз жидких отходов на 2013 г. Письмом от 30.05.2013 г. №177 МООО «Коммунальник» отказало Заявителю в заключении договора, сославшись на несоблюдение нормативных договоренностей.

17.06.2014 г. Заявитель обратился в МООО «Коммунальник» для заключения договора на вывоз жидких бытовых отходов на 2014 г. Письмом от 23.06.2014 г. №262 МООО «Коммунальник» отказало Заявителю в заключении договора, так как Заявитель в 2012 г. не пользовался услугами по вывозу жидких бытовых отходов по ранее заключенному аналогичному договору.

Таким образом, МООО «Коммунальник», получив заявку ЗАО «Агат», отказало Заявителю в заключении договора, так как Заявитель в 2012 г. не пользовался услугами по вывозу жидких бытовых отходов по ранее заключенному аналогичному договору, при наличии возможности предоставить Заявителю указанные услуги, что является нарушением п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее ФЗ о защите конкуренции).

Ссылка представителя МООО "Коммунальник" С. на несоблюдение ЗАО "Агат" п. 3.1 ранее заключенного договора от 02.05.2012 г. на оказание услуг по выкачке септика отклоняется Комиссией в связи со следующим.

Во-первых, указанный договор заключен на срок 02.05.2012 г. по 31.12.2012 г., то есть в момент совершения противоправных действий (30.05.2013 г., 23.06.2014 г.) срок его действия истек, что С. не отрицалось.

Во-вторых, в указанном договоре от 02.05.2012 г. не предусмотрена

ответственность сторон за не исполнение обязательств по договору, указано лишь то, что споры сторон, возникающие в ходе исполнения настоящего договора, разрешаются путем переговоров (п. 4.1).

В-третьих, указанное обстоятельство не может служить обоснованной причиной отказа для заключения нового договора.

Согласно п. 5 ч. 1 ст. 10 ФЗ о защите конкуренции Запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, 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.

Следует отметить, что по пояснениям А., в результате отсутствия договора на вывоз жидких отходов, ЗАО "Агат" несет убытки, так как это не позволяет в полной мере осуществлять все этапы производства.

При таких обстоятельствах, действия МООО "Коммунальник", по отказу от заключения договора на вывоз жидких отходов на 2013 г., а также на 2014 г. с Закрытым акционерным обществом «Агат», выразившиеся в направлении писем в ЗАО "Агат" соответственно от 30.05.2013 г. №177 и от 23.06.2014 г. №262 признаются злоупотреблением доминирующим положением.

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 Межмуниципальное общество с ограниченной ответственностью "Коммунальник", нарушившим требования пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона №135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции», что выразилось в злоупотреблении доминирующим положением путем экономически или технологически не обоснованного отказа от заключения договора на вывоз жидких отходов на 2013 г., а также на 2014 г. с Закрытым акционерным обществом «Агат», выразившиеся в направлении писем в ЗАО "Агат" соответственно от 30.05.2013 г. №177 и от 23.06.2014 г. №262.
2. Выдать в МООО "Коммунальник" предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.
3. Передать материалы дела должностному лицу для разрешения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Председатель Комиссии С.

Члены Комиссии Д.

Д.

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

ПРЕДПИСАНИЕ 08-130-135/2014

о прекращении нарушения антимонопольного законодательства

«17» ноября 2014 г.

г. Элиста

Комиссия Калмыцкого УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии - С. -;

Д. - член Комиссии,;

Д. - член комиссии,;

на основании решения от 17.11.2014 г. по делу № 08-130-135/2014 о нарушении МООО «Коммунальник» пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ "О защите конкуренции", выразившемся в злоупотреблении доминирующим положением путем экономически или технологически не обоснованного отказа от заключения договора на вывоз жидких отходов на 2013 г., а также на 2014 г. с Закрытым акционерным обществом «Агат», выразившиеся в направлении писем в ЗАО "Агат" соответственно от 30.05.2013 г. №177 и от 23.06.2014 г. №262,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. МООО «Коммунальник» совершить действия, направленные на заключение договора на вывоз жидких отходов с Закрытым акционерным обществом "Агат", путем направления соответствующих писем и документов в срок до 27.11.2014 г.
2. МООО "Коммунальник" в срок до 30 ноября 2014 г. представить в Калмыцкое УФАС России документы, подтверждающие исполнение предписания.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За уклонение от исполнения или несвоевременное исполнение настоящего Предписания в соответствии со ст. 51 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» коммерческие и некоммерческие организации и их руководители, должностные лица органов исполнительной власти, индивидуальные предприниматели несут административную ответственность.

Председатель Комиссии

С.

Члены Комиссии

Д.

Д.