

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «06» апреля 2022 года.
В полном объеме решение изготовлено «13» апреля 2022 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: <...> – <...>; заместителя председателя Апелляционной коллегии: <...> – <...>; членов Апелляционной коллегии: <...> – <...>; <...> – <...>; <...> – <...>; <...> – <...>.

в присутствии, в том числе по видео-конференц-связи: от ПАО «Т Плюс»: <...> (по доверенности); <...>(по доверенности); от ООО «ОргтехСервис Центр»: <...> (по доверенности); <...> (по доверенности); от НОЧУ ДПО УИЦ «КОМПия»: <...> (по доверенности); от Марийского УФАС России: <...> - <...>.

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ПАО «Т Плюс» на решение и предписание Марийского УФАС России от 14.01.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 012/01/10-318/2021 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»)

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) поступила жалоба ПАО «Т Плюс» на решение и предписание Марийского УФАС России от 14.01.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 012/01/10-318/2021 (далее – также Жалоба, Решение, Дело).

Решением Марийского УФАС России ПАО «Т Плюс» было признано нарушившим часть 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, путем неправомерного начисления платы за тепловую энергию в многоквартирном жилом доме нежилых помещений), также было выдано предписание о полном перерасчете платы за теплоснабжение, выставленной собственникам жилых и нежилых помещений многоквартирного дома.

ПАО «Т Плюс» с вынесенными Решением и предписанием Марийского УФАС России по Делу не согласно, считает, что они нарушают единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства и просит их отменить.

Доводы ПАО «Т Плюс» изложены в Жалобе, в частности, ПАО «Т Плюс» считает, что рассматриваемые в Деле действия ПАО «Т Плюс» направлены на исполнение требований судебных актов и не могут быть квалифицированы в качестве нарушения антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения Жалобы установлено следующее:

В Марийское УФАС России поступили заявления НОЧУ ДПО УИЦ «КОМПия» (вх. № 365 от 22.01.2021), ООО «ОргтехСервис Центр» (вх. № 366 от 22.01.2021) о наличии в действиях ПАО «Т Плюс» признаков нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося в необоснованном выставлении платы за теплоснабжение.

На основании указанных заявлений Марийским УФАС России было возбуждено Дело.

В ходе рассмотрения Дела Марийским УФАС России установлено следующее.

ПАО «Т Плюс» является теплоснабжающей организацией и приказом Министерства промышленности, экономического развития и торговли Республики Марий Эл от 18.12.2018 № 181-Т ПАО «Т Плюс» установлен тариф на производство и передачу, сбыт тепловой энергии (мощности) в города Йошкар-Олы.

Согласно проведенному Марийским УФАС России анализу состояния конкурентной среды на рынке по поставке тепловой энергии в границах сетей, расположенных по адресу: Республика Марий Эл, город Йошкар-Ола, ул. Йывана Кырли 44, следует, что ПАО «Т Плюс» занимает доминирующее положение на рынке теплоснабжения в границах сетей, принадлежащих обществу.

В соответствии с представленными в Дело актами разграничения балансовой принадлежности тепловых сетей и эксплуатационной ответственности рассматриваемый в Деле многоквартирный дом оснащен тремя общедомовыми приборами учета тепловой энергии, один из которых учитывает тепловую энергию, поставленную в нежилые помещения (ООО «ОргтехСервис Центр» ООО «СКАТ», НОЧУ ДПО УИЦ «КОМПия»), а два - в жилые помещения (подъезд 1,2, а также подъезд 3,4).

Между ПАО «Т Плюс» и ООО «ОргтехСервис Центр» заключен договор теплоснабжения и поставки горячей воды № ДТС/5200-3-101/2013-0059 от 01.04.2013, аналогичный договор заключен между ПАО «Т Плюс» и НОЧУ ДПО УИЦ «КОМПия» № ДТС/7Fоо-3-301/201-0398 от 01.08.2017.

Так, согласно пункту 3.6 договора № ДТС/5200-3-101/2013-0059 от 01.04.2013 при установке прибора учёта на несколько объектов потребления, принадлежащих разным лицам, количество потреблённых энергоресурсов каждым из указанных лиц определяется исходя из показаний прибора учёта пропорционально мощности энергопринимающего устройства объектов каждого из этих лиц, а при невозможности определения мощности – пропорционально площади помещений их объектов, если иное не установлено соглашением между ними.

Вместе с тем расчет платы за отопление с октября 2020 года осуществлялся по формуле 3(1) Приложения № 2 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 № 354 (далее — Правила № 354), в соответствии с пунктом 42(1) указанных правил.

Марийским УФАС России установлено, что внутренняя система отопления нежилых помещений, встроенных в многоквартирный жилой дом является гидравлически разделенной от внутренней системы отопления жилых помещений указанного дома. Объем тепловой энергии, поступающей в многоквартирный жилой дом рассчитывается исходя из показаний трех приборов учета тепловой энергии. Объем тепловой энергии, потребленной нежилыми помещениями на нужды отопления нежилых помещений, определяется исходя из показаний узла учета энергии, установленного на нежилую часть, пропорционально площади помещений.

Таким образом с учетом позиции ФАС России, изложенной в письме исх. № ВК/112612/21 от 29.12.2021, а также фактом отсутствия в многоквартирном доме, расположенном по адресу: Республика Марий Эл, город Йошкар-Ола, ул. Йывана Кырли 44, хотя бы одного индивидуального прибора учета, Марийское УФАС России пришло к выводу о том, что используемая ПАО «Т Плюс» формула для расчета платы за отопление, не подлежала применению.

На основании изложенного, Марийским УФАС России в действиях ПАО «Т Плюс» было установлено нарушение части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившееся в неправомерном начислении платы за тепловую энергию в многоквартирном жилом доме.

По результатам рассмотрения жалобы ПАО «Т Плюс» на решение и предписание Марийского

УФАС России от 14.01.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 012/01/10-318/2021 Апелляционная коллегия установила следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 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 (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе: установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта по статье 10 Закона о защите конкуренции необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение, совершил действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление этим положением, и это привело (создало угрозу) к ограничению конкуренции или ущемлению прав лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

Как следует из изложенного, злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

- 1) доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
- 2) совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
- 3) наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;
- 4) наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

Указанная позиция также изложена в разъяснениях Президиума ФАС России № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 07.06.2017 № 11.

Каждая из указанных составляющих злоупотребления доминирующим положением должна быть доказана антимонопольным органом в целях квалификации нарушения статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее — Постановление Пленума № 2) по смыслу абзаца первой части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции во взаимосвязи с пунктами 3, 4 статьи 1 и абзацем вторым пункта 1 статьи 10 Гражданского кодекса злоупотреблением доминирующим положением признается поведение доминирующего на товарном рынке субъекта, если оно выражается в следующих формах, в том числе одной из них: недопущение, ограничение, устранение конкуренции на товарных рынках (например, устранение конкурентов с товарного рынка, затруднение доступа на рынок новых конкурентов); причинение вреда иным участникам рынка (хозяйствующим субъектам-конкурентам и потребителям, гражданам-потребителям как отдельной категории участников рынка), включая извлечение необоснованной (монопольной) выгоды за их счет, иное подобное ущемление прав участников рынка, для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции последствий.

Частью 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что 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.

В соответствии с частью 5¹ статьи 45 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Согласно аналитическому отчету Марийского УФАС России, составленному по итогам проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке услуг теплоснабжения, Марийским УФАС России установлено доминирующее положение ПАО «Т Плюс».

Установлено, что нежилые помещения заявителей по Делу расположены в многоквартирном жилом доме, соответственно к правоотношениям сторон применяются положения Жилищного кодекса Российской Федерации (далее — ЖК РФ), а также Правил № 354.

В соответствии со статьей 157 ЖК РФ размер платы за коммунальные услуги рассчитывается исходя из объема потребляемых коммунальных услуг, определяемого по показаниям приборов учета, а при их отсутствии исходя из нормативов потребления коммунальных услуг (в том числе нормативов накопления твердых коммунальных отходов), утверждаемых органами государственной власти субъектов Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. При расчете платы за коммунальные услуги для собственников помещений в многоквартирных домах, которые имеют установленную законодательством Российской Федерации обязанность по оснащению принадлежащих им помещений приборами учета используемой воды и помещения которых не оснащены такими приборами учета, применяются повышающие коэффициенты к нормативу потребления соответствующего вида коммунальной услуги в размере и в порядке, которые установлены Правительством Российской Федерации.

Абзацем 2 пункта 42(1) Правил № 354 установлено, что в многоквартирном доме, который оборудован коллективным (общедомовым) прибором учета тепловой энергии и в котором ни одно жилое или нежилое помещение не оборудовано индивидуальным и (или) общим (квартирным) прибором учета тепловой энергии, размер платы за коммунальную услугу по отоплению определяется по формулам 3 и 3(4) приложения № 2 к настоящим Правилам на основании показаний коллективного (общедомового) прибора учета тепловой энергии.

В многоквартирном доме, который оборудован коллективным (общедомовым) прибором учета тепловой энергии и в котором хотя бы одно, но не все жилые или нежилые помещения оборудованы индивидуальными и (или) общими (квартирными) приборами учета тепловой энергии, размер платы за коммунальную услугу по отоплению определяется по формулам 3(1) и 3(4) приложения № 2 к указанным Правилам на основании показаний индивидуального и (или) общего (квартирного) и коллективного (общедомового) приборов учета тепловой энергии (абзац 3 пункта 42(1) Правил № 354).

При этом согласно письму ФАС России от 29.12.2021 № ВК/112612/21 прибор учета тепловой энергии, который установлен и служит для учета тепловой энергии, поступающей в три нежилых помещения рассматриваемого многоквартирного дома, отнести к индивидуальному прибору учета не представляется возможным.

Также в указанном письме ФАС России отражено, что в рассматриваемом случае, принимая во внимание возможность определения объемов (количества) коммунального ресурса,

поданного в многоквартирный дом, посредством суммирования показаний трех приборов учета тепловой энергии, установленных в многоквартирном доме, применению подлежит абзац 3 пункта 42(1) Правил № 354.

В соответствии с абзацем 3 пункта 42(1) Правил № 354, в многоквартирном доме, который оборудован коллективным (общедомовым) прибором учета тепловой энергии и в котором ни одно жилое или нежилое помещение не оборудовано индивидуальным и (или) общим (квартирным) прибором учета тепловой энергии, размер платы за коммунальную услугу по отоплению определяется по формулам 3 и 3(4) приложения № 2 к указанным правилам на основании показаний коллективного (общедомового) прибора учета тепловой энергии.

В этой связи, с учетом разъяснений ФАС России, направленных в адрес Марийского УФАС России исх. № ВК/112612/21 от 29.12.2021, а также отсутствия в рассматриваемом многоквартирном доме индивидуального прибора учета, Апелляционная коллегия считает, что правоммерным является вывод Марийского УФАС России о том, что при расчете платы за отопление

ПАО «Т Плюс» необходимо руководствоваться формулой 3 Приложения № 2 к Правилам № 354.

Апелляционная коллегия отклоняет довод ПАО «Т Плюс» о применении формулы 3(1) Приложения № 2 к Правилам № 354 во исполнение решения Арбитражного суда Республики Марий Эл от 16.07.2020 по делу № А38-9205/2019, законность которого подтверждена постановлением Первого арбитражно апелляционного суда от 12.11.2020 в связи со следующим.

В соответствии с решением Арбитражного суда Республики Марий Эл от 16.07.2020 по делу А38-9205/2019 ПАО «Т Плюс» было необходимо рассчитывать плату за тепловую энергию в соответствии с позицией ООО «ОргтехСервис центр»: «количество потребленных энергоресурсов должно определяться исходя из показаний прибора учета пропорционально занимаемой площади».

Апелляционная коллегия не усматривает из указанного подхода необходимость использования формулы 3(1) Приложения № 2 Правил 354.

Вместе с тем с октября 2020 года ПАО «Т Плюс» рассчитывала плату за теплоснабжение по формуле 3(1) Приложения № 2 Правил 354, а также договоры заключенные ПАО «Т Плюс» с заявителями по Делу не были приведены в соответствие с Правилами № 354, что свидетельствует о том, что применяемый ПАО «Т Плюс» расчет платы за тепловую энергию не соответствует ни Правилам № 354, ни судебным актам по делу № А38-9205/2019.

Проанализировав материалы Дела, Апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что ПАО «Т Плюс» нарушило установленный законодательством Российской Федерации порядок ценообразования.

С учетом изложенного, Апелляционная коллегия считает, что Марийским УФАС России действия ПАО «Т Плюс» правоммерно были признаны злоупотреблением доминирующим положением на рассматриваемом рынке.

Вместе с тем Марийским УФАС России была неверно применена квалификация по части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Действия хозяйствующего субъекта не могут быть квалифицированы по части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции без указания конкретного пункта, если такие действия содержат признаки нарушения, предусмотренного конкретным пунктом части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции (аналогичная позиция отражена в пункте 1 Обзора практики применения антимонопольного законодательства коллегияльными органами ФАС России (за

период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года), утвержденного протоколом Президиума ФАС России от 03.10.2018 № 10).

В связи с изложенным, Апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что действия ПАО «Т Плюс» необходимо квалифицировать в качестве нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 47 Постановления Пленума № 2 в предписании антимонопольного органа, выданном по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, допустимо указание о применении мер, обязывающих хозяйствующего субъекта или иное лицо изменить свое поведение на товарном рынке, в том числе поведение по отношению к иным участникам рынка.

Кроме того, Апелляционная коллегия отмечает, что предписание должно быть реально исполнимо и содержать конкретные указания, четкие формулировки относительно конкретных действий, которые необходимо совершить исполнителю, и которые должны быть направлены на прекращение и устранение выявленного нарушения (аналогичная позиция изложена в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 08.04.2022 № 310-ЭС22-94 по делу № А62-7483/2020).

Вместе с тем формулировка предписания по Делу: «осуществить полный перерасчет платы за теплоснабжение, выставленной собственникам жилых и нежилых помещений многоквартирного дома», не содержит конкретизации периодов времени за которые соответствующий расчет должен быть произведен, а также не направлено на прекращение ПАО «Т Плюс» использования неправильной формулы расчета платы за тепловую энергию.

Согласно части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа коллегиальный орган вправе: оставить жалобу без удовлетворения; отменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа; изменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 1 части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШЕНИЕ:

1. Изменить пункт 1 резолютивной части решения Марийского УФАС России от 14.01.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 012/01/10-318/2021, изложив в следующей редакции:

«1. Признать в действиях ПАО «Т Плюс» нарушение пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в неправомерном начислении платы за тепловую энергию в многоквартирном доме, расположенном по адресу: Республика Марий Эл, город Йошкар-Ола, ул. Йывана Кырли, д. 44.»

2. Изменить пункт 1 резолютивной части предписания Марийского УФАС России от 14.01.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 012/01/10-318/2021, изложив в следующей редакции:

«1. ПАО «Т Плюс» прекратить нарушение пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем прекращения выставления счетов с нарушением порядка, предусмотренного Правилами предоставления коммунальных услуг

собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 № 354».

Председатель

Апелляционной коллегии: _____ <...>

Заместитель председателя

Апелляционной коллегии: _____ <...>

Члены

Апелляционной коллегии: _____ <...>

_____ <...>

_____ <...>

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.