



АРБИТРАЖНЫЙ СУД КЕМЕРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Красная ул., д. 8, Кемерово, 650000
Тел. (384-2) 58-17-59, факс (384-2) 58-37-05
E-mail: info@kemerovo.arbitr.ru
<http://www.kemerovo.arbitr.ru>

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

город Кемерово

Дела №№ А27-17953/2011

«11» марта 2012 года

А27-18550/2011

Резолютивная часть решения объявлена 01 марта 2012 года

Полный текст решения изготовлен 11 марта 2012 года

Арбитражный суд Кемеровской области в составе судьи В.В.Власова, при ведении протокола секретарем судебного заседания Кудровой Н.О. рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению Открытого акционерного общества «Северо-Кузбасская энергетическая компания», город Кемерово к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, город Кемерово

третье лицо: Товарищество собственников жилья «поселок Новый», город Кемерово о признании недействительным решения и предписания антимонопольного органа по делу №79/А-10-2011 и постановления о привлечении к административной ответственности при участии:

от заявителя: Исайкин К.В. – представитель по доверенности от 30.01.2012 №19/2-2.2 с полным объемом полномочий, паспорт;

от УФАС по КО: Горбачев А.И. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля органов власти, судебной и правовой работы по доверенности №149 от 04.08.2011 с полным объемом полномочий, служебное удостоверение, Котиков А.С. – главный специалист-эксперт отдела жилищно-коммунального хозяйства, транспорта и связи по доверенности №146 от 23.06.2011 с полным объемом полномочий, служебное удостоверение;

от третьего лица: Вакула С.А. – председатель товарищества с полным объемом полномочий, паспорт;

установил:

Открытое акционерное общество «Северо-Кузбасская энергетическая компания», город Кемерово (далее по тексту – заявитель, Общество, ОАО «СКЭК») обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным решения от 11.10.2011 по делу №79/А-10-2011 и предписания №1 от 27.09.2011 о прекращении нарушений антимонопольного законодательства, принятых Управлением Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее по тексту УФАС, антимонопольный орган).

Общество также обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене Постановления по делу об административном правонарушении №475/05-АДМ-2011, вынесенного по результатам принятого решения по делу №79/А-10-2011.

Определением суда от 31.12.2011 указанные заявления по ходатайству антимонопольного органа объединены судом в одно производство для совместного рассмотрения, с присвоением номера А27-17953/2011.

К участию в деле в порядке статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации по ходатайству заявителя, при отсутствии возражений лиц, участвующих в деле, привлечено Товарищество собственников жилья «поселок Новый» (далее по тексту - третье лицо, ТСЖ «поселок Новый») в качестве третьего лица не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора.

Представитель заявителя в судебном заседании поддержал заявленные требования в полном объеме, по основаниям, изложенным в заявлении. В обоснование требований указывает на то, что водоотведение является регулируемым видом деятельности и выставление счетов ТСЖ «поселок Новый» обусловлено утвержденными тарифами, которые заявитель не может менять по своему усмотрению, даже несмотря на то, что полный цикл (объем) услуг не оказывается. Более того, заявитель считает, что условия договора, заключенного с ТСЖ «поселок Новый» свидетельствуют, что стороне оказывается полный цикл услуг, при осуществлении приема сточных вод на специальной площадке для сброса ЖБО в систему городской канализации. В части оспариваемого предписания заявитель указывает, что оно является неисполнимым в силу несоответствия Правилам содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации №491 от 13.08.2006 и Постановления Правительства Российской Федерации №520 от 14.07.2008 «Об основах ценообразования и порядке регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций коммунального комплекса». В связи с тем, что решение и предписание являются недействительными, представитель заявителя считает, что постановление о привлечении Общества к

административной ответственности является незаконным, в силу отсутствия состава административного правонарушения.

Представители УФАС по Ко в судебном заседании против требований заявителя возражали по основаниям, изложенным в письменном отзыве, приобщенном к материалам дела. Считают, что решение вынесено в полном соответствии с действующим законодательством, так как в ходе рассмотрения материалов по делу о нарушении антимонопольного законодательства было установлено нарушение Обществом требований части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» №135-ФЗ от 26.07.2006, выразившемся в выставлении сумм к оплате за услугу, оказанную ТСЖ «поселок Новый» в полном объеме, при фактически оказываемой услуге не в полном объеме (без оказания услуги по транспортировке ЖБО). В части предписания представители антимонопольного органа указали, что предписание является исполнимым, так как заявитель обязывался в сроки и в порядке, установленном законодательством обратиться в соответствующий орган для установления тарифа для потребителей не имеющих присоединенную сеть к системе центрального водоотведения. Считая, что решение и предписание являются законными, представители антимонопольного органа полагают, что и Постановление о привлечении Общества к административной ответственности также соответствует действующему законодательству.

Представитель третьего лица в ходе судебного разбирательства, в письменном мотивированном отзыве пояснил, что заявитель в рамках исполнения договора выставляет к оплате счета за полный цикл услуг, фактически услуга по транспортировке ЖБО не оказывается, в виду отсутствия присоединенной сети к системе центрального водоотведения, более того, члены товарищества самостоятельно за плату привлекают сторонние организации для вывоза ЖБО, что влечет повторную оплату услуг.

Изучив материалы дела, заслушав доводы и пояснения представителей сторон, пояснения свидетеля по делу, суд установил следующее.

Как следует из материалов дела, Кемеровским Управлением ФАС РФ на основании жалобы Кухаренко Любови Андреевны было возбуждено дело в отношении ОАО «СКЭЖ» по признакам нарушения, предусмотренного частью 1 статьи 10 Федерального закона №135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции» (далее – ФЗ №135-ФЗ). По результатам рассмотрения материалов дела, антимонопольный орган пришел к выводу о том, что ОАО «СКЭЖ» нарушило указанную норму ФЗ №135-ФЗ, путем предъявления к оплате ТСЖ «поселок Новый» счетов за услугу, которая фактически не оказывалась.

По результатам рассмотрения материалов, антимонопольный орган вынес решение по делу №79/А-10-2011, которым признал Общество нарушившим положения части 1 ста-

тьи 10 ФЗ №135-ФЗ и вынес предписание №1 от 27.09.2011 «О прекращении нарушений антимонопольного законодательства», согласно которому Обществу было предписании обратиться в порядке и в сроки, предусмотренные законодательством РФ, в Департамент цен и тарифов Администрации Кемеровской области для установления тарифа на услугу водоотведения и очистки сточных вод для граждан, не имеющих систему централизованного водоотведения.

Кроме этого, Общество на основании Постановления по делу №475/05-АДМ-2011 было привлечено к административной ответственности, установленной 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях с назначением административного наказания в виде штрафа в размере 100 000 рублей.

Не согласившись с вышеуказанным решением, предписанием и постановлением антимонопольного органа, заявитель обратился в суд с соответствующим заявлением.

Изучив материалы дела, заслушав доводы и пояснения представителей сторон, суд признает требования заявителя не обоснованными и не подлежащими удовлетворению, по следующим основаниям.

Согласно ч. 1 ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с ч. 4 ст. 200 указанного Кодекса при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу ч. 5 ст. 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона №135-ФЗ от 26.07.2006 «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.

Таким образом, для признания того или иного лица нарушившим указанную норму необходимо установление наличия доминирующего положения хозяйствующего субъекта и использование данного положения результатом которого является или может явиться недопущение, ограничение конкуренции и (или) ущемление прав других лиц.

Как установлено в ходе судебного разбирательства, подтверждено материалами дела, не оспаривается представителями сторон, Приказом УФАС России №102 от 07.08.2008 ОАО «СКЭК» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более 35% или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, с долей более 50% на рынке услуг по водоотведению (ОКВЭД 41.00.2) в географических границах города Кемерово.

Следовательно, заявитель занимает доминирующее положение на рынке услуг по водоотведению.

Как установлено в ходе судебного разбирательства, подтверждено материалами дела и не оспаривается представителями сторон, Обществом был заключен с ТСЖ «поселок Новый» договор №3105 от 01.04.2011 на отпуск и прием сточных вод ТСЖ «поселок Новый». Централизованная система канализации в ТСЖ «поселок Новый» отсутствует, сброс сточных вод осуществляется гражданами в выгребные ямы. Затем сточные воды транспортируются спецмашинами на специально оборудованную площадку на пересечении ул. Баумана и ул.Базовая. Данные услуги ОАО «СКЭК» не оказывает, услуга оказывается специализированной организацией, услуги которой оплачивают члены Товарищества.

Таким образом, суд соглашается с выводом антимонопольного органа о том, что в данном случае услуги, предусмотренные договором №3105 заявителем оказываются не в полном объеме (не осуществляется услуга по транспортировке сточных вод до сливных площадок). Вместе с тем, согласно материалам дела (счета за январь, июнь 2011, выставленные Кухаренко Е.В., счета-фактуры выставленные ТСЖ «поселок Новый» за период с 31.01.2011 по 30.06.2011), ОАО «СКЭК» в адрес ТСЖ «поселок Новый» и ее членов соответственно, счета на оплату выставляют исходя из 10.14 рублей за кубический метр стоков, в соответствии с Решением Кемеровского городского Совета народных депутатов от 26.11.2010 №409, согласно которому утверждены тарифы для граждан за водоотведение и очистку сточных вод ОАО «СКЭК» в указанном размере.

ТСЖ «поселок Новый» в адрес ОАО «СКЭК» было направлено письмо (приобщено к материалам дела) согласно которому Товарищество просило пересмотреть условия договора №3105 (пункт 2.2.1 раздела 2.2) и производить прием от управляющей компании через присоединенную сеть на границе эксплуатационной ответственности сточные воды в количестве, необходимом для удовлетворения коммунально-бытовых нужд населения, проживающего в домах, находящихся под управлением управляющей организации). Во внесении изменений в указанный договор ОАО «СКЭК» отказало, в виду нецелесообразности, в том числе в части осуществления перерасчета платы.

На основании изложенного суд считает, что антимонопольный орган пришел к правильному выводу о том, что в данном случае имеет место злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением на рынке услуг по водоотведению, выразившемся в необоснованном выставлении счетов на оплату услуг, оказанных не в полном объеме гражданам, проживающим в частном секторе города Кемерово и не имеющих центрального водоотведения и оплачивающих услугу (в части транспортировки отходов) дважды, по сравнению с жителями, имеющими центральное водоотведение.

Доводы представителя заявителя о том, что в данном случае заявитель действовал в полном соответствии с действующим законодательством, суд признает несостоятельным в связи со следующим.

Согласно пункта 2.1 договора №3105 и дополнительных соглашений к нему, стороны обязуются руководствоваться во всех вопросах своей деятельности действующим законодательством Российской Федерации, Правилами пользования системами коммунального водоснабжения и канализации в Российской Федерации, утвержденными Постановлением правительства Российской Федерации от 12.02.1999 №167, Правилами технической эксплуатации систем водоснабжения и водоотведения населенных мест, Условиями согласования спецводопользования, требованиями СНиП и другими нормативными акта-

ми.

В соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 12.02.1999 №167 «Об утверждении Правил пользования системами коммунального водоснабжения и канализации в Российской Федерации» (далее - Правила №167), «абонент» - юридическое лицо, а также предприниматели без образования юридического лица, имеющие в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении объекты, системы водоснабжения и (или) канализации, которые непосредственно присоединены к системам коммунального водоснабжения и (или) канализации, заключившие с организацией водопроводно-канализационного хозяйства в установленном порядке договор на отпуск (получение) воды и (или) прием (сброс) сточных вод.

К числу абонентов могут относиться также организации, в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении которых находятся жилищный фонд и объекты инженерной инфраструктуры; организации, уполномоченные оказывать коммунальные услуги населению, проживающему в государственном (ведомственном), муниципальном или общественном жилищном фонде; товарищества и другие объединения собственников, которым передано право управления жилищным фондом.

Вышеперечисленный абзац дополняет перечень субъектов, изложенный в первом абзаце, которые могут являться абонентами, не исключая при этом условия о наличии непосредственного присоединения к сетям коммунального водоснабжения, а также о наличии договора с организацией водопроводно-канализационного хозяйства на отпуск, получения воды и (или) прием (сброс) сточных вод.

Согласно указанном Постановлению правительства Российской Федерации №167 и утвержденных Правил №167, «водоотведение» - это технологический процесс, обеспечивающий прием сточных вод абонентов с последующей передачей их на очистные сооружения канализации.

В соответствии с пунктом 8 Постановления Правительства Российской Федерации от 23.05.2006 №307 «О порядке предоставления коммунальных услуг гражданам» (далее – Правила №307), условия договора о приобретении коммунальных ресурсов и водоотведении (приеме (сбросе) сточных вод), заключаемого с ресурсоснабжающими организациями с целью обеспечения потребителя коммунальными услугами, не должны противоречить настоящим Правилам и иным нормативным правовым актам Российской Федерации.

Таким образом, к отношениям между ресурсоснабжающими организациями и управляющими организациями, когда такие отношения непосредственно затрагивают прав и интересы конечных потребителей услуг – граждан, subsidiarily применяются положения Правил №307. Применительно к императивным требованиям Правил №307, учиты-

вая баланс интересов сторон, принимая во внимание, что конечными потребителями коммунального ресурса являются граждане, права и интересы которых не должны быть ущемлены и защищаются государством в приоритетном порядке, то положения Правил №167 не должны противоречить Правилам №307.

Следовательно, при заключении договоров на предоставление коммунальных услуг, конечными потребителями которых являются граждане следует помимо норм Гражданского Кодекса Российской Федерации необходимо руководствоваться как Правилами №167, так и Правилами №307.

В соответствии с пунктом 6 Правил №307 «водоотведение» - отвод бытовых стоков из жилого помещения по присоединенной сети. Согласно пункту 15 Правил №307 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.

Тариф, утвержденный Постановлением Департамента цен и тарифов Администрации Кемеровской области от 30.11.2010 №152 «Об установлении тарифов на услуги холодного водоснабжения, водоотведения и очистки сточных вод ОАО «СКЭК» установлен на услугу водоотведения и очистки сточных вод для централизованной системы коммунальной инфраструктуры, предназначенной для сбора, очистки и отведения сточных вод в водные объекты и обработки осадков сточных вод, в размере 10,72 рубля за куб. метр стоков.

Решением Кемеровского городского Совета народных депутатов от 26.11.2010 №409 утверждены тарифы для граждан за водоотведение и очистку сточных вод ОАО «СКЭК» в размере 10, 14 рублей за куб. метр стоков.

Как пояснил представитель Департамента в ходе судебного разбирательства, указанный тариф установлен для потребителей имеющих присоединение к центральной системе коммунальной инфраструктуры, без учета факта отсутствия такого присоединения у членов ТСЖ «поселок Новый» или иных потребителей услуги.

На основании изложенного, суд пришел к выводу о том, что услуга водоотведения и очистки сточных вод является комплексной услугой, включающей в себя сбор и отведение сточных вод по централизованной системе канализации из жилых помещений, а также их последующую очистку. Исходя из комплекса этих услуг плата с граждан должна взиматься (взималась фактически) за весь цикл работ, что свидетельствует о том, что ТСЖ «поселок Новый» не получали весь комплекс услуги водоотведения и очистки сточных вод в виду отсутствия системы централизованной канализации, при фактическом выстав-

лении счетов в полном объеме к оплате и оплате счетов со стороны граждан, при одновременной необходимости принятия мер по вывозу ЖБО до специализированных площадок за свой счет.

Ссылка представителя заявителя на установленную законодателем обязанность по обеспечению доставки сточных вод до точки приема на само товарищество, на отсутствие технической возможности ОАО «СКЭК» оказывать данную услуги, суд не принимает в качестве обоснованной, так как данные обстоятельства не свидетельствуют о том, что ОАО «СКЭК» имеет правовые основания для взимания платы за полный цикл услуг, при фактическом не оказании услуги в полном объеме. Установление само по себе тарифа соответствующим органом, которое применяется ОАО «СКЭК» при выставлении счетов на оплату, не свидетельствует о том, что отсутствует само по себе злоупотребление, так как установление тарифа без учета отсутствия у того или иного потребителя централизованной системы канализации само по себе не обязывает Общество выставить счета на полную стоимость, то есть Общество имеет реальную возможность не нарушая размера установленных тарифов предъявлять к оплате гражданам, не имеющим присоединенную сеть, с учетом не полностью оказываемой услуги, то есть в меньшем размере, чем установлено тарифом.

Таким образом, суд признает, что решение антимонопольного органа является законным и обоснованным.

В части оспариваемого предписания 31 от 27.09.2011 суд также признает, что антимонопольный орган не нарушил действующего законодательства, так как оспариваемое предписание является законным и исполнимым. Как следует из текста самого предписания, антимонопольный орган обязал Общество обратиться в порядке и в сроки, предусмотренные законодательством РФ, в Департамент цен и тарифов Администрации Кемеровской области для установления тарифа за услугу водоотведения и очистки сточных вод для граждан, не имеющих систему централизованного водоотведения.

Данное предписание является исполнимым, так как ничто не препятствует заявителю обратиться в соответствующий орган с заявлением (экономическим обоснованием) для установления тарифа с учетом установленных обстоятельств (отсутствия централизованного водоотведения). Фактически антимонопольный орган обязал Общество осуществить меры по соблюдению законодательства, в том числе антимонопольного, что не может рассматриваться в качестве нарушения прав и законных интересов Общества.

Вместе с тем, согласно пункту 12 главы 11 Постановления Правительства Российской Федерации от 14.07.2008 №520 «Об основах ценообразования и порядке регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций комму-

нального комплекса» тарифы на товары и услуги организаций коммунального комплекса и надбавки к тарифам могут дифференцироваться с учетом различий в стоимости производства и реализации товаров и услуг для различных категорий потребителей. Дифференциация тарифов на товары и услуги организаций коммунального комплекса и надбавок к тарифам не должна приводить к изменению размера финансирования потребностей для реализации организациями коммунального комплекса производственной и инвестиционных программ. В случае установления для отдельных категорий потребителей тарифов и надбавок, не покрывающих расходов на производство и реализацию товаров и услуг, возмещение части недополученных доходов путем установления для других категорий потребителей тарифов и надбавок в повышенном размере не допускается.

При указанных обстоятельствах суд признает предписание антимонопольного органа законным и обоснованным, не нарушающим права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Признавая законным и обоснованным решение антимонопольного органа о нарушении заявителем требований части 1 статьи 10 Закона «О защите конкуренции», суд признает правомерным и привлечение Общества к административной ответственности, предусмотренной 14.31 КоАП РФ. Наличие в действиях Общества состава инкриминируемого правонарушения подтверждено материалами дела, процессуальных нарушений со стороны административного органа не допущено.

При указанных обстоятельствах суд не нашел оснований для удовлетворения заявленных требований в полном объеме.

В порядке ст. 110 АПК РФ расходы по уплате госпошлины за рассмотрение дела суд относит на заявителя.

Руководствуясь статьями 65,110,130, 167-170, 180, 181, 200, 201, 210,211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

решил:

Заявленные требования оставить без удовлетворения.

Решение может быть обжаловано в установленном законом порядке в месячный срок с даты принятия решения в Седьмой арбитражный апелляционный суд.

Судья

В.В. Власов