

**ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ВОСТОЧНО-СИБИРСКОГО ОКРУГА**

664025 г. Иркутск, ул. Чкалова, 14

Тел./факс (3952) 210-170, 210-172; <http://www.fasvso.arbitr.ru>; e-mail: fo2.info@arbitr.ru**ПОСТАНОВЛЕНИЕ****г. Иркутск  
4 февраля 2013 года****№ А74-3354/2012**

Резолютивная часть постановления объявлена 29 января 2013 года.

Полный текст постановления изготовлен 4 февраля 2013 года.

Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа в составе:

председательствующего Шелёминой М.М.,

судей: Кадниковой Л.А., Чупрова А.И.,

при участии в судебном заседании представителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Хакасия Андриюшковой Инны Александровны (доверенность от 29.10.2012 № 04-4586),

рассмотрев в судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Участок жилищно-эксплуатационных услуг № 2» на решение Арбитражного суда Республики Хакасия от 14 сентября 2012 года по делу № А74-3354/2012, постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 21 ноября 2012 года по тому же делу (суд первой инстанции – Каспирович Е.В., суд апелляционной инстанции: Иванцова О.А., Борисов Г.Н., Дунаева Л.А.),

установил:

общество с ограниченной ответственностью «Участок жилищно-эксплуатационных услуг № 2» (ОГРН 1061901038066, Абакан) (далее – ООО «ЖЭУ-2», общество) обратилось в Арбитражный суд Республики Хакасия с заявлением, измененным в порядке части 1 статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, о признании незаконным решения от 01.06.2012 по делу № 2-А-Т-12 и недействительным предписания от 01.06.2012 по делу № 2-А-Т-12 Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Хакасия (ОГРН 1031900519243, г. Абакан) (далее – Хакасское УФАС России, антимонопольный орган).

Решением Арбитражного суда Республики Хакасия от 14 сентября 2012 года, оставленным без изменения постановлением Третьего арбитражного апелляционного суда от 21 ноября 2012 года, в удовлетворении заявленных требований отказано.

ООО «ЖЭУ-2» обратилось в Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа с кассационной жалобой и уточнением к жалобе, в которых просит отменить принятые по делу судебные акты по мотивам неправильного применения судами статей 5, 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), статьи 13 Федерального закона от 23.11.2009 № 261-ФЗ «Об энергоснабжении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон об энергоснабжении), пунктов 7.2, 7.4, 7.5 Правил учета тепловой энергии и теплоносителя, утвержденных Министерством топлива и энергетики Российской Федерации 12.09.1995 № Вк-4936 (далее – Правила учета тепловой энергии), Правил предоставления коммунальных услуг гражданам, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 23.05.2006 № 307, статей 161, 162 Жилищного кодекса Российской Федерации, несоответствия выводов судов фактическим обстоятельствам дела, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

Заявитель кассационной жалобы оспаривает выводы судов о законности решения и предписания антимонопольного органа, ссылаясь на то, что обязанность оснащения помещений в многоквартирных домах индивидуальными приборами учета, а также ввода этих приборов в эксплуатацию возложена пунктом 5 статьи 13 Закона об энергоснабжении на собственников помещений; тариф по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме не содержит статью затрат, направленных на ввод в эксплуатацию индивидуальных приборов учета, являющихся собственностью жильцов, и входящих в указанную услугу видов работ, предусмотренных пунктами 7.2, 7.4, 7.5 Правил учета тепловой энергии.

Заявитель кассационной жалобы считает необоснованным вывод судов о доказанности антимонопольным органом доминирующего положения ООО «ЖЭУ-2» на соответствующем товарном рынке, указывает на то, что собственники помещений вправе в любой момент сменить управляющую компанию, поскольку в спорном периоде в г. Абакане существовало более 20-ти управляющих компаний, оказывающих услуги по управлению многоквартирными домами; антимонопольный орган неправильно определил долю участия общества на рынке названных услуг, исходя из

общей площади многоквартирных домов, находящихся под управлением общества, а не от общего объема жилищного фонда г. Абакана.

В отзыве на кассационную жалобу Хакасское УФАС России считает ее доводы несостоятельными, противоречащими нормам материального права и фактическим обстоятельствам дела.

Кассационная жалоба рассматривается в порядке, установленном главой 35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Стороны, надлежащим образом извещены о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы (уведомления, информация на официальном сайте Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа в сети Интернет), ООО «ЖЭУ-2» своих представителей в суд кассационной инстанции не направило, в связи с чем кассационная жалоба на основании части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации рассматривается в их отсутствие.

Представитель Хакасского УФАС России в судебном заседании подтвердила доводы, изложенные в отзыве на кассационную жалобу.

Проверив в пределах, установленных статьей 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, соответствие выводов судов о применении норм права установленным ими по делу обстоятельствам и имеющимся в материалах дела доказательствам, правильность применения Арбитражным судом Республики Хакасия и Третьим арбитражным апелляционным судом норм материального и процессуального права при рассмотрении дела и, исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе и возражениях на нее, Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа приходит к следующим выводам.

Как установлено судами и следует из материалов дела, в ходе осуществления государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства и в связи с проведением анализа исполнения управляющими компаниями г. Абакана законодательства в сфере жилищно-коммунального хозяйства, Хакасским УФАС России в адрес общества направлен запрос о порядке введения в эксплуатацию индивидуальных приборов учета холодной и горячей воды, а также о размере платы за введение в эксплуатацию (опломбирование) индивидуальных приборов учета водоснабжения, взимаемой управляющей организацией с владельцев помещений, расположенных в жилых многоквартирных домах, находящихся под управлением указанной организации.

Общество письмом от 22.03.2012 № 224 сообщило, что опломбировкой индивидуальных (квартирных) приборов учета горячей и холодной воды в домах,

находящихся в управлении общества, занимается непосредственно управляющая компания по заявке собственника квартиры или нежилого помещения. Установку счетчиков собственник квартиры производит самостоятельно либо с привлечением какой-либо организации (индивидуального предпринимателя) по своему выбору. В подтверждение взимания платы за оказание услуг по вводу в эксплуатацию индивидуальных приборов учета водоснабжения ООО «ЖЭУ-2» представило прейскурант на выполнение платных услуг, утвержденный приказом директора общества от 12.03.2012 № 88/1, согласно которому стоимость опломбировки индивидуального прибора учета по холодной и горячей воде составляет 220 рублей, а также копии договоров о постановке на учет индивидуальных приборов учета воды, заключенные с гражданами Меркушевым Н.И. и Васильевой Н.Я., копии актов регистрации приборов учета воды и приходных кассовых ордеров.

По данному факту антимонопольным органом 02.04.2012 возбуждено дело № 2-А-Т-12, проведен анализ и оценка состояния конкурентной среды на товарном рынке услуг управления многоквартирными жилыми домами в географических границах, определенных жилыми домами, находящимися под управлением общества, в результате которого установлено, что ООО «ЖЭУ-2» занимает доминирующее положение на рынке услуг по управлению многоквартирными домами в пределах границ домов, находящихся под его управлением, с 01.07.2009 по 25.05.2012 с долей на указанном рынке 100 процентов.

В ходе рассмотрения дела Хакасским УФАС России установлено, что получение собственниками помещений услуги по опломбированию индивидуальных приборов учета водоснабжения не обусловлено заинтересованностью самого потребителя, а ставится в зависимость от выезда специалиста управляющей компании для опломбирования места установки этих приборов учета.

Хакасское УФАС России посчитало, что действия ООО «ЖЭУ-2» по установлению и взиманию с потребителей платы за ввод в эксплуатацию индивидуальных приборов учета водоснабжения, включающие опломбирование уже установленных приборов, имеющих заводские пломбы, ущемляет интересы собственников помещений многоквартирных домов, находящихся под управлением общества, которые вынуждены обратиться в управляющую компанию за опломбированием места установки приборов учета и оплатить эти работы для дальнейшего расчета за потребленные ресурсы в соответствии с показаниями этих приборов, не смотря на то, что опломбировка места установки приборов учета воды и взимание за неё платы не предусмотрены действующим законодательством.

Решением Хакасского УФАС России от 01.06.2012 по делу № 2-А-Т-12 действия ООО «ЖЭУ-2», выразившиеся во взимании платы с владельцев помещений, расположенных в жилых многоквартирных домах, находящихся под управлением общества, за опломбирование места установки индивидуальных приборов учета холодной и горячей воды, признаны нарушившими требования части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Предписанием от 01.06.2012 по делу № 2-А-Т-12 Хакасское УФАС России предписало ООО «ЖЭУ-2»: прекратить нарушение антимонопольного законодательства и с этой целью с момента получения предписания не взимать плату за опломбировку места установки индивидуальных приборов учета холодной и горячей воды с владельцев помещений, расположенных в жилых многоквартирных домах, находящихся под управлением общества; устранить последствия нарушения антимонопольного законодательства и в срок до 18.06.2012 довести до сведения владельцев помещений, расположенных в жилых многоквартирных домах, находящихся под управлением общества, содержание решения от 01.06.2012 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 2-А-Т-12, в частности, сообщить о неправомерности действий общества по взиманию платы за опломбировку места установки индивидуальных приборов учета холодной и горячей воды; в срок до 18.06.2012 перечислить в федеральный бюджет доход, полученный вследствие нарушения антимонопольного законодательства, а именно, доход в сумме 278 500 рублей, полученный от владельцев помещений, расположенных в жилых многоквартирных домах, находящихся под управлением общества, за опломбировку индивидуальных приборов учета холодной и горячей воды.

ООО «ЖЭУ-2», полагая, что решение и предписание антимонопольного органа не соответствуют закону и нарушают его права и законные интересы, обратилось в Арбитражный суд Республики Хакасия с указанным заявлением.

Суды первой и апелляционной инстанций, отказывая в удовлетворении заявленных требований, исходили из того, что оспариваемые акты антимонопольного органа не противоречат требованиям действующего законодательства и не нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа считает обжалуемые судебные акты не подлежащими отмене, а кассационную жалобу – удовлетворению в силу следующего.

Частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещены действия

(бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

В соответствии с частью 2.3 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации при управлении многоквартирным домом управляющей организацией она несет ответственность перед собственниками помещений в многоквартирном доме за оказание всех услуг и (или) выполнение работ, которые обеспечивают надлежащее содержание общего имущества в данном доме и качество которых должно соответствовать требованиям технических регламентов и установленных Правительством Российской Федерации правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, за предоставление коммунальных услуг в зависимости от уровня благоустройства данного дома, качество которых должно соответствовать требованиям установленных Правительством Российской Федерации правил предоставления, приостановки и ограничения предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах.

Из материалов дела следует, что ООО «ЖЭУ-2» осуществляет управление жилыми многоквартирными домами, расположенными по следующим адресам в г. Абакане: ул. Володарского, 6; ул. Вяткина, 11, 13, 19; ул. Дзержинского, 93; ул. И. Ярыгина, 18, 20, 24, 26, 30, 32; ул. К. Маркса, 5, 16, 18, 21, 21а, 23, 28; ул. Кирова, 77, 79; ул. Л. Комсомола, 3; ул. Ленина, 71, 71а, 73, 75, 77, 79, 98, 100, 102; ул. Некрасова, 1; ул. Пушкина, 68, 82, 96, 100, 154, 156, 160, 164, 166, 168, 170, 193, 195, 199а; ул. Советская, 30, 32, 34, 36, 38, 40, 42, 47, 49, 115, 117, 119, 121, 125; ул. Хакасская, 80; ул. Чертыгашева, 77, 79, 81, 85, 89, 112, 114, 150; ул. Щетинкина, 4, 17, 19, 23, 34.

В период с 01.07.2009 по 25.05.2012 общество заключало договоры постановки на учет индивидуальных приборов учета воды с собственниками помещений, расположенных по указанным адресам многоквартирных домов. При этом в соответствии с прейскурантами, утвержденным приказами директора общества, взимало с последних плату за опломбировку, регистрацию индивидуального узла учета холодной, горячей воды.

В соответствии со статьей 13 Закона об энергосбережении производимые, передаваемые, потребляемые энергетические ресурсы подлежат обязательному учету с применением приборов учета используемых энергетических ресурсов (часть 1); собственники помещений в многоквартирных домах, введенных в эксплуатацию на день вступления в силу настоящего Федерального закона, обязаны обеспечить

оснащение таких домов приборами учета используемых воды, тепловой энергии, электрической энергии, а также ввод установленных приборов учета в эксплуатацию (часть 5).

Из статьи 19 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» следует, что коммерческий учет поставляемых потребителям тепловой энергии (мощности), теплоносителя может быть организован как теплоснабжающими организациями, так и потребителями тепловой энергии. Организация коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя может включать в себя: установку приборов учета; эксплуатацию приборов учета, в том числе снятие показаний приборов учета и передачу их заказчикам данной услуги, проверку, ремонт и замену приборов учета.

Согласно пунктам 7.4, 7.5 Правил учета тепловой энергии при допуске в эксплуатацию узла учета потребителя после получения акта представитель энергоснабжающей организации пломбирует приборы узла учета тепловой энергии и теплоносителя. Узел учета потребителя считается допущенным к ведению учета полученной тепловой энергии и теплоносителя после подписания Акта представителем энергоснабжающей организации и представителем потребителя.

Пунктом 41 Правил пользования системами коммунального водоснабжения и канализации в Российской Федерации, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 12.02.1999 № 167 (в редакции, действовавшей на момент принятия решения антимонопольным органом), предусмотрено, что приемка в эксплуатацию узла учета осуществляется при участии представителя организации водопроводно-канализационного хозяйства. Средства измерений должны быть поверены и опломбированы организацией, имеющей соответствующую лицензию. Неопломбированные средства измерений к эксплуатации не допускаются.

Таким образом, анализ вышеуказанных нормативных актов показывает, что они не содержат требований к опломбировке места установки прибора учета, и не указывают на то, что действия по такой опломбировке являются обязательной частью процедуры по вводу прибора учета в эксплуатацию. Действующее нормативное правовое регулирование не возлагает на собственников помещений в многоквартирных домах обязанности по возмездному приобретению у управляющей организации услуги за опломбирование места установки прибора учета.

Судами установлено, что собственники помещений жилых многоквартирных домов не были заинтересованы в получении от общества услуг по опломбировке мест установки индивидуальных приборов учета, приобретение этих услуг было вызвано тем, что ООО «ЖЭУ-2» ввод в эксплуатацию приборов учета холодной и горячей воды

ставило в прямую зависимость от опломбировки места установки этих приборов учета.

Следовательно, суды правильно признали доказанным антимонопольным органом, что действия ООО «ЖЭУ-2» по опломбировке мест установки приборов учета и взиманию за это платы ущемляют интересы собственников помещений в жилых многоквартирных домах, управление которыми осуществляет общество, что свидетельствует о нарушении обществом части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Доводы заявителя кассационной жалобы, оспаривающие названный вывод судов, не могут быть приняты во внимание, как основанные на ином ошибочном толковании вышеприведенных правовых норм.

Доводы заявителя кассационной жалобы о недоказанности доминирующего положения ООО «ЖЭУ-2», поскольку собственники помещений в обслуживаемых обществом домах вправе в любой момент сменить управляющую компанию, оказывающую услуги по управлению многоквартирными домами; о неправильном определении антимонопольным органом доли участия общества на рынке названных услуг исходя из пределов границ многоквартирных домов, находящихся под управлением ООО «ЖЭУ-2», не могут быть учтены судом кассационной инстанции в силу следующего.

Как установлено судом апелляционной инстанции и следует из аналитического отчета анализа положения ООО «ЖЭУ-2» на рынке услуг по управлению жилыми многоквартирными домами, антимонопольным органом установлено доминирующее положение общества на товарном рынке услуг по управлению многоквартирными домами, расположенными по вышеуказанным адресам в г. Абакане. Доля общества на рынке управления многоквартирными домами в пределах границ домов, находящихся под управлением ООО «ЖЭУ-2», составила более 50 процентов.

Апелляционным судом установлено, что анализ состояния конкуренции был проведен в соответствии с требованиями положений раздела III Приказа ФАС России от 17.01.2007 № 5 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией», Приказа ФАС России от 28.04.2010 № 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке». Из анализа состояния конкуренции следует, что географические границы товарного рынка определены антимонопольным органом в



соответствии с главой 4 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке.

Суд апелляционной инстанции, проанализировав представленный в материалы дела анализ оценки состояния конкурентной среды относительно положения ООО «ЖЭУ-2» на рынке услуг по управлению жилыми многоквартирными домами, пришел к правильному выводу о том, что антимонопольный орган доказал доминирующее положение общества на соответствующем товарном рынке.

Согласно статье 5 Закона о защите конкуренции 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 силу изложенного общество может оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на рассматриваемом рынке, а, следовательно, занимает доминирующее положение. О влиянии на общие условия обращения товара, в частности свидетельствует поведение общества, рассматриваемое по настоящему делу.

Таким образом, выводы судов о доказанности антимонопольным органом злоупотребления обществом доминирующим положением на указанном товарном рынке, выразившегося в совершении действий по опломбировке места установки прибора учета, не предусмотренных действующим законодательством, а, следовательно, навязанных потребителям, что имеет своим результатом ущемление интересов собственников помещений в жилых многоквартирных домах, управление которыми осуществляет общество, соответствуют установленным по делу фактическим обстоятельствам, основаны на правильном применении норм материального права.

Поскольку антимонопольный орган доказал соответствие закону оспариваемых актов, а заявитель не представил доказательства нарушения этими актами его прав и законных интересов, суды в соответствии с требованиями части 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правомерно отказали в удовлетворении заявленных требований.

Неправильного применения норм материального права или нарушения норм процессуального права, влекущих отмену судебных актов, в том числе тех, на которые имеется ссылка в кассационной жалобе, не установлено.

Выводы судов основаны на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств в соответствии с частью 1 статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Поэтому у суда кассационной инстанции, учитывая предусмотренные статьей 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации пределы его компетенции, отсутствуют правовые основания для переоценки названных выводов судов и учета доводов кассационной жалобы, направленных на переоценку установленных судами фактических обстоятельств.

При таких условиях Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа не находит предусмотренных статьей 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации оснований для отмены обжалуемых судебных актов, в связи с чем решение Арбитражного суда Республики Хакасия и постановление Третьего арбитражного апелляционного суда в силу пункта 1 части 1 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации отмене не подлежат.

Руководствуясь статьями 274, 286 - 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа

**ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда Республики Хакасия от 14 сентября 2012 года по делу № А74-3354/2012, постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 21 ноября 2012 года по тому же делу оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

М.М. Шелёмина

Судьи

Л.А. Кадникова

А.И. Чупров