

07 июля 2009 года
город Ростов-на-Дону

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области (далее по тексту – Ростовское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее по тексту – Комиссия) в составе:

Председатель
Комиссии: Корнеев В.Г. – руководитель управления;
Члены Комиссии: Молчанов Е.Г. – зам. руководителя управления;
Зиновьев О.Г. – начальник отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства;
Путилина И.В. – специалист 2 разряда отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства

рассмотрев дело № 365 по признакам нарушения Открытым акционерным обществом «Южная генерирующая компания – ТГК-8» (далее по тексту – ОАО «ЮГК ТГК-8»; 414039, г. Астрахань, ул. Красная набережная, 32; 344006, г. Ростов-на-Дону, пр. Соколова, 13) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту – ФЗ «О защите конкуренции»), в присутствии представителя ОАО «ЮГК ТГК-8»: Тимченко Е. Ю. – юристконсульта, (доверенности от 11.01.2009 года № 31), представителя ЖСК «Дружба»: Кизязька Н.Г. – председателя ЖСК «Дружба», (протокол № 19 от 12.05.2005 года),

УСТАНОВИЛА:

25.03.2009 года в Ростовское УФАС России поступило заявление жилищно-строительного кооператива «Дружба» (далее по тексту ЖСК «Дружба»; 344038, г. Ростов-на-Дону, ул. Ленина, 119) о нарушении ОАО «ЮГК ТГК-8» антимонопольного законодательства.

Указанное нарушение, по мнению заявителя, выразилось в следующем:

Между ЖСК «Дружба» и ОАО «ЮГК ТГК - 8» заключен договор энергоснабжения № 2021 от 03.01.2001 года (далее по тексту - Договор).

Оплату потребленной тепловой энергии ЖСК «Дружба» осуществляет в сроки и в размерах, установленных Договором, пунктом 5.4 которого определено, «...*выставление платежных требований за фактически потребленную тепловую энергию и теплоноситель производится с 5 по 8 число месяца, следующего за расчетным. Абонент обязан произвести оплату выставленных платежных требований в течении 3-х банковских дней. Датой оплаты считается дата поступления денежных средств на расчетный счет Энергоснабжающей организации...*».

Между тем, соглашением о долевом соотношении площадей от 25.04.2004 года определено, что «...*в домовладении, расположенном по адресу: ул. Ленина, 119, долевое владение помещением и земельным участком распределяются следующим образом. ЖСК «Дружба» принадлежит помещение площадью 2855,4 кв. м. или 72% от общей площади домовладения. Собственникам: ООО «Старт», ООО «Техноинвест», Киселеву С.Н., Гюльназаровой Э.Е., Паку В.А., Кистовой М.Б. (в сумме) принадлежит 1092,5 кв. м. или 28% от общей площади домовладения...*».

Помимо изложенного заявитель поясняет, что договор энергоснабжения заключен только между ЖСК «Дружба» и ОАО «ЮГК ТГК - 8», и ОАО «ЮГК ТГК - 8» выставляет платежные требования за фактически потребленную тепловую энергию и теплоноситель, потребленную сосособственниками домовладения, расположенного по адресу: ул. Ленина, 119, ЖСК «Дружба».

Кроме того, в счетах на оплату тепловой энергии за январь, февраль 2009 года ОАО «ЮГК ТГК - 8» предупреждает об отключении принадлежащих заявителю объектов от тепловых сетей, в случае неуплаты в десятидневный срок.

Однако, пунктом 3 Порядка прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям – потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 05.01.1998 года № 1 (далее по тексту – Порядок № 1), предполагается возможность приостановления подачи тепловой энергии в случае неоплаты организацией - потребителем поданных ей (использованных ею) топливно-энергетических ресурсов за один период платежа, установленный договором.

Заявитель полагает, что своевременно и в полном объеме производит оплату топливно-

энергетических ресурсов.

Таким образом, данное положение Порядка не является основанием для прекращения теплоснабжения ЖСК «Дружба».

Кроме того, Порядок № 1 не может применяться при взаимоотношениях между ОАО «ЮГК ТГК-8» и ЖСК «Дружба», поскольку он противоречит Правилам предоставления коммунальных услуг гражданам, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 23.05.2006 года № 307 (далее по тексту – Правила № 307).

В этой связи, ЖСК «Дружба» считает, что ОАО «ЮГК ТГК-8» злоупотребило доминирующим положением на рынке услуг энергоснабжения путем осуществления действий, ущемляющих интересы жителей многоквартирного жилого дома и ЖСК «Дружба», что запрещено частью 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

07.07.2009 года, при рассмотрении дела № 365 представитель ЖСК «Дружба» заявил ходатайство об изменении условий договора энергоснабжения № 2021 от 03.01.2001 года, а именно: исключить пункт 4.3.

Согласно пояснениям ОАО «ЮГК ТГК-8», (письмо исх. 07.1.1-2209 от 01.06.2009 года) «... задолженность ЖСК «Дружба» по состоянию на 26.05.2009 года, составляет 7391 рублей, 82 копейки...».

Однако, «...подача тепловой энергии в жилой дом по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Ленина, 119 за период с 2008 года по 2009 год не ограничивалась и не прекращалась...».

Между тем, «...В счета на оплату фактически потребленной тепловой энергии за январь, февраль 2009 года действительно включено предупреждение об отключении, принадлежащих ЖСК «Дружба» объектов тепловых сетей...».

ОАО «ЮГК ТГК-8» считает, что «...Основанием для включения данного пункта является Порядок, определяющий порядок прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям – потребителям при неоплате поданных им топливно-энергетических ресурсов.

В соответствии с пунктом 2 Порядка, прекращение или ограничение подачи тепловой энергии является льготным и распространяется на организации - потребители, прекращение или ограничение подачи топливно-энергетических ресурсов которым может привести к опасности для жизни людей и тяжелым экологическим последствиям, а также на медицинские учреждения, организации связи, объекты жилищно-коммунального хозяйства, объекты вентиляции, водоотлива...».

Помимо изложенного Договором определено, что «...Порядок расчета за потребленную тепловую энергию между ЖСК «Дружба» и ОАО «ЮГК ТГК - 8» предусмотрен разделом 5 действующего договора энергоснабжения № 2021 от 03.01.2001 года. В соответствии, с которым:

...5.4 Выставление платежных требований за фактически потребленную тепловую энергию и теплоноситель производится с 5 по 8 число месяца, следующего за расчетным. Абонент обязан произвести оплату выставленных платежных требований в течении 3-х банковских дней. Датой оплаты считается дата поступления денежных средств на расчетный счет Энергоснабжающей организации...».

Таким образом, ОАО «ЮГК ТГК-8» полагает, что «...включение предупреждения об отключении в счета на оплату тепловой энергии, выставленные в адрес ЖСК «Дружба» является законным и обоснованным...».

25.06.2009 года ОАО «ЮГК ТГК-8» письмом исх. 07.1.1.2 пояснило, что в соответствии с приложением № 2 к Договору «...данные о субабонентах не заявлены...»

представить...полный перечень юридических лиц, потребляющих тепловую энергию в здании по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Ленина, 119 не представляется возможным...».

Кроме того, в вышеуказанном письме ОАО «ЮГК ТГК-8» отмечает, что «...Решением Арбитражного суда Ростовской области от 01.07.2008 года ОАО «ЮГК ТГК-8» обязано заключить с ООО «Техноинвест» отдельный договор энергоснабжения. ООО «Техноинвест» является собственником встроенных помещений расположенных на 1-2 этажах многоквартирного жилого дома по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Ленина, 119...».

Изучив материалы настоящего дела, выслушав пояснения представителей ЖСК «Дружба» и ОАО «ЮГК ТГК-8», Комиссия пришла к следующим выводам:

Материалами дела (соглашением о долевом соотношении площадей от 25.04.2004 года, пояснениями ОАО «ЮГК ТГК-8» от 25.06.2009 года исх. 07.1.1.2) подтверждается, что владельцами домовладения, расположенного по адресу: ул. Ленина, 119, являются сосособственники домовладения, в том числе и ЖСК «Дружба».

Утверждение ОАО «ЮГК ТГК-8» об отсутствии информации о юридических лицах, потребляющих тепловую энергию в здании по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Ленина, 119 не

соответствует действительности, поскольку письмом от 25.06.2009 года исх. 07.1.1.2 ОАО «ЮГК ТГК-8» пояснило, что Решением Арбитражного суда Ростовской области от 01.07.2008 года ОАО «ЮГК ТГК-8» обязано заключить договор энергоснабжения с ООО «Техноинвест», которое в свою очередь является собственником встроенных помещений расположенных на 1-2 этажах многоквартирного жилого дома по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Ленина, 119.

Как следует из положений, установленных статьей 539 Части второй Гражданского кодекса Российской Федерации⁽¹⁾ от 26.01.1996 года № 14-ФЗ (далее по тексту – ГК РФ) ОАО «ЮГК ТГК-8» должно заключить договор энергоснабжения с любым лицом, имеющим техническую возможность принимать отпущенную ОАО «ЮГК ТГК-8» тепловую энергию и соблюдать режим ее потребления.

Возможность заключения прямого договора энергоснабжения с каждым собственником помещений в одном здании, независимо от наличия приборов учета, подтверждена и выводами, содержащимися в постановлении Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19.12.2007 года по делу № А53-35306/2005-С1-9.

При этом, необходимо учитывать, что ОАО «ЮГК ТГК-8» является единственной организацией имеющей техническую возможность поставки тепловой энергии ЖСК «Дружба».

Поскольку теплопринимающее оборудование ЖСК «Дружба» подключено только к тепловым сетям ОАО «ЮГК ТГК-8», услуги по поставке тепловой энергии, оказываемые ОАО «ЮГК ТГК-8» не могут быть заменены ЖСК «Дружба» иными услугами, равно как не могут быть заменены ЖСК «Дружба» услугами теплоснабжения других организаций.

Таким образом, положение ОАО «ЮГК ТГК-8» на рынке услуг по поставке тепловой энергии ЖСК «Дружба» расценивается как положение субъекта естественной монополии.

При этом, согласно части 5 статьи 5 ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Согласно статье 3 Федерального закона от 17.08.1995 года № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее по тексту – ФЗ «О естественных монополиях») субъектом естественной монополии является хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

При этом, под понятием естественной монополии понимается (в силу положений установленных статьей 4 ФЗ «О естественных монополиях») – состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи, с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров;

Учитывая изложенное, а также иные документы, имеющиеся в материалах дела, положение ОАО «ЮГК ТГК-8» на рынке вышеуказанных услуг признано доминирующим.

Кроме того, ОАО «ЮГК ТГК-8» неправоммерно включило в счета на оплату фактически потребленной тепловой энергии за январь, февраль 2009 года предупреждение об отключении, принадлежащих ЖСК «Дружба» объектов тепловых сетей.

Данный вывод обусловлен следующим:

Согласно пункту 2 статьи 546 ГК РФ прекращение или ограничение подачи энергии без согласования с абонентом – юридическим лицом, но с соответствующим его предупреждением допускается в установленном законом или иными правовыми актами порядке в случае нарушения указанным абонентом обязательств по оплате энергии.

Пунктом 3 Порядка установлена следующая процедура прекращения теплоснабжения:

При неоплате организацией – потребителем поданных ей (использованных ею) топливно-энергетических ресурсов за один период платежа, установленный договором, энергоснабжающая организация предупреждает организацию – потребителя, что в случае неуплаты задолженности до истечения второго периода платежа может быть ограничена подача (потребление) соответствующих топливно-энергетических ресурсов.

При задержке платежей сверх установленного в предупреждении срока энергоснабжающая или газоснабжающая организация вправе ввести ограничение подачи (потребления) топливно-энергетических ресурсов до уровня аварийной брони, если иное не предусмотрено договором. При введении указанного ограничения энергоснабжающая или газоснабжающая организация извещает об этом организацию - потребителя, за сутки до введения ограничения.

Исходя из данного положения, следует, что потребителю юридическому лицу, можно прекратить оказание услуг теплоснабжения.

Согласно подпункту «а» пункта 80 Правил № 307 (находящегося в разделе X Правил) ЖСК «Дружба» вправе приостановить или ограничить предоставление коммунальных услуг через 1 месяц после письменного предупреждения (уведомления) потребителя в случае неполной оплаты потребителем коммунальных услуг.

Под неполной оплатой коммунальных услуг понимается наличие у потребителя задолженности по оплате одной или нескольких коммунальных услуг, превышающей 6 ежемесячных размеров платы, определенных исходя из соответствующих нормативов потребления коммунальных услуг и тарифов, действующих на день ограничения предоставления коммунальных услуг, при условии отсутствия соглашения о погашении задолженности, заключенного потребителем с исполнителем, и (или) при невыполнении условий такого соглашения.

После предупреждения ЖСК «Дружба» вправе приостановить или ограничить энергоснабжение в следующем порядке (в силу положений пункта 81 Правил):

1. При непогашении задолженности в течение установленного в уведомлении срока исполнитель вправе ограничить [\(2\)](#) предоставление указанных в уведомлении коммунальных услуг с предварительным (за 3 суток) письменным извещением потребителя.

2. В случае непогашения образовавшейся задолженности и по истечении 1 месяца со дня введения ограничения предоставления коммунальных услуг исполнитель имеет право приостановить предоставление коммунальных услуг, за исключением отопления, холодного водоснабжения и водоотведения.

Таким образом, ЖСК «Дружба» не имеет правовой возможности ограничить и тем более приостановить поставку теплоснабжения потребителю, имеющему задолженность по оплате данного коммунального ресурса.

Согласно пунктам 2-3 Правил № 307 отношения, связанные с предоставлением услуг по теплоснабжению, урегулированы Правилами № 307, в соответствии с пунктом 4 которых коммунальные услуги предоставляются потребителю на основании договора, заключаемого исполнителем с собственником жилого помещения в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Потребителем в соответствии с Правилами № 307 является, в частности, гражданин, использующий коммунальные услуги для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, которому в соответствии с пунктом 9 Правил № 307 должна быть обеспечена бесперебойная подача в жилое помещение коммунальных ресурсов надлежащего качества в объемах, необходимых потребителю.

Следовательно, в обязанности ЖСК «Дружба» входит заключение договора на теплоснабжение и оплата услуг по его осуществлению, в связи с чем ЖСК «Дружба» будет являться посредником между теплоснабжающей организацией и гражданами, которые проживают в многоквартирном доме и являются непосредственными потребителями.

Данная позиция нашла свое отражение в пункте 28 Обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2006 года, утвержденного постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 07.03.2007 года.

Таким образом, Правила № 307 не предусматривают возможность приостановления или прекращения предоставления тепловой энергии в случае неполной оплаты коммунальных услуг потребителем или при наличии задолженности по оплате.

Следовательно, нормы, в соответствии с которой допускалось бы отключение от тепловой энергии всего дома, если созданное в нем ТСЖ (ЖСК) имеет задолженность перед теплоснабжающей организацией по оплате коммунальных услуг, действующее законодательство не предусматривает.

Поскольку фактическим потребителем коммунальных услуг является население, размер платы за коммунальные услуги согласно части 1 статьи 157 Жилищного кодекса Российской Федерации рассчитывается исходя из объема потребляемых коммунальных услуг, определяемого по показаниям приборов учета, а при их отсутствии исходя из нормативов потребления коммунальных услуг, утверждаемых органами местного самоуправления, с применением тарифа, установленного для населения, как это предусмотрено абзацем вторым пункта 15 Правил № 307.

Таким образом, в упомянутой норме имеется прямое указание на приобретение исполнителем коммунальных услуг в лице управляющей организации (в данном случае ЖСК «Дружба») у ресурсоснабжающей организации (в данном случае ОАО «ЮГК ТГК - 8») горячей воды и тепловой энергии по тарифам, установленным для граждан.

Данная позиция нашла свое отражение в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации № 525/09 от 09.06.2009 года.

Таким образом, действия ОАО «ЮГК ТГК - 8», выразившиеся в нарушении установленного порядка ценообразования – применении ненадлежащих тарифов при осуществлении расчета

стоимости коммунальных услуг (тепловой энергии) оказываемых ЖСК «Дружба», а также в направлении предупреждения о приостановлении (отключении) энергоснабжения ЖСК «Дружба» в связи с задолженностью за поставленную тепловую энергию, ущемляют интересы заявителя, что запрещено в силу части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции», в соответствии с которой 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 этой связи ОАО «ЮГК ТГК - 8» злоупотребило своим доминирующим положением на рынке услуг по поставке тепловой энергии.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ОАО «ЮГК ТГК-8» нарушившим часть 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».
2. Выдать ОАО «ЮГК ТГК-8» предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии:	Корнеев В.Г. – руководитель управления;
Члены Комиссии:	Молчанов Е.Г. – зам. руководителя управления; Зиновьев О.Г. – начальник отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства; Путилина И.В. – специалист 2 разряда отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства

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

[\(1\)](#) В соответствии с пунктом 1 статьи 548 ГК, правила, предусмотренные статьями 539 – 547 ГК, применяются к отношениям, связанным со снабжением тепловой энергией через присоединенную сеть, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

[\(2\)](#) Согласно пункту 83 Правил, при ограничении предоставления коммунальных услуг (либо подачи коммунальных ресурсов) исполнитель вправе временно уменьшить объемы (количество) подачи потребителю отдельных коммунальных ресурсов и (или) ввести режимное предоставление коммунальных услуг.