

Решение
по делу № 03-03/108-10

г. Ярославль

Резолютивная часть решения оглашена 28 марта 2011 года.
В полном объеме решение изготовлено 11.04.2011 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области по рассмотрению дела № 03-03/108-10 о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:
председатель Комиссии – заместитель руководителя Ярославского УФАС России Балабаев С.А.,

члены Комиссии: специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Платин В.В.,
специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Плетнев Д.А., при участии:

от ТСЖ «Ивняковское» (далее ТСЖ, заявитель) - <...>; от Открытого акционерного общества «Территориальная генерирующая компания № 2» (далее – ОАО «ТГК – 2») – представитель не явился.

рассмотрев 28 марта 2011 года дело № 03-03/108-10 о нарушении ОАО «ТГК – 2» части 1 статьи 10, п. 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон о защите конкуренции),

У с т а н о в

В Управлении Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области поступило заявление ТСЖ «Ивняковское» о нарушении ОАО «ТГК-2» антимонопольного законодательства, выразившимся, по мнению заявителя, действиях по неправомерному прекращении подачи теплоносителя в горячей воде в жилые дома п. Ивняки, затягиванию со стороны ОАО «ТГК-2» процесса заключения договора энергоснабжения.

Представитель ОАО «ТГК –2» с вменяемыми нарушениями не согласился, и пояснил, что после 15.05.2010 у ОАО «ТГК-2» отсутствовали правовые основания для поставки тепловой энергии как непосредственным потребителям тепловой энергии, так и ОАО «ЖКХ Заволжье», которое пере продавало произведенную ОАО «ТГК-2» тепловую энергию непосредственным потребителям; ОАО «ТГК-2» при заключении договора с ТСЖ имеет возможность отпускать тепловую энергию только на границе собственных сетей и не имеет возможности обеспечить передачу тепловой энергии по сетям ОАО «ЖКХ Заволжье» ввиду отсутствия соответствующего тарифа на тепловую энергию, отпускаемую из тепловых сетей ОАО «ЖКХ Заволжье».

Представители ТСЖ «Ивняковское» поддержали изложенные в заявлении доводы, заявили ходатайство о внесении изменений в договор на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде № 4100 от 15.06.2010.

Принимая решение по делу о нарушении ОАО «ТГК-2» антимонопольного законодательства, Комиссия исходит из следующего.

ТСЖ технологически присоединено к тепловым сетям ОАО ЖКХ «Заволжье», которое являлось для ТСЖ энергоснабжающей организацией в силу договора на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде № И-12 от 01.05.2009.(ОАО ЖКХ «Заволжье» перепродавало тепловую энергию, приобретенную у ОАО «ТГК-2» непосредственным потребителям, в том числе, ТСЖ).

Письмом исх. № 271.09/11 от 10.11.2009 ТСЖ обратилось к ОАО «ТГК-2» с предложением заключить с 01.01.2010 договор теплоснабжения в отношении объектов:

- дома №№ 5-8 по ул. Светлая, п. Ивняки, Ярославский р-н;
- дома №№ 1-9 по ул. Центральная п. Ивняки, Ярославский р-н.

Письмо получено ОАО «ТГК-2» 10.11.2009.

Письмом исх. № 02.10/01 от 14.01.2010 ТСЖ повторно обратилось к ОАО «ТГК-2» с предложением заключить с 01.02.2010 договор теплоснабжения ввиду расторжения с 01.02.2010 договора на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде № И-12 от 01.05.2009 с ОАО ЖКХ «Заволжье». Данное письмо получено ОАО «ТГК-2» 15.01.2010.

Письмом исх. № 1000-10/512 от 22.01.2010 ОАО «ТГК-2» для рассмотрения вопроса о заключении прямого договора на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде просит ТСЖ представить ряд документов, в том числе, копию заключенного договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии с ОАО ЖКХ «Заволжье». При этом ОАО «ТГК-2» указывает, что

проект договора будет подготовлен при условии урегулирования вопроса о передаче тепловой энергии с владельцем тепловых сетей - ОАО ЖКХ «Заволжье».

ТСЖ представило имеющиеся документы письмом исх. № 11.10/02 от 03.02.2010.

Письмом исх. № 1000-10/1368 от 11.02.2010 ОАО «ТГК-2» запрашивает у ТСЖ документы, в том числе те, которые были представлены ТСЖ письмом ранее (исх. № 11.10/02 от 03.02.2010).

Письмом исх. № 02.10/01 от 14.01.2010 ТСЖ дал разъяснения, относительно требования ОАО «ТГК-2» иных документов.

Последние необходимые документы представлены в ОАО «ТГК-2» 06.05.2010 (акты приема-передачи тепловой нагрузки по каждому дому).

15.05.2010 прекратилось горячее водоснабжение ТСЖ. Какое-либо уведомление ТСЖ, жители домов не получали.

Установлено, что прекращение горячего водоснабжения произошло в связи с прекращением договорных отношений между ОАО «ТГК-2» и ОАО ЖКХ «Заволжье».

Согласно ст. 539 Гражданского кодекса РФ, по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации, и другого необходимого оборудования, а также при обеспечении учета потребления энергии (п. 2. ст. 539 ГК РФ).

В соответствии со ст. 426 ГК РФ публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (в том, числе, договор энергоснабжения).

При этом, договор энергоснабжения является комплексным и включает в себя оказание энергоснабжающей организацией абоненту как услуг по купле-продаже тепловой энергии, так и услуги по ее передаче.

Таким образом, при поступлении к ОАО «ТГК-2» обращения ТСЖ о заключении прямого договора, ОАО «ТГК-2» обязано заключать договор энергоснабжения и урегулировать отношения по передаче тепловой энергии с третьими лицами, обладающими тепловыми сетями, через которые будет происходить энергоснабжение потребителя.

Приказом Ярославского УФАС № 131 от 25.12.2007г. ОАО «ТГК-2» включено в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара по виду деятельности «Производство и передача тепловой энергии» (ОКВЭД 40.30.11, 40.30.2) в географических границах г. Ярославль (в пределах территории, охваченной присоединенной сетью) с долей более 50 %.

Согласно части 1 статьи 10 Закона «О защите конкуренции» запрещаются любые действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых является или может являться ущемление интересов других лиц.

Действия ОАО «ТГК-2» по установлению зависимости заключения договора снабжения тепловой энергией с ТСЖ, от заключения ТСЖ договора передачи тепловой энергии с ОАО ЖКХ «Заволжье», отказ от урегулирования отношений по передаче тепловой энергии в рамках договора энергоснабжения с ОАО ЖКХ «Заволжье» и возложение этих обязанностей на ТСЖ, ущемляют интересы заявителя и являются нарушением ч.1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Письмом исх. № 45 от 14.02.2011 ТСЖ «Ивняковское» сообщило Ярославскому УФАС России о заключении с ОАО «ТГК-2» Договора № 4100 от 15.06.2010 на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде (далее – Договор), заявили ходатайство о внесении изменений в договор.

Комиссия исследовала заявленное ходатайство, условия Договора, в отношении которых заявлено ходатайство об их изменении, установила следующее.

Письмом исх. № 1000-10/8034 от 07.07.2010 г. ОАО «ТГК-2» направило в адрес ТСЖ проект Договора.

Предметом Договора является отпуск Энергоснабжающей организацией тепловой энергии и

теплоносителя в горячей воде на отопление, вентиляцию и горячее водоснабжение до границы балансовой принадлежности тепловых сетей Энергоснабжающей организации и, в интересах Абонента, заключение договора оказания услуг по передаче тепловой энергии и теплоносителя с владельцем тепловых сетей – ОАО «ЖКХ Завольжье», а абонент оплачивает потребленную им тепловую энергию и теплоноситель в горячей воде, соблюдает предусмотренный договором режим их потребления, обеспечивает безопасность эксплуатации находящихся в его ведении тепловых сетей и исправность используемых им приборов и оборудования.

Согласно п. 4.7. проекта Договора в случае неработоспособности прибора учета после истечения 15-ти дней с момента выхода их из строя расчет количества потребленной тепловой энергии и теплоносителя производится в соответствии с п.4.3. Договора.

В соответствии с пунктом 4.3 Договора при временном отсутствии у абонента узла учета тепловой энергии и теплоносителя количество тепловой энергии и теплоносителя, отпущенных абоненту в расчетном периоде, определяется следующим образом:

Пункт 4.3.1: при временном отсутствии узла учета тепловой энергии и теплоносителя на границе балансовой принадлежности тепловых сетей ОАО «ТГК-2» и ОАО «ЖКХ Завольжье» - в соответствии с разделом 5 « Правил учета отпуска тепловой энергии ПР 34-70-010-85» (Приложение № 5).

Письмом исх. № 78.10/07 от 15.07.2010 ТСЖ направило ОАО «ТГК-2» вышеуказанный проект Договора с протоколом разногласий, которым выражало несогласий, относительно, в том числе, условий пунктов 4.3, 4.3.1, 4.7 проекта Договора.

ТСЖ предложило изложить п. 4.7 Проекта Договора в следующей редакции: в случае неработоспособности прибора учета после истечения 30-ти дней с момента выхода их из строя расчет количества потребленной тепловой энергии и теплоносителя производится в соответствии с п.4.3. Договора;

Пункт 4.3 ТСЖ предложило изложить в редакции: при временном отсутствии у абонента узла учета тепловой энергии и теплоносителя количество тепловой энергии и теплоносителя, отпущенных абоненту в расчетном периоде, определяется следующим образом:

п. 4.3.1: при временном отсутствии узла учета тепловой энергии и теплоносителя на границе балансовой принадлежности тепловых сетей ОАО «ТГК-2» и ОАО «ЖКХ Завольжье» - в соответствии с пунктом 32 Правил предоставления коммунальных услуг, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006 № 307 (далее –Правила).

Письмом исх. № 78/1.10/07 от 15.07.2010 ТСЖ предложило ОАО «ТГК-2» второй вариант редакции п. 4.3, 4.3.1 проекта Договора, согласно которым, при отсутствии приборов учета размер платы за коммунальные услуги рассчитывается исходя из нормативов потребления коммунальных услуг. Пункт 4.3.1. - при отсутствии коллективных (общедомовых), общих (квартирных) и индивидуальных приборов учета размер платы за коммунальные услуги определяется в соответствии с подпунктами 1, 2, 3 пункта 1 приложения 2 к Правилам (далее по тексту).

Протоколом согласованием разногласий (от 21.07.2010) к Договору ОАО «ТГК-2» приняло условия п. 4.7 в редакции ТСЖ, настояло изложить пункт 4.3 в редакции энергоснабжающей организации, а п .4.3.1. изложить следующим образом: при временном отсутствии узла учета тепловой энергии и теплоносителя на границе балансовой принадлежности тепловых сетей ОАО «ТГК-2» и ОАО «ЖКХ Завольжье» количество потребленной Абонентом тепловой энергии и теплоносителя определяется энергоснабжающей организацией расчетным путем в соответствии с действующим законодательством по методике, согласованной в Приложении № 5.

Приложение № 5 к Договору определяет порядок расхода тепловой энергии при временном отсутствии приборов учета по тем же формулам, которые закреплены разделом 5 «Правил учета отпуска тепловой энергии ПР 34-70-010-85».

Таким образом, ОАО «ТГК-2» настаивало на расчете количества потребленной тепловой энергии и теплоносителя в случае неработоспособности прибора учета после истечения 30-ти дней с момента выхода их из строя, в соответствии с разделом 5 «Правил учета отпуска тепловой энергии ПР 34-70-010-85».

Согласно п. 31 Правил в случае неисправности индивидуального прибора учета (если в жилом помещении объем (количество) потребления коммунальных ресурсов определяется несколькими приборами учета, то при неисправности хотя бы одного прибора учета) или по истечении срока его поверки, установленного изготовителем, если иное не установлено нормативными правовыми актами Российской Федерации, либо в случае нарушения целостности на нем пломб, расчеты производятся в соответствии с [пунктами 19,21 и 22](#) настоящих Правил.

В соответствии с п.3 ч.1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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 навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него.

Таким образом, п. 4.3.1, в совокупности с п. 4.7, 4.3 Договора, изложенный в редакции ОАО «ТГК-2» противоречит установленным Правилам, является менее выгодным, по сравнению с порядком, предусмотренном Правилами, ущемляет интересы ТСЖ, и являются нарушением п.3 ч.1 ст. 10, ч.1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

При согласовании иных, заявленных ТСЖ в ходатайстве условий пунктов Договоров нарушения антимонопольного законодательства в части п.3. ч.1 ст.10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия не установила.

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,

р е ш и л а:

1. Признать открытое акционерное общество «Территориальная генерирующая компания № 2» нарушившим п.3 ч. 1 ст. 10, часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»;
2. Выдать открытому акционерному обществу «Территориальная генерирующая компания № 2» предписание о внесении изменений в договор № 4100 от 15.06.2010 на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде в соответствии с частью заявленного ТСЖ «Ивняковское» ходатайства и Правилами предоставления коммунальных услуг гражданам.

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

Председатель Комиссии

С.А. Балабаев

Члены Комиссии

В.В. Платин

Д.А. Плетнёв

П Р Е Д П И С А Н И Е

по делу № 03-03/108-10

28 марта 2011 года

г. Ярославль

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области по рассмотрению дела № 03-03/108-10 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии – заместитель руководителя управления Балабаев С.А., члены Комиссии – специалист–эксперт отдела антимонопольного контроля Платин В.В., специалист–эксперт отдела антимонопольного контроля Плетнёв Д.А., руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании своего решения от 28 марта 2011 года по делу № 03-03/108-10 о нарушении Открытым акционерным обществом «Территориальная генерирующая компания № 2» пункта 3 части 1 статьи 10, части 1 статьи 10 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Открытому акционерному обществу «Территориальная генерирующая компания № 2» **в срок до 13 мая 2011 года** внести изменения в договор № 4100 от 15.06.2010 на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде, заключенный с ТСЖ «Ивняковское», а именно: изложить п. 4.3.1 Договора в соответствии с пунктами 31, 19, 21 и 22 Правил предоставления

коммунальных услуг гражданам, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 23.05.2006 № 307.

О выполнении предписания сообщить **в срок до 20 мая 2011 года**, путем направления в адрес Ярославского УФАС России копий соответствующих документов, подтверждающих внесение изменений в Договор.

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

Председатель Комиссии

С.А. Балабаев

Члены Комиссии

В.В. Платин

Д.А. Плетнев