Решение
по делу №445-ФАС52-ТР-10-03/12-08
о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена 14.05.2009
Решение изготовлено в полном объеме 22.05.2009

22 мая 2009 года **г. Нижний Новгород**

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

- Гребнев Ю.Н. - председатель комиссии, заместитель руководителя управления;
- Довгаль Р.Ю. - член комиссии, главный специалист-эксперт отдела контроля естественных монополий;
- Рябухина И.В. - член комиссии, главный государственный инспектор отдела контроля естественных монополий, -

с участием:

- Вертьянова Ф. Г. - представителя ООО «Стройс» (доверенность от 15.01.2009 №б/н);
- Сафиной Л. Г. - представителя ООО «Челябинский строитель – 2006» (доверенность от 20.07.2008 №б/н), -

рассмотрев дело **№445-ФАС52-ТР-10-03/12-08** по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью «Стройс» (607220, Нижегородская область, город Арзамас, ул. Севастопольская, дом 29, ИНН5243018104) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступило заявление общества с ограниченной ответственностью «Челябинский строитель - 2006»на действия общества с ограниченной ответственностью «Стройс», выразившиеся в отказе в заключение договора на поставку тепловой энергии (энергоснабжения).

В ходе рассмотрения документов и материалов, поступивших в Управление, в действиях ООО «Стройс» обнаружены признаки нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» в части необоснованного отказа от заключения договора на поставку тепловой энергии (энергоснабжения), а также нарушении порядка ценообразования на тепловую энергию, услуги по передаче тепловой энергии.

Руководствуясь пунктом 2 части 2 статьи 39 Федерального закона «О защите конкуренции», антимонопольный орган принял решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «Стройс», о чем на основании части 4 статьи 44 поименованного закона Управлением издан приказ от 05.12.2008 №277 «О возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства».

Как следует из материалов дела, ООО «Челябинский строитель – 2006» является собственником второго этажа административного здания, расположенного по адресу: 607220, г. Арзамас, ул. Севастопольская, дом 29 (далее также - административное здание, объект недвижимости) (свидетельство о праве собственности от 22.06.2007 серия <...> -АБ №998089). Собственником первого этажа указанного здания является общество с ограниченной ответственностью «Стройс», что подтверждается свидетельством о государственной регистрации права собственности от 16.12.2004 серия <...> -АБ №015542.

Ранее с целью снабжения тепловой энергией нежилых помещений вышеуказанного объекта недвижимости между ООО «Стройс» и ОАО «Арзамасский машиностроительный завод» был заключен договор купли-продажи тепловой энергии №920-00/1081 от 08.12.2006.

Письмом (исх. от 19.03.2007 №10) ООО «Стройс» уведомило ОАО «Арзамасский машиностроительный завод» о расторжении вышеуказанного договора, в связи с тем, что «ООО «Стройс» перешло на автономную поставку тепла (построена и введена в эксплуатацию собственная котельная)».

В письме ООО «Челябинский строитель – 2006» (исх. от 02.09.2008 №3), направленном в адрес Нижегородского УФАС России, данное общество сообщило о том, что ООО «Стройс» изменило схему теплоснабжения, обрезав тепловые сети со стороны ОАО «Арзамасский машиностроительный завод» и установив в качестве источника теплоснабжения помещений административного здания свою котельную.

Согласно письму ООО «Стройс» от 24.11.2008 №24 указанное общество «отсоединило уже отрезанный ОАО «Арзамасский машиностроительный завод» участок теплотрассы на границе ответственности обслуживания тепловых сетей, а также полностью реконструировало теплотрассу «в связи с несоответствием существующим требованиям». В данном письме ответчик также пояснил, что с марта 2007 года введены в эксплуатацию два котла марки АОГВ - 50 общей мощностью 0,1 МВт, все помещения административного здания отапливаются за счет ООО «Стройс».

Письмом от 16.11.2007 ООО «Челябинский строитель – 2006» обратилось в адрес ОАО «Арзамасский машиностроительный завод» с просьбой о восстановлении отопительной системы. В ответ на указанное письмо акционерное общество сообщило, что не имеет технической возможности отапливать отдельное помещение в общем здании, а также сообщило о необходимости обращения в адрес ООО «Стройс» по вопросу заключения договора на поставку тепловой энергии (исх. от 29.11.2007 №920-18/532).

28 декабря 2007 года письмом (исх. №12/28) ООО «Челябинский строитель – 2006» обратилось к ООО «Стройс» с просьбой о заключении договора на отпуск тепловой энергии в горячей воде (энергоснабжения), приложив подписанный со своей стороны проект поименованного договора.

25.01.2008 ООО «Стройс» сообщило об отказе от заключения вышеуказанного договора, указав на несогласованность предмета договора (объем поставляемой тепловой энергии).

Предложение о заключении договора поставки тепловой энергии (энергоснабжения) в адрес ООО «Стройс» также направлено ООО «Челябинский строитель – 2006» письмом от 18.08.2008 №1.

Вместе с тем письмом от 08.09.2008 №17 ООО «Стройс» уведомило ООО «Челябинский строитель – 2006» о том, «что в связи с существующей задолженностью за отопительный сезон 2007/2008 заключение вышеуказанного договора не является возможным».

Проверив обоснованность доводов, содержащихся в заявлении, письменном объяснении и устных выступлениях присутствующих на заседании комиссии представителей лиц, участвующих в деле, изучив материалы дела, комиссия приходит к следующему.

I.В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых является или может являться ущемление интересов других лиц, в том числе нарушение установленного нормативными актами порядка ценообразования, а также экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами (пункты 5 и 10 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции»).

ООО "Стройс", осуществляющее энергоснабжение (теплоснабжение) помещений административного здания, занимает доминирующее положение на локальных рынках тепловой энергии и услуг по передаче тепловой энергии в географических границах тепловых сетей, присоединенных к принадлежащему обществу источнику теплоты. Указанное подтверждается имеющимся в материалах дела аналитическим отчетом, составленным по результатам анализа данных товарных рынков, проведенного в соответствии с Административным регламентом ФАС России по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении контроля за экономической концентрацией, утвержденного приказом ФАС России от 17.01.2007 №5.

Таким образом, действия ООО «Стройс» могут быть предметом оценки антимонопольного органа на соответствие требованиям части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

II.Как следует из материалов дела, ООО «Стройс» владеет пристроенной к административному зданию котельной с установленными в ней двумя котлами АОГВ-50 тепловой мощностью 0,050 МВт, расположенной по адресу: Нижегородская область, город Арзамас, ул. Севастопольская, дом 29.

Как пояснено на заседании комиссии представителями заявителя и ответчика, теплопотребляющие системы административного здания присоединены к вышеуказанной котельной ООО «Стройс».

Представителем ОАО "Арзамасский машиностроительный завод", ранее осуществляющего теплоснабжение помещений административного здания, дано пояснение о том, «что у акционерного общества отсутствует техническая возможность поставки тепловой энергии обществу с ограниченной ответственностью "Челябинский строитель - 2006". Такая возможность у общества появится только при выполнении ООО "Челябинский строитель - 2006" ряда технических условий, одним из которых является монтаж нового участка тепловых сетей к теплотрассе ОАО "Арзамасский машиностроительный завод" (новое технологическое присоединение)».

Таким образом, с учетом измененной ООО «Стройс» схемы теплоснабжения, данное общество является единственным поставщиком тепловой энергии, имеющим техническую возможность обеспечить помещения второго этажа административного здания общества с ограниченной ответственностью «Челябинский строитель – 2006» поименованным энергоресурсом.

Вместе с тем, как следует из материалов дела, ООО «Стройс» отказало ООО «Челябинский строитель – 2006» в заключении договора теплоснабжения (энергоснабжения).

Вместе с тем в соответствии со статьей 426 Гражданского кодекса РФ договор энергоснабжения (теплоснабжения) относится к числу публичных договоров. Согласно части 3 данной статьи отказ коммерческих организаций от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующего товара, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается.

Кроме того, в материалах дела имеются договоры на пользование тепловой энергией (теплоснабжения) от 01.10.2007, заключенные ООО «Стройс» с ООО «Стройгаз», ООО «Изотерм-Строй» и ИП Титовым В.К., а также справка о начислениях за тепловую энергию, отпускаемую ООО «Стройс» данным обществам. Как следует из содержания указанных договоров, поименованные потребители одновременно являются арендаторами помещений второго этажа административного здания ООО «Челябинский строитель - 2006».

Являясь для указанных потребителей теплоснабжающей организацией, ООО «Стройс» осуществляет поставку и передачу тепловой энергии по собственным сетям от принадлежащей обществу котельной до объектов потребителей.

Вместе с тем в соответствии со статьей 4 Федерального закона от 17.08.1995 N 147-ФЗ «О естественных монополиях» передача тепловой энергии относится к естественно-монопольным видам деятельности.

Согласно пункту 1 статьи 8 Федерального закона «О естественных монополиях» субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с указанным Федеральным законом, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары.

Частью 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» установлен аналогичный запрет в отношении экономически или технологически необоснованного отказа либо уклонения от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами президента РФ, нормативными правовыми актами Правительства РФ, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

С учетом изложенного, действия общества с ограниченной ответственностью «Стройс», выразившиеся в необоснованном отказе в заключении договора поставки тепловой энергии (энергоснабжения) с ООО «Челябинский строитель – 2006» в то время, как с арендаторами общества с ограниченной ответственностью «Челябинский строитель – 2006» аналогичные договоры заключены, нарушали положения приведенных выше норм, как следствие, пункт 5 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Вместе с тем на заседание комиссии ООО «Челябинский строитель – 2006» представлен договор №1 купли-продажи тепловой энергии от 21.01.2009, заключенный данным обществом с ООО «Стройс» с целью обеспечения тепловой энергией помещений второго этажа административного здания.

С учетом указанного обстоятельства, комиссия приходит к выводу о том, что заключение ООО «Стройс» 21 января 2009 года договора энергоснабжения с ООО «Челябинский строитель – 2006» является основанием для квалификации вышеуказанных действий ООО «Стройс» как добровольное устранение названного нарушения антимонопольного законодательства.

III. В соответствии со статьей 6 Федерального закона «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации» от 14.04.95 №41-ФЗ, пунктами 54 и 66 «Основ ценообразования в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации», утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2004 №109 (далее также – Основы ценообразования), тарифы на тепловую энергию, а также услуги по передаче тепловой энергии подлежат государственному регулированию.

Согласно пунктам 3.1.2., 3.1.3 Положения о региональной службе по тарифам Нижегородской области, утвержденного постановлением Правительства Нижегородской области от 15.05.2006 №171, в Нижегородской области установление тарифов тепловую энергию, а также услуги по передаче тепловой энергии осуществляет региональная служба по тарифам Нижегородской области.

Вместе с тем, как следует из материалов дела, у ООО «Стройс» отсутствуют установленные региональной службой по тарифам Нижегородской области тарифы на тепловую энергию, а также услуги по передаче тепловой энергии.

Как следует из справки ООО «Стройс» (исх. от 17.04.2009 №12), данным обществом в 2008 году отпущено и начислено за тепловую энергию арендаторам нежилых помещений ООО «Челябинский строитель – 2006» 57,1 (Гкал) на сумму 37598,65 рублей.

Вышеуказанные действия ООО «Стройс», выразившиеся в применении при расчетах с потребителями самостоятельно

установленного тарифа на тепловую энергию, нарушают установленный нормативными правовыми актами порядок ценообразования на тепловую энергию, как следствие, пункт 10 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

С учетом того, что в соответствии с пунктом 57 Основ ценообразования тарифы на тепловую энергию, поставляемую потребителям, включают в себя средневзвешенную стоимость единицы тепловой энергии (мощности), а также - стоимость услуг по передаче единицы тепловой энергии (мощности) и иных услуг, оказание которых является неотъемлемой частью процесса снабжения тепловой энергией потребителей, комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «Стройс» предписания о прекращении названого нарушения антимонопольного законодательств путем направления регулирующий орган заявления на утверждение для данного общества тарифов на тепловую энергию.

С учетом вышеизложенного, комиссия, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, статьей 41, частью 1 статьи 49, частью 1 статьи 50 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

решила:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью "Стройс" (607220, Нижегородская область, город Арзамас, ул. Севастопольская, дом 29, ИНН5243018104) нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» путем нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на тепловую энергию.

2. Выдать обществу с ограниченной ответственностью «Стройс» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства путем направления **в срок до 01 сентября 2009** года в регулирующий орган, уполномоченный в соответствии с действующим законодательством в сфере государственного регулирования тарифов на тепловую энергию, заявления на утверждение тарифов на тепловую энергию для данного общества с приложением предусмотренных нормативными правовыми актами документов и информации, необходимых для утверждения указанных тарифов.

3. Производство по делу **№445-ФАС52-ТР-10-03/12-08** в отношении ООО «Стройс» в части необоснованного отказа от заключения договора энергоснабжения (теплоснабжения) прекратить в связи с добровольным устранением данным обществом указанного нарушения антимонопольного законодательства.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его принятия.

Предписание
по делу №445-ФАС 52-ТР-10-03/12-08
о прекращении нарушения антимонопольного законодательства

22 мая 2009 года **г. Нижний Новгород**

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в следующем составе:

- Гребнев Ю.Н.	-	председатель комиссии, заместитель руководителя управления;
- Довгаль Р.Ю.	-	член комиссии, главный специалист-эксперт отдела контроля естественных монополий;
- Рябухина И.В.	-	член комиссии, главный государственный инспектор отдела контроля естественных монополий, -

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 22.05.2009 по делу **№445-ФАС52-ТР-10-03/12-08** о нарушении обществом с ограниченной ответственностью «Стройс» (607220, Нижегородская область, город Арзамас, ул. Севастопольская, дом 29, ИНН5243018104) части 1 статьи 10 указанного федерального закона,

предписывает:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Стройс» прекратить нарушение части1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на тепловую энергию.

2. Обществу с ограниченной ответственностью «Стройс» **в срок до 01 сентября 2009** года направить в регулирующий орган, уполномоченный в соответствии с действующим законодательством утверждать тарифы на тепловую энергию, заявление с целью утверждения тарифов на тепловую энергию для данного общества с приложением предусмотренных нормативными правовыми актами документов и информации, необходимых для утверждения указанных тарифов.

3. О выполнении настоящего предписания сообщить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области **не позднее 01 октября 2009 года**, направив копию извещения регулирующего органа об открытии дела об установлении тарифов на тепловую энергию.

Председатель комиссии **Ю.Н. Гребнев**

Члены комиссии: **Р.Ю. Довгаль**

И.В. Рябухина