

## РЕШЕНИЕ

по делу № 113-08/02 АЗ

о нарушении антимонопольного законодательства

14 июля 2009 г.

г. Орел

*Резолютивная часть решения принята 14 июля 2009 г.*

*Решение в полном объеме изготовлено 17 июля 2009 г.*

Комиссия Орловского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии - <...> ,

члены Комиссии <...>

рассмотрев дело № 113-08/02 АЗ, возбужденное по признакам нарушения ОАО "Орловская теплосетевая компания" (302006, г. Орел, ул. Энергетиков, 2а) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле, которые были надлежащим образом уведомлены о месте и времени рассмотрения дела, на заседание Комиссии не явились,

## УСТАНОВИЛА:

В ходе рассмотрения дела № 084-08/02 АЗ, возбужденного по признакам нарушения ОАО "Орловская теплосетевая компания" антимонопольного законодательства, МУПП «Орелгортеплоэнерго» (далее – заявитель) выразило мнение о том, что монополистическая деятельность данного общества выражается не только в навязывании невыгодных условий договора, но и в незаконных действиях по введению ограничений и отключению подачи тепловой энергии заявителю в результате неправомерного толкования периода платежа. По мнению заявителя, нарушение выразилось в постоянных угрозах об отключении подачи тепловой энергии и фактически произведенном ограничении поставки тепловой энергии с 19 февраля по 20 февраля 2008 г. и с 05 марта по 8 марта 2008 г. В доказательство заявитель сослался на письмо прокуратуры Орловской области от 21.05.2008 г. № 7/ВСО-427 и письмо прокуратуры Железнодорожного района г. Орла от 30.04.2008 г. № 11/6-48-08. Заявитель считает, что указанные ограничения подачи тепловой энергии вводились ОАО «Орловская теплосетевая компания» с целью понуждения к заключению договора на невыгодных для заявителя условиях.

ОАО «Орловская теплосетевая компания» не согласилось с доводами заявителя и в подтверждение своей позиции письмом от 01.12.2008 г. № СН1215/763 представило сведения о производимых компанией ограничениях подачи тепловой энергии и об оплате потребленной МУПП «Орелгортеплоэнерго» тепловой энергии за январь - октябрь 2008 г. По мнению ОАО «Орловская теплосетевая компания», эти сведения свидетельствуют о наличии задолженности МУПП «Орелгортеплоэнерго» за потребленную тепловую энергию в момент осуществления ограничений поставки тепловой энергии. В ходе рассмотрения настоящего дела ОАО «Орловская теплосетевая компания» пояснило, что причинами ограничения подачи теплоэнергии является просрочка МУПП «Орелгортеплоэнерго» двух периодов платежа.

18 декабря 2008 г. в Орловское УФАС России поступило ходатайство МУПП «Орелгортеплоэнерго» о приостановлении рассмотрения настоящего дела до вступления в законную силу решения Арбитражного суда Орловской области по делу № А48-3916/08-2. Ходатайство было мотивировано тем, что в решении арбитражного суда Орловской области по делу № А48-3916/08-2 дана оценка действиям ОАО «Орловская теплосетевая компания» по ограничению подачи тепловой энергии, и после вступления в законную силу указанного решения данное обстоятельство будет иметь существенное значение для установления факта нарушения антимонопольного законодательства со стороны ОАО «Орловская теплосетевая компания». Данное ходатайство было удовлетворено, и рассмотрение дела № 113-08/02 АЗ было приостановлено до вступления в законную силу решения арбитражного суда по делу А48-3916/08-2. Определением от 26.06.2009 г. рассмотрение дела № 113-08/02 АЗ было возобновлено в связи с тем, что 23 июня 2009 г. вступило в законную силу постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа по делу № А48-3916/08-2.

14 июля 2009 г., перед началом заседания Комиссии Орловского УФАС России по рассмотрению дела № 113-08/02 АЗ в управление поступило два ходатайства. Первое ходатайство - от начальника правового управления администрации города Орла <...>

(представитель администрации по доверенности № 48-д от 09.04.2009 г.) с просьбой о рассмотрении дела № 113-08/02 АЗ в отсутствие представителей администрации в связи с невозможностью их явки на заседание Комиссии.

Второе ходатайство поступило по факсимильной связи от представителя ОАО «Орловская теплосетевая компания» <...> (доверенность № 18 от 27.02.2009 г.). Ходатайство содержит просьбу о приостановлении производства по делу № 113-08/02 АЗ до вступления в законную силу Решений Арбитражного суда по результатам рассмотрения дел № А48-831/08-12 и № А48-1916/08-12 о взыскании стоимости неосновательного обогащения за январь и февраль 2008 г., так как они имеют существенное значение для рассмотрения дела № 113-08/02 АЗ. Данное ходатайство не было удовлетворено Комиссией по следующим основаниям. В управление не были представлены какие-либо документы, связанные с рассмотрением дел № А48-831/08-12 и № А48-1916/08-12, что не позволяет установить, имеют ли значение результаты рассмотрения этих дел для рассмотрения дела № 113-08/02 АЗ. В то же время в управлении имеются судебные акты по делу № А48-3916/08-2, в которых дана оценка действиям ОАО «Орловская теплосетевая компания» по ограничению подачи тепловой энергии МУПП «Орелгортеплоэнерго».

Изучив представленные по делу доказательства, объяснения, поступившие от лиц, участвующих в деле, судебные акты по арбитражному делу № А48-3916/08-2, Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства пришла к следующим выводам.

В соответствии с приказом Орловского УФАС России от 23.05.2008 г. № 186 ОАО «Орловская теплосетевая компания» включено в региональный Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю в размере более чем 35 процентов по виду деятельности «передача пара и горячей воды (тепловой энергии)», «распределение пара и горячей воды (тепловой энергии)» с долей на рынке более 50%. Таким образом, был установлен факт доминирующего положения ОАО «Орловская теплосетевая компания».

Письмом от 24.12.2007 г. № АП-805/2269 ОАО «Территориальная генерирующая компания № 4» уведомило МУПП «Орелгортеплоэнерго» о создании ОАО «Орловская теплосетевая компания» и приложило к данному письму проект договора № 34 от 24.12.2007 г. «О снабжении тепловой энергией в сетевой воде» (далее – проект договора № 34). Как свидетельствует письмо МУПП «Орелгортеплоэнерго» от 18.01.2008 г. № 156, до истечения срока, установленного пунктом 2 статьи 445 ГК РФ, предприятие уведомило ОАО «Орловская теплосетевая компания» о непринятии договора в редакции данного общества, в связи с отсутствием в проекте договора существенных условий договора (согласованных режимов подачи теплоэнергии).

Как свидетельствует Справка, представленная письмом ОАО «Орловская теплосетевая компания» от 01.12.2008 г. № СН1245/763, в период с 19.02.2008 г. по 20.02.2008 г. ОАО «Орловская теплосетевая компания» прекратило подачу тепловой

энергии на следующие объекты, принадлежащие абонентам МУПП «Орелгортеплоэнерго»: здание кинотеатра «Родина», АБК ОАО «Орелстрой», контора ЖЭУ № 17 и контора ООО «Жилстрой», офис ИП <...>, транспортный цех МПП «Орелводоканал», одно крыло проектного института «Гипроприбор». Объяснений о том, по каким основаниям были выбраны данные объекты для введения ограничений, ОАО «Орловская теплосетевая компания» не представило.

Ограничение или прекращение подачи потребителям тепловой энергии регулируется нормами Гражданского кодекса Российской Федерации, а также требованиями 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 РФ от 05.01.1998 г. № 1 (далее – Порядок). В соответствии с частью 1 статьи 523 ГК РФ односторонний отказ от исполнения договора поставки допускается в случае существенного нарушения договора одной из сторон. Согласно части 3 статьи 523 ГК РФ нарушение договора покупателем предполагается существенным в случае неоднократного нарушения сроков оплаты товаров. В соответствии с пунктом 3 Порядка «При неоплате организацией - потребителем поданных ей (использованных ею) топливно - энергетических ресурсов за один период платежа, установленный договором, энергоснабжающая или газоснабжающая 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».

Учитывая, что договор на поставку тепловой энергии между ОАО «Орловская теплосетевая компания» и МУПП «Орелгортеплоэнерго» не был заключен, предварительная оплата, которая предусмотрена пунктом 5.3. проекта договора № 34, сторонами не согласована, периодом платежа является один месяц. Как свидетельствуют сведения об оплате потребленной теплоэнергии, представленные ОАО «Орловская теплосетевая компания», данное общество направляло МУПП «Орелгортеплоэнерго» предупреждения о введении ограничения и осуществило фактически прекращение подачи тепловой энергии, исходя из условий недействующего договора.

Представленные МУПП «Орелгортеплоэнерго» документы свидетельствуют о том, что первый период платежа за потребленную тепловую энергию образовался после 7 февраля 2008 г., то есть после получения МУПП «Орелгортеплоэнерго» акта-счета и счета-фактуры за потребленную тепловую энергию в январе месяце 2008 г. (письмо ОАО «Орловская теплосетевая компания» от 06.02.2008 г. № АВ-1215/80). Вторым периодом платежа образовался после 6 марта 2008 г., то есть после получения МУПП «Орелгортеплоэнерго» акта-счета и счета-фактуры за потребленную тепловую энергию в феврале месяце 2008 г. (письмо ОАО «Орловская теплосетевая компания» от 06.02.2008 г. № СН-1215/9).

Таким образом, прекращение поставки тепловой энергии МУПП «Орелгортеплоэнерго» 19 февраля 2008 г. было произведено до истечения второго периода платежа.

В письме прокуратуры Железнодорожного района города Орла от 30.04.2008 г. № 11/6-46-08 сделан вывод о том, что на момент введения ограничений подачи тепловой энергии не истек второй период платежа, и в связи с этим не было оснований для введения ограничений в соответствии с Порядком прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов, утвержденным постановлением правительства РФ от 05.01.1998 г. № 1.

Незаконность произведенного ОАО «Орловская теплосетевая компания» 19.02.2009 г. прекращения подачи тепловой энергии подтверждается также выводом, который сделан Арбитражным судом Орловской области на стр. 12 Решения от 01.12.2008 г. по делу № А48-3916/08-2. Аналогичная оценка действиям ОАО «Орловская теплосетевая компания» дана также судами апелляционной и кассационной инстанций.

Пунктом 4 части 1 статьи 10 Закона «О защите конкуренции» запрещаются такие действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, как экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос, а также, если такое сокращение или прекращение прямо не предусмотрено федеральными законами, нормативными правовыми актами Правительства РФ и уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

С учетом изложенного действия ОАО «Орловская теплосетевая компания» квалифицируются как нарушение запрета, установленного пунктом 4 части 1 статьи 10 Закона «О защите конкуренции».

Руководствуясь частью 1 ст.23, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 статьями 41, 49, 50 Федерального Закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия **РЕШИЛА:**

1. Признать факт нарушения ОАО «Орловская теплосетевая компания» пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в части необоснованного прекращения подачи тепловой энергии МУПП «Орелгортеплоэнерго» 19 февраля 2008 г.

2. Выдать ОАО «Орловская теплосетевая компания» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

3. Направить материалы настоящего дела должностному лицу Орловского УФАС России для решения вопроса о возбуждении административного производства.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

### **ПРЕДПИСАНИЕ**

**по делу № 113-08/02 АЗ**

**14 июля 2009 г.**

**г. Орел**

Комиссия Орловского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии - <...> ,

члены Комиссии <...>

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального Закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 14.07.2009г. по делу № 113-08/02 АЗ о нарушении ОАО "Орловская теплосетевая компания" (302006, г. Орел, ул. Энергетиков, 2а) пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции",

#### **ПРЕДПИСЫВАЕТ:**

1. ОАО "Орловская теплосетевая компания" не допускать нарушение пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", выразившееся в необоснованном прекращении подачи тепловой энергии ОАО «Орелгортеплоэнерго»

2. О выполнении настоящего предписания сообщить в срок до 30.10.2009 года.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>