

## РЕШЕНИЕ

по делу №26

о нарушении антимонопольного законодательства

«15» ноября 2013 года

г. Мурманск

Резолютивная часть решения оглашена «14» ноября 2013 года

В полном объеме решение изготовлено «15» ноября 2013 года

Комиссия Мурманского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, рассмотрев дело № 26, возбужденное по заявлению индивидуального предпринимателя Прошкиной (далее – Заявитель) по признакам нарушения Открытым акционерным обществом «Мурманэнергосбыт» (183034, г. Мурманск, ул. Свердлова д. 39) (ИНН 5190907139, ОГРН 1095190009111) (далее – ОАО «Мурманэнергосбыт», Ответчик) пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

<...> (по доверенности от 18.06.2013 №07/71-2013, сроком действия до 31.12.2013);

в отсутствие заявителя – ИП Прошкиной, извещенного надлежащим образом, письмом от 05.11.2013 № б/н, просит рассмотреть дело в его отсутствие, представителя не направил,

### УСТАНОВИЛА:

В антимонопольный орган поступило заявление ИП Прошкиной от 03.01.2013 в отношении ОАО «Мурманэнергосбыт» о нарушении пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившегося в навязывании невыгодных условий Договора на снабжение тепловой энергией в горячей воде от 15.08.2012 №468А (далее – Договор №468А).

Предметом заявления явились отношения между Заявителем и Ответчиком по поводу заключения договора на снабжение тепловой энергией в горячей воде помещения магазина промышленных товаров, расположенного по адресу: Мурманская область, город Североморск, улица Северная Застава, дом №5.

Как следует из заявления и приложенных документов, дом №5 по ул Северная Застава, ЗАТО г. Североморск является жилым многоквартирным домом.

Постановлением Администрации ЗАТО г. Североморск от 03.04.2006 №226 жилые помещения, расположенные в многоквартирном жилом доме №5 по ул. Северная Застава, г. Североморск, Мурманская область и принадлежащие ИП Прошкиной на праве собственности: двухкомнатная квартира №1, общей площадью 46,5 кв.м; однокомнатная квартира №2, общей площадью 32,4 кв.м; двухкомнатная квартира №3, общей площадью 47,2 кв.м, были переведены в нежилой фонд с условием проведения работ по перепланировке в соответствии с проектом «Магазин промышленных товаров ЗАТО Североморск, ул. Северная Застава, д. 5».

Выполненные работы по переустройству и перепланировке перечисленных помещений были приняты комиссией Администрации ЗАТО г. Североморск, что подтверждается имеющейся в материалах дела копией акта от 03.07.2007 №510, утвержденного Постановлением Администрации ЗАТО г. Североморск от 03.07.2007 №510.

Общая площадь магазина согласно проекту составила 132,5 кв.м, торговая площадь – 109,8 кв.м.

18.05.2012 ИП Прошкина обратилась к Ответчику с заявлением по вопросу заключения договора на снабжение тепловой энергией в горячей воде помещения указанного магазина.

В августе 2012 года Ответчик направил в адрес Заявителя проект Договора №468А, исходя из максимальной величины тепловой нагрузки 0,0062 Гкал/час, с приложением расчета, обосновывающего указанную тепловую нагрузку в соответствии с требованиями технических норм и правил, в том числе с учетом объема помещения и его статуса, как находящегося в нежилом фонде.

В переписке с Ответчиком Заявитель выражал несогласие с указанной в проекте Договора №468А величиной максимальной тепловой нагрузки в размере 0,0062 Гкал/час и настаивала на заключении договора, исходя из величины нагрузки согласно проекту магазина – 0,0006 Гкал/час. При этом, Заявителем протокол разногласий в связи с Договором №468А не составлялся и не направлялся в адрес Ответчика.

В январе 2013 года ИП Прошкина обратилась в антимонопольный орган с заявлением в отношении ОАО «Мурманэнергосбыт» о нарушении антимонопольного законодательства при заключении спорного договора.

По результатам рассмотрения заявления, основываясь на имевшихся на тот момент в деле доказательствах, руководствуясь статьей 39.1 Закона о защите конкуренции, Управлением было принято решение о выдаче ОАО «Мурманэнергосбыт» предупреждения (исходящий документ от 25.01.2013 №05-06-101) о прекращении действий, содержащих признаки нарушения антимонопольного законодательства, а именно – о прекращении действий, выражающихся в навязывании Заявителю невыгодных условий Договора №468А на снабжение тепловой энергией в горячей воде и внесении в пункт 2.1.1 Договора №468А значения тепловой нагрузки на отопление, соответствующего проекту «Магазин промышленных товаров ЗАТО г. Североморск, ул. Северная Застава, д. 5».

В соответствии с Порядком выдачи предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства (утвержден Приказом ФАС РФ от 14.12.2011 № 874) (далее – Порядок выдачи предупреждения), антимонопольным органом был установлен срок исполнения предупреждения длительностью пятнадцать дней с момента получения предупреждения. Предупреждение было получено Ответчиком 30.01.2013, что подтверждается соответствующим почтовым уведомлением о вручении.

В срок, предусмотренный пунктом 3.3 Порядка выдачи предупреждения, Ответчик

уведомил антимонопольный орган письмом от 18.02.2013 №б/н о направлении в адрес Заявителя письма от 15.02.2013 №б/н «О заключении договора на снабжение тепловой энергией» с предложением о представлении в адрес Общества документов, предусмотренных Постановлением Правительства РФ от 08.08.2012 «Об организации теплоснабжения в Российской Федерации и о внесении изменений в некоторые акты Правительства РФ», а именно: заявки на заключение договора теплоснабжения, содержащую сведения о тепловой нагрузке теплопотребляющих установок Заявителя и видам тепловой нагрузки; технической или проектной документации, подтверждающей величину тепловой нагрузки теплопотребляющих установок Заявителя.

В письме Ответчика от 15.02.2013 №б/н также содержалось нормативное обоснование требования о необходимости уточнения (расчета) тепловой нагрузки помещения Заявителя с учетом нагрева воздуха через ограждающие конструкции, граничащие с жилыми помещениями в соответствии с требованиями технических норм: пункта 6.3.4 СНиП 41-01-2003 «Отопление, вентиляция, кондиционирование»; пункта 9.3 СНиП 31-01-2003 «Здания жилые многоквартирные»; таблицы №24 СНиП 2.08.02-80.

ИП Прошкиной не были предприняты меры, направленные на заключение спорного договора, а именно – в части уточнения расчета тепловой нагрузки в соответствии с требованиями технических норм и правил. Как следует из письменных пояснений Заявителя, она не обращалась по данному вопросу к проектной организации, разрабатывавшей проект магазина, либо к иной подобной организации либо эксперту.

12.03.2013 ИП Прошкина повторно обратилась в Управление с заявлением по вопросу продолжающегося навязывания ей невыгодных условий при заключении договора на снабжение тепловой энергией в горячей воде от 15.08.2012 №468А и неисполнению ОАО «Мурманэнергосбыт» ранее выданного предупреждения.

По результатам рассмотрения заявления от 12.03.2012 приказом от 15.07.2013 № 90 «О возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства» Управлением было возбуждено настоящее дело № 26 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ОАО «Мурманэнергосбыт».

Статьей 426 Гражданского кодекса РФ определено, что 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.

Коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными правовыми актами.

Отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается.

Правовые основы экономических отношений, возникающих в связи с

производством, передачей, потреблением тепловой энергии, тепловой мощности, теплоносителя с использованием систем теплоснабжения, права и обязанности потребителей тепловой энергии, теплоснабжающих организаций регулируются Федеральным законом от 27.07.2010 №190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее – Закон №190-ФЗ).

Законом №190-ФЗ определено, что потребители тепловой энергии приобретают тепловую энергию (мощность) и (или) теплоноситель у теплоснабжающей организации по договору теплоснабжения.

Порядок организации теплоснабжения потребителей, в том числе существенные условия договоров теплоснабжения и оказания услуг по передаче тепловой энергии, теплоносителя, а также порядок ограничения и прекращения подачи тепловой энергии потребителям в случае нарушения ими условий договоров закреплен Правилами организации теплоснабжения в Российской Федерации (утверждены Постановлением Правительства РФ от 08.08.2012 № 808 «Об организации теплоснабжения в Российской Федерации и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации») (далее – Правила организации теплоснабжения).

По договору теплоснабжения теплоснабжающая организация обязуется поставить тепловую энергию (мощность) и (или) теплоноситель, а потребитель тепловой энергии обязан принять и оплатить тепловую энергию (мощность) и (или) теплоноситель, соблюдая режим потребления тепловой энергии (пункт 20 Правил организации теплоснабжения).

Требования к содержанию договора теплоснабжения в части его существенных условий установлены пунктом 21 Правил организации теплоснабжения. Договор, помимо иных существенных условий, должен содержать: договорный объем тепловой энергии и (или) теплоносителя, поставляемый теплоснабжающей организацией и приобретаемый потребителем; величину тепловой нагрузки теплопотребляющих установок потребителя тепловой энергии с указанием тепловой нагрузки по каждому объекту и видам теплопотребления.

К договору теплоснабжения прилагаются акт разграничения балансовой принадлежности тепловых сетей и акт разграничения эксплуатационной ответственности сторон. Условия договора теплоснабжения не должны противоречить документам на подключение теплопотребляющих установок потребителя.

Порядок заключения договора теплоснабжения определен пунктами 35 – 38 Правил организации теплоснабжения. Для заключения договора теплоснабжения с единой теплоснабжающей организацией заявитель направляет единой теплоснабжающей организации заявку на заключение договора теплоснабжения, содержащую сведения, перечисленные в пункте 35 Правил, с приложением документов, указанных в пункте 36 Правил.

Пунктом 38 Правил организации теплоснабжения определено, что потребитель вправе не менее чем за 90 дней до окончания срока действия договора теплоснабжения направить заявку на изменение заявленного объема потребления тепловой энергии и (или) теплоносителя. Изменение (пересмотр) тепловых нагрузок осуществляется в порядке, определяемом уполномоченным федеральным органом

исполнительной власти.

Правила установления и изменения (пересмотра) тепловых нагрузок утверждены Приказом Минрегионразвития от 28.12.2009 №610. Правила установления и изменения (пересмотра) тепловых нагрузок регулируют отношения между энергоснабжающими организациями и потребителями тепловой энергии (мощности), возникающие при установлении и изменении (пересмотре) величин тепловых нагрузок, используемых при расчете стоимости использования тепловой мощности по договору энергоснабжения.

Порядок расчетов по договору теплоснабжения установлен статьями 33 – 34 Правил организации теплоснабжения.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции определены Законом о защите конкуренции.

Частью 1 статьи 10 Закона 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.

Обязательными квалифицирующими признаками нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции являются:

- субъект правонарушения – хозяйствующий субъект;
- обстоятельство правонарушения – факт наличия у хозяйствующего субъекта (субъекта) доминирующего положения в границах определенного товарного рынка;
- совершение деяния, в форме действия либо бездействия, оцениваемого, как злоупотребление доминирующим положением;
- общественно опасные последствия, выразившиеся в недопущении, ограничении, устранении конкуренции и (или) ущемлении интересов других лиц либо возможность наступления перечисленных последствий;
- причинно-следственная связь между деянием субъекта и общественными последствиями.

ОАО «Мурманэнергосбыт» является коммерческой организацией, целью которой является извлечение прибыли при осуществлении деятельности в сфере оказания услуг по передаче тепловой энергии в границах собственных тепловых сетей. Следовательно, ОАО «Мурманэнергосбыт» является хозяйствующим субъектом в понимании нормы пункта 5 статьи 4 Закона о защите конкуренции.

Отношения, которые возникают на товарных рынках Российской Федерации и в которых участвуют субъекты естественных монополий, потребители, федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления отнесены к сфере регулирования Федерального закона от 17.08.1995 №147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее – Закон №147-ФЗ).

Статьей 3 Закона №147-ФЗ определено, что субъект естественной монополии – это хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Естественная монополия – это 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.

Пунктом 1 статьи 4 Закона №147-ФЗ услуги по передаче тепловой энергии отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

Частью 1 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» определено, что 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.

Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии (часть 5 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции»).

ОАО «Мурманэнергосбыт» оказывает услуги по передаче тепловой энергии в границах собственных тепловых сетей.

Следовательно, ОАО «Мурманэнергосбыт» является хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке услуг по передаче тепловой энергии в границах своих сетей.

Постановлением Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» определено, что исходя из системного толкования положений статьи 10 Гражданского кодекса РФ и статей 3, 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия или угрозы наступления любого из следующих последствий: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

При рассмотрении дела Комиссией установлено, что Ответчик предпринимал действия, направленные на урегулирование спорной ситуации и заключение договора с Заявителем, а именно:

– не отказывал Заявителю в заключении договора на снабжение тепловой энергией в горячей воде;

– направлял в адрес Заявителя проект договора №468А, исходя из максимальной величины тепловой нагрузки 0,0062 Гкал/час с приложением расчета, обосновывающего указанную тепловую нагрузку в соответствии с требованиями технических норм и правил, в том числе с учетом объема помещения и его статуса, как находящегося в нежилом фонде;

– письмом от 15.02.2013 № б/н сообщал Заявителю о готовности заключить договор на снабжение тепловой энергией в горячей воде помещения магазина с указанием мотивированных причин непринятия тепловой нагрузки, указанной в проекте магазина, в том числе с указанием ссылок на технические нормы и правила, которые следует учитывать при осуществлении корректного расчета тепловой нагрузки помещения Заявителя, а также с изложением перечня документов, необходимых для заключения договора теплоснабжения;

– не обращался за взысканием задолженности за полученную тепловую энергию, несмотря на полное отсутствие оплаты Заявителем потребленной тепловой энергии с 01.10.2011 и существенный размер задолженности;

– не прекращал оказание услуги по подаче тепловой энергии в помещения Заявителя и, тем самым, не препятствовал осуществлению Заявителем предпринимательской деятельности, несмотря на существенный размер задолженности за оказанные услуги.

Заявителем в ходе рассмотрения заявления и дела о нарушении антимонопольного законодательства не было представлено в антимонопольный орган доказательств, подтверждающих материальный ущерб, обусловленный рассматриваемыми действиями Ответчика.

Перечисленные действия указывают на то, что Ответчик проявлял добросовестность, был заинтересован в урегулировании сложившейся спорной ситуации и, соответственно, данные действия не могут быть оценены как недобросовестные либо направленные на ущемление интересов прав Заявителя либо препятствующие осуществлению предпринимательской деятельности Заявителя.

По мнению Комиссии, рассматриваемые действия Ответчика не оказали негативного влияния на предпринимательскую деятельность Заявителя и не привели к ущемлению его интересов, а значит не оказали негативного влияния на конкурентную среду товарного рынка розничной реализации промышленных товаров ЗАТО г. Североморск на котором осуществляет деятельность Заявитель. Следовательно, действия Ответчика также не подпадают под признаки ограничения конкуренции, определенные пунктом 17 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции».

Одновременно с изложенным следует отметить, что действия Заявителя в рассматриваемой ситуации содержат элементы недобросовестного поведения по следующим основаниям.

При установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении

гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса РФ).

Заявителем не предпринимались должные меры по урегулированию спорной ситуации и заключению договора с Ответчиком, а именно:

– не предпринимались меры к урегулированию ситуации путем направления протокола разногласий к проекту спорного договора теплоснабжения, хотя такое право предусмотрено пунктом 2 статьи 445 Гражданского кодекса РФ;

– не принимались во внимание нормы гражданского законодательства, регулирующие отношения, связанные с заключением договора теплоснабжения, в частности – в части обязанности абонента по оплате полученной (потребленной) тепловой энергии;

– не производилась оплата полученной (потребленной) тепловой энергии с 01.10.2011 ни в размере величины тепловой нагрузки, определенной проектом договора №468А, ни в частичном размере, определенном проектом магазина;

– не принималось во внимание положение пункта 25 Правил организации теплоснабжения, определяющего, что показатели качества теплоносителей, включаемые в договор теплоснабжения, должны предусматривать соответствие физико-химических характеристик требованиям технических регламентов и иным требованиям, установленным законодательством Российской Федерации;

не предпринимались меры к осуществлению корректного расчета (уточнению) тепловой нагрузки в соответствии с требованиями технических норм и правил, в том числе Заявитель не считал нужным обратиться за разъяснениями по данному вопросу к проектной организации, разработавшей проект магазина, или к иной подобной организации или эксперту.

Основываясь на вышеизложенном, оценивая совокупность имеющихся доказательств и исследованных обстоятельств дела, Комиссия определила, что рассматриваемые действия Ответчика, послужившие основанием для обращения Заявителя в антимонопольный орган, были совершены в допустимых пределах осуществления собственных гражданских прав, не привели к ущемлению прав Заявителя, не препятствовали осуществлению предпринимательской деятельности Заявителя, не оказали негативного влияния на конкурентную среду, а следовательно не содержат признака злоупотребления доминирующим положением.

На основании изложенного Комиссия установила, что в рассматриваемых действиях ОАО «Мурманэнергосбыт» отсутствует состав нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 48 Федерального закона «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

Прекратить рассмотрение дела №26 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении Открытого акционерного общества «Мурманэнергосбыт» (183034, г. Мурманск, ул. Свердлова д. 39) (ИНН 5190907139,

ОГРН 1095190009111) в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых действиях.

В соответствии со статьей 52 Закона о защите конкуренции решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания. Дела об обжаловании решения и (или) предписания антимонопольного органа подведомственны арбитражному суду.