

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Управление по Кировской области

г. Киров обл., 610019, К. Либкнехта, 69, тел. 64-73-31

23 июня 2010 г.

г. Киров

Резолютивная часть решения оглашена 23 июня 2010 года

В полном объеме решение изготовлено 08 июля 2010 года

РЕШЕНИЕ

по делу № 24/02-09

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

**Председателя комиссии:**

Мильчакова В.В. – руководителя Кировского УФАС России,

**Членов комиссии:**

Никоновой М.Л. – заместителя руководителя, начальника отдела товарных рынков и естественных монополий,

Боровченко Н.И. – ведущего специалиста - эксперта отдела товарных рынков и естественных монополий;

Головиной Г.Ш. – главного специалиста-эксперта отдела товарных рынков и естественных монополий,

При секретаре Двининой Е.Н. – специалистке 3 разряда отдела товарных рынков и естественных монополий

**в присутствии:**

заявителя - **ООО «Мастер-Строй»:** директора Серкиной Е.С., представителя Петелиной В.М. по доверенности от 17.08.2009 г.;

ответчика – **ОАО «Кировская теплоснабжающая компания»:** представителя Криницына А.М. – по доверенности от 29.12.2009 г. № 32, Шилиева А.Ю. по доверенности от 29.12.2009 г. № 11/1,

ответчика – **ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2»** - представителя Дерибиной М.Ю. по доверенности от 11.01.2010,

рассмотрев дело № 24/02-09 по признакам нарушения ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» (610044, г. Киров, ул. Ломоносова, д. 2-а) и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» (613040, Кировская обл., г. Кирово-Чепецк, ул. Ленина, д. 60, кор. 3) пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

**УСТАНОВИЛА:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области поступило заявление от ООО «Мастер-Строй» на неправомерные действия ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2», в результате которых, по мнению заявителя, необоснованно прекращено теплоснабжение нежилых помещений магазина, расположенного в многоквартирном жилом доме по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27.

По признакам нарушения п. 4 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» было возбуждено дело № 24/02-09 в отношении ОАО «Кировская теплоснабжающая компания». Определением от 10.11.2009 г. В качестве ответчика по признакам нарушения п. 4 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» также было привлечено ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2».

На заседании Комиссии представители ООО «Мастер-Строй» пояснили, что между ОАО «Кировские коммунальные системы» (правопродшественником энергоснабжающей организации) и ООО «Мастер-Строй» (Абонентом) был заключен договор теплоснабжения в горячей воде № 901197 от 01.06.2005 г., по условиям которого энергоснабжающая организация обязана была обеспечивать теплоснабжение двух объектов: по пр. Мира, 27 и ул. Первомайской, 4/5 в г. Кирово-Чепецке. В результате проведенной реорганизации все права и обязанности по указанному договору в полном объеме были переданы ОАО «Кировская теплоснабжающая компания». В ноябре 2007 г. энергоснабжающая организация направила в адрес ООО «Мастер-Строй» уведомление и дополнительное соглашение к договору № 901197, в соответствии с которыми объект, расположенный по адресу: г. К-Чепецк, пр. Мира, 27, исключался из договора, а вопросы теплоснабжения указанного объекта предложено было решить с ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2», которой были переданы функции управления многоквартирным жилым домом по пр. Мира, 27 в г. К-Чепецке. ООО «Мастер-Строй» не подписало соответствующее дополнительное соглашение к договору и надлежащим образом уведомило об этом энергоснабжающую организацию.

01.02.2007 г. между теплоснабжающей компанией и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» (далее ООО «ЖЭК-2») был заключен договор теплоснабжения № 901502, которым была предусмотрена поставка тепловой энергии не только жильцам многоквартирного жилого дома, расположенного по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27, но и в нежилые помещения магазина, принадлежащего ООО «Мастер-Строй», расположенного по тому же адресу, несмотря на наличие действующего прямого договора, заключенного между ОАО «КТК» и ООО «Мастер-Строй».

С этого момента энергоснабжающая организация прекратила выставлять платежные требования (счета) на оплату потребленной теплоэнергии, в результате чего возникла ситуация, когда ООО «Мастер-Строй», не имея информации о размере задолженности за потребленную теплоэнергию, соответственно не имело возможности своевременно ее оплачивать, при том, что общество пыталось самостоятельно, в отсутствие счетов, перечислять денежные средства за потребленную теплоэнергию.

ООО «ЖЭК-2» направило Обществу проект договора теплоснабжения данного объекта и стало ежемесячно выставлять счета-фактуры на оплату теплоэнергии, которые ООО «Мастер-Строй» не оплачивало, ссылаясь на отсутствие договорных отношений и наличие прямого договора теплоснабжения с ресурсоснабжающей организацией.

Ежегодно с момента уведомления о прекращении действия договора по объекту на пр. Мира, 27 энергоснабжающая организация предпринимала попытки не принимать тепловой узел в эксплуатацию в начале каждого отопительного сезона и задерживала подачу теплоэнергии на объект по пр. Мира, 27, ссылаясь на наличие задолженности за потребленную тепловую энергию. А в начале отопительного сезона 2009-2010 г.г. подача теплоэнергии не была возобновлена.

Представители ООО «Мастер-Строй» полагают, что ОАО «КТК», необоснованно отказывая в передаче тепловой

энергии на объект по пр. Мира, 27, вынуждает ООО «Мастер-Строй» заключить договор теплоснабжения с Управляющей организацией ООО «ЖЭК-2», между тем, стоимость услуг ООО «ЖЭК-2» по теплоснабжению объекта по пр. Мира, 27 превышает стоимость аналогичных услуг, оказываемых ОАО «Кировская теплоснабжающая компания», ввиду включения ООО «ЖЭК-2» в счета дополнительных услуг по управлению домом и за обслуживание сетей. В результате согласованных действий ОАО «КТК» и ООО «ЖЭК-2» навязываются ООО «Мастер-Строй» невыгодные условия договора, чем ущемляются интересы Общества, указанные действия ограничивают права Общества в выборе энергоснабжающей организации и нарушают требования ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции», так как, в конечном счете, привели к неподаче тепловой энергии в нежилые помещения, расположенные по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27 в начале отопительного сезона 2009-2010 г.г. ООО «Мастер-Строй» был вынужден приостановить работу магазина, оплатить вынужденный простой работников из расчета 2/3 среднего заработка и понес в связи с этим убытки.

В целях пресечения монополистической деятельности и привлечения ОАО «КТК» и ООО «ЖЭК-2» к ответственности за злоупотребление доминирующим положением на рынке и совершение согласованных действий, ООО «Мастер-Строй» вынуждено было обратиться с соответствующим заявлением в Кировское УФАС России.

Представители ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» на заседании Комиссии пояснили, что требования ООО «Мастер-Строй» необоснованны. Между правопродшественником ОАО «КТК» - ОАО «Кировские коммунальные системы» и ООО «Мастер-Строй» действовал самостоятельный договор теплоснабжения № 901197 от 01.06.2005 г. Однако, в соответствии с решением от 12.01.2007 г. собственников помещений многоквартирного жилого дома по пр. Мира, 27 в г. К-Чепецке управление домом было передано управляющей организации ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2», с которой ОАО «Кировские коммунальные системы» заключило договор на теплоснабжение всех помещений в жилом доме по пр. Мира, 27, в т.ч. и помещений ООО «Мастер-Строй». В силу ч. 3 ст. 161 Жилищного кодекса РФ решение собрания собственников помещений обязательно для всех собственников помещений. С указанного момента действие ранее заключенного договора теплоснабжения № 901197 от 01.06.2005 г. прекращено в силу закона, ОАО «Кировские коммунальные системы» уведомило об этом ООО «Мастер-Строй».

Так как многоквартирный жилой дом по пр. Мира, 27 является единым объектом теплоснабжения, граница балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности между теплоснабжающей компанией и абонентом (ООО «ЖЭК-2») проходит по тепловому вводу в дом, ООО «Мастер-Строй» не имеет самостоятельного теплового ввода для отопления занимаемых им помещений, которые не являются обособленными помещениями, отапливаются от общих внутридомовых инженерных сетей, поэтому данное Общество должно было заключить договор на теплоснабжение спорных помещений с управляющей организацией ООО «ЖЭК-2».

Представители ОАО «КТК» пояснили, что на основании ст. 153, ч. 5 и 7 ст. 155 Жилищного кодекса РФ, ООО «Мастер-Строй» обязано было вносить плату за коммунальные услуги управляющей организации. Кроме того, представители ОАО «КТК» пояснили, что компании удобнее работать с крупными потребителями.

В действиях ОАО «КТК» нарушения требований антимонопольного законодательства не имеется. Теплоснабжение данного объекта осуществлялось ООО «ЖЭК-2», которому было выдано разрешение на пуск тепла во все помещения дома.

На заседании Комиссии представители ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» пояснили, что собранием собственников помещений многоквартирного жилого дома по пр. Мира, 27 управление домом передано управляющей организации ООО «ЖЭК-2». В силу заключенного договора на управление многоквартирным домом, между ОАО «КТК» и ООО «ЖЭК-2» заключен договор теплоснабжения, согласно которого ООО «ЖЭК-2» осуществляет поставку тепловой энергии, в том числе и в нежилые помещения, принадлежащие ООО «Мастер-Строй», расположенные по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27. В адрес ООО «Мастер-Строй» неоднократно направлялся проект договора теплоснабжения, от подписания которого Общество отказалось, выставляемые счета за фактически поставленную тепловую энергию не оплачивает. Ввиду образования задолженности в сентябре 2009 г. ООО «ЖЭК-2» установило пломбы на запорной арматуре системы теплоснабжения нежилых помещений ООО «Мастер-Строй». Специального уведомления о дате прекращения поставки тепловой энергии в адрес ООО «Мастер-Строй» не направлялось, о возможности прекращения подачи тепловой энергии имеется упоминание в направленной Обществу претензии, в которой содержалось требование о погашении задолженности. До момента рассмотрения настоящего дела в арбитражный суд с иском заявлением о взыскании задолженности ООО «ЖЭК-2» не обращалось.

В связи с необходимостью получения дополнительной информации в целях полного и всестороннего рассмотрения дела, рассмотрение дела откладывалось три раза, Комиссией осуществлен выездной осмотр объектов теплоснабжения данного дома, два раза заседание Комиссии приостанавливалось по ходатайствам сторон на период проведения экспертизы и рассмотрения арбитражным судом апелляционной инстанции дел, имеющих значение по рассматриваемому делу, два раза в заседании Комиссии объявлялся перерыв.

Заслушав объяснения сторон и исследовав материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

На основании договора № 298 от 17.12.1997 г. ООО «Мастер-Строй» является собственником нежилого помещения площадью 560,1 кв.м., расположенного на 1 этаже многоквартирного жилого дома по адресу: г. К-Чепецк, пр. Мира, 27 (договор зарегистрирован в ООО «Бюро технической инвентаризации» г. К-Чепецка 24.12.1997 г.). Часть расположенных по данному адресу нежилых помещений площадью 560 кв.м., в том числе «элеваторный узел» площадью 5,9 кв.м., обозначенный в Экспликация к поэтажному плану помещения № 1004 под номером 5 (подвал), выданном Кирово-Чепецким филиалом КОГУП «Бюро технической инвентаризации» 19.11.2007 г., ООО «Мастер-Строй» арендовало у гр. Куликова А.В. на основании договора аренды от 20.01.1999 № 9. Согласно пункта 2.2 «к» указанного договора, вместе с арендуемым помещением арендатор принял в свое ведение все оборудование и коммуникации со снабжением помещения отоплением. На арендатора возложена обязанность в течение 10 дней с момента подписания договора заключить договоры со специальными организациями и службами на услуги, связанные с отоплением.

31.05.2005 г. ОАО «Кировские коммунальные системы» (далее ОАО «ККС»), правопреемником которого в настоящее время является ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» (далее ОАО «КТК»), направило в адрес ООО «Мастер-Строй» (далее Общество) уведомление № 11-752 о необходимости заключить договор на отпуск (получение) тепловой энергии, поскольку Общество является лицом, владеющим и пользующимся объектами и системами теплоснабжения, которые непосредственно присоединены к системам коммунального теплоснабжения ОАО «ККС».

01.06.2005 г. заключен договор теплоснабжения в горячей воде № 901197, в соответствии с п. 1.1 и 2.1.1 которого энергоснабжающая организация (ОАО «ККС») обязалась подавать абоненту (ООО «Мастер-Строй») до границ балансовой принадлежности и (или) эксплуатационной ответственности своих сетей через присоединенную сеть тепловую энергию в горячей воде и теплоноситель на горячее водоснабжение, а абонент обязался своевременно оплачивать потребляемую тепловую энергию и теплоноситель (горячую сетевую воду), не возвращенный на источник теплоты и в тепловую сеть энергоснабжающей организации..

Согласно п. 6.1 договора срок его действия был определен с 01.07.2005 года до 31.12.2005 г. и считается ежегодно

продленным, если за месяц до окончания срока его действия ни одна из сторон не заявит о прекращении или изменении либо о заключении нового договора.

В Приложении № 1 к договору стороны согласовали расчетные тепловые нагрузки и расход теплоносителя по магазину «Венеция», расположенному по адресу: г. К-Чепецк, пр. Мира, 27.

Упомянутым в договоре приложением № 2 к договору стороны определили границу раздела ответственности по данному магазину – «врезка в подвале дома». В ходе рассмотрения настоящего дела представителями ответчика никаких документов об изменении с момента заключения договора теплоснабжения схемы технологического присоединения системы теплоснабжения нежилых помещений к тепловым сетям не представили.

18.10.2006 стороны заключили дополнительное соглашение к договору, которым включили в договор еще один объект теплоснабжения – магазин № 45, расположенный в г. Киров-Чепецке по ул. Первомайская, 4/5, дополнением № 1 к Приложению № 1 договора стороны изменили объемы теплоснабжения.

Письмом от 19.11.2007 г. № 01-4298 ОАО «ККС» уведомило ООО «Мастер-Строй» о том, что тепловые сети сторон не имеют между собой балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон и этот вопрос необходимо решить с управляющей организацией ООО «ЖЭК-2».

30.11.2007 г. ОАО «ККС» направило ООО «Мастер-Строй» уведомление об исключении из договора теплоснабжения № 901197 объекта, находящегося по адресу: г. К-Чепецк, пр. Мира, 27 (магазин «Венеция»), так как тепловые сети «Энергоснабжающей организации» и «Абонента» не имеют между собой границ балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности, и рекомендовало абоненту заключить договор теплоснабжения с управляющей организацией по данному многоквартирному жилому дому с ООО «ЖЭК-2». Приложенным к указанному письму дополнительным соглашением к договору предусмотрено исключение объекта по пр. Мира, 27 из договора теплоснабжения с 01.09.2006 г.

Письмом от 28.12.2007 г. № 146 ООО «Мастер-Строй» выразило свое несогласие с подписанием дополнительного соглашения об исключении объекта по пр. Мира, 27 из договора теплоснабжения, мотивируя тем, что изменения в договор с 01.09.2006 г. не могут быть внесены в связи с тем, что расчеты по данному договору осуществлены по 30.09.2007 г., кроме того, приложением № 2 к договору установлена граница ответственности как «врезка в подвале жилого дома пр. Мира, 27». 04.04.2008 ООО «Мастер-Строй» вновь напомнило ОАО «ККС» о том, что одностороннее расторжение договора теплоснабжения не допускается, и просило надлежащим образом выполнять обязанности по договору.

В дальнейшем сторонами не было достигнуто соглашение об исключении из договора теплоснабжения объекта по пр. Мира, 27, ОАО «ККС» меры по урегулированию данного спора не приняло, в арбитражный суд с соответствующим заявлением не обращалось.

В силу ст. 523, п. 1 ст. 539, ч. 2 п. 1 ст. 546 ГК РФ односторонний отказ от исполнения договора поставки тепловой энергии не допускается.

15.02.2008 ОАО «ККС» было реорганизовано в форме разделения на открытое акционерное общество «Кировские коммунальные системы» и открытое акционерное общество «Кировская теплоснабжающая компания». Согласно принципам распределения прав, обязанностей и имущества между организациями, созданными в результате реорганизации ОАО «ККС» в форме разделения (утверждены Президентом ОАО «ККС» от 15.02.2008) все права, обязанности, имущество, не вошедшее в раздельный баланс реорганизованного общества и во вступительные балансы вновь созданных обществ делятся между ними по технологическому принципу, исходя из назначения в технологическом процессе в соответствии с видами деятельности: деятельность по теплоснабжению – ОАО «КТК», деятельность по водоснабжению и водоотведению – ОАО «ККС».

Письмом от 27.02.2008 г. № 15-533/111 ОАО «Кировские коммунальные системы» уведомило ООО «Мастер-Строй» о реорганизации и переходе прав и обязанностей по данному договору к ОАО «Кировская теплоснабжающая компания», которое письмом от 08.05.2008 г. № 15-1424/535 также уведомило абонента о том, что данное общество является преемником по договору теплоснабжения № 901197 от 01.06.2005 г., что договор сохраняет свою силу и не требует перезаключения и изменения его условий.

Арбитражным судом Кировской области решением от 25.02.2010 г. по делу № А28-16585/2009, оставленным в силе постановлением апелляционной инстанции от 12.05.2010 г., а также решением от 19.02.2010 г. по делу № А28-16277/2009, оставленным в силе постановлением апелляционной инстанции от 11.05.2010 г. договор теплоснабжения от 01.06.2005 № 901197, заключенный между ОАО «ККС» (правопреемником ОАО «КТК») и ООО «Мастер-Строй» признан действующим по настоящее время. Кроме того, в решении Арбитражного суда Кировской области от 25.02.2010 г. по делу № А28-16585/2009 содержится вывод о том, что поставка тепловой энергии на объект ООО «Мастер-Строй», расположенный по пр. Мира, 27, в г. Кирово-Чепецке, осуществляется во исполнение договора № 901197, т.е. именно ОАО «КТК».

Согласно протокола № 1 от 12.02.2007 г. заочного общего собрания собственников многоквартирного дома, расположенного в г. Кирово-Чепецке, по пр. Мира, 27, управление данным многоквартирным домом передано управляющей организации ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2», причем управляющая организация не представила в материалы дела уведомление (информацию) о проведении собрания, направленного в адрес ООО «Мастер-Строй», несмотря на то, что на момент проведения собрания данное Общество являлось собственником нежилых помещений в указанном доме. Между собственниками помещений многоквартирного дома и ООО «ЖЭК-2» заключен договор № 15/2 от 01.03.2007 г., в соответствии с п. 2.1 которого собственники передали, а управляющая организация приняла на себя полномочия по управлению многоквартирным домом, в числе которых указаны выбор обслуживающих, ресурсоснабжающих организаций и заключение с ними договоров от имени и за счет собственников, выполнение работ по содержанию и текущему ремонту общего имущества. Приложением № 6 к договору определен перечень коммунальных услуг, в том числе - теплоснабжение. Перечень общего имущества, переданного в управление ООО «ЖЭК-2» данным договором не определен.

Согласно разделу 4 Устава ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2», утв. собранием участников от 17.12.2009, Общество вправе совершать любые, не запрещенные законодательством и уставом Общества, виды сделок, осуществлять посреднические услуги, осуществлять любые виды хозяйственной и коммерческой деятельности, управление эксплуатацией жилищного фонда, производство общестроительных работ по прокладке местных трубопроводов, линий связи, линий электропередач.

До момента направления ООО «Мастер-Строй» уведомления об исключении объекта по пр. Мира, 27 из договора теплоснабжения № 901197, а также до момента заключения ООО «ЖЭК-2» с собственниками помещений договора № 15/2 от 01.03.2007 г на управление многоквартирным домом по пр. Мира 27, правопреемником ОАО «КТК» заключил договор теплоснабжения № 901502 от 01.02.2007 г. с ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2», в соответствии с п. 1.1 и 2.1.1 которого ОАО «ККС» (энергоснабжающая организация) обязалось подавать ООО «ЖЭК-2» до границ эксплуатационной ответственности своих сетей через присоединенную сеть тепловую энергию в горячей воде и теплоноситель на горячее водоснабжение при определенной договором максимальной (расчетной) тепловой нагрузке. Дополнением № 1 в приложение № 1 к договору, действующим с 01.04.2007 г., и Таблицей № 2 определены расчетные тепловые нагрузки и расход теплоносителя, в том числе в объеме 0,0505 Гкал/час. (расчетный расход теплоносителя 1,5 т/месяц) в отношении нежилых помещений, принадлежащих ООО «Мастер-Строй», расположенных по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27, несмотря на наличие действующего прямого договора между энергоснабжающей организацией и ООО «Мастер-Строй», причем данное Общество не участвовало в согласовании указанных объемов теплоснабжения.

Граница эксплуатационной ответственности дополнением № 1 в приложение № 2 к договору № 901502 жилого дома по пр. Мира 27 указана «наружная стена здания».

В результате заключения договора теплоснабжения № 901502, вопреки сохранившему свое действие прямому договору № 901197 между ОАО «ККС» и ООО «Мастер-Строй», ОАО «ККС» передало ООО «ЖЭК-2» функции энергоснабжающей организации в отношении принадлежащих ООО «Мастер-Строй» на праве собственности и аренды нежилых помещений, расположенных в данном здании.

Как следует из письма от 22.10.2009 № 517, направленного ООО «ЖЭК-2» в ответ на запрос Кировского УФАС, начиная с 16.08.2007 г., ООО «ЖЭК-2» неоднократно направляло в адрес ООО «Мастер-Строй» проекты договоров теплоснабжения, которыми была предусмотрена подача тепловой энергии в нежилые помещения, принадлежащие ООО «Мастер-Строй», расположенные по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27 (в материалы дела ни одна из сторон данные проекты договоров и сопроводительные письма не представила). Письмом от 28.12.2007 г. № 147 ООО «Мастер-Строй» уведомило ООО «ЖЭК-2» о том, что имеет действующий договор, заключенный с ОАО «ККС», в связи с чем не намерено рассматривать проект договора теплоснабжения (письмо вручено в тот же день представителю ООО «ЖЭК-2» Кудрявцеву Н.В.).

Письмом без номера и даты ООО «ЖЭК-2» уведомило ООО «Мастер-Строй» о том, что в случае не заключения договора на техническое обслуживание мест общего пользования и договора на теплоснабжение, ООО «ЖЭК-2» вынуждено будет отключить отопление магазина 29.12.2007 г. Письмом от 28.12.2007 г. № 148, врученным в тот же день представителю ООО «ЖЭК-2» Кудрявцеву Н.В., ООО «Мастер-Строй» уведомило ООО «ЖЭК-2» о недопустимости отключения от теплоснабжения нежилых помещений по пр. Мира, 27 ввиду наличия прямого договора теплоснабжения данных нежилых помещений, заключенного с теплоснабжающей организацией (ОАО «ККС»).

По запросу Кировского УФАС ООО «ЖЭК-2» представило в материалы дела проект договора № 5 от 01.08.2009 г., который направлялся для согласования ООО «Мастер-Строй». В соответствии с п. 1.1 и 2.1.1 указанного договора была предусмотрена обязанность ООО «ЖЭК-2» (управляющей организации) осуществлять подачу в границах эксплуатационной ответственности сетей, через присоединенную тепловую сеть, тепловой энергии и теплоносителя при определенной договором максимальной (расчетной) нагрузке. Приложением (без номера) к проекту договора расчетный расход теплоносителя указан в объеме 1,5 т/месяц, а расчетная тепловая нагрузка - в объеме 0,0509 Гкал/час, т.е. на 0,0004 Гкал/час больше, чем указано в приложении к договору № 901502, заключенному между ОАО «ККС» и ООО «ЖЭК-2» по данному объекту. Действие указанного проекта договора было предусмотрено с 01.04.2007 г. по 31.12.2009 с условием его ежегодного продления, если за месяц до его окончания ни одна из сторон не заявит о его прекращении или изменении либо о заключении нового договора (п. 6 проекта договора).

Согласно статьям 309, 310 ГК РФ, обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями. Односторонний отказ от исполнения обязательств и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом.

В силу п. 1 ст. 544 ГК РФ оплата энергии производится за фактически принятое абонентом количество энергии, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

Пунктами 1.1, 2.3.2, 2.3.3, 2.3.4 договора теплоснабжения № 901197, заключенного с правопреемником ОАО «КТК», предусмотрено, что абонент обязан оплачивать потребленную тепловую энергию и теплоноситель в соответствии с порядком, предусмотренным Приложением № 3 к договору, по тарифам, указанным в Приложении № 4 к договору.

Пунктом 1.1 Приложения № 3 к договору теплоснабжения № 901197, Энергоснабжающая организация обязана на 10-е число расчетного месяца выставить платежное требование в размере 100% стоимости договорной величины теплотребления, а согласно п. 1.2 указанного приложения к договору, до 5 числа месяца, следующего за расчетным, абоненту должно быть выставлено платежное требование за фактически потребленное в расчетном месяце количество тепловой энергии и невозвращенных теплоносителей, с исключением величины ранее выставленного платежного требования. В силу п. 1.3 Приложения № 3 к договору абонент должен был оплатить платежные требования в течение 3 рабочих дней, не считая дня поступления в банк. Согласно п. 4 Приложения № 3 к договору, оплата выставленных платежных требований должна была осуществляться путем безакцептного списания денежных средств со счета абонента.

Решением Арбитражного суда Кировской области от 19.02.2010 г. по делу № А28-16277/2009, оставленным в силе постановлением апелляционной инстанции от 11.05.2010 г., установлено, что между сторонами фактически сложился иной порядок исполнения обязательств по договору, а именно ОАО «КТК» выставило счета, счета-фактуры, оплата которых осуществлялась ООО «Мастер-Строй» платежными поручениями.

До момента заключения договора теплоснабжения № 901502 с ООО «ЖЭК-2», ОАО «ККС» выставило ООО «Мастер-Строй» счета-фактуры за потребленную тепловую энергию по двум объектам, включенным в договор № 901197, а именно по магазинам, расположенным по адресам: г. К-Чепецк, пр. Мира, 27 и ул. Первомайская, 4/5, а начиная с 2007 года, ОАО «ККС» прекратило выставлять счета за потребленную по данному объекту тепловую энергию, продолжая ежемесячно выставлять счета за объемы потребленной теплоэнергии только по объекту, расположенному по ул. Первомайская, 4/5, о чем свидетельствуют приложенные к счетам-фактурам акты теплотребления за истекший месяц (например, счет-фактура от 28.02.2007 № 993 и акт теплотребления за февраль 2007 г.).

С октября 2007 года (т.е. до момента направления ОАО «ККС» в адрес ООО «Мастер-Строй» уведомления о расторжении договора № 901197) счета в адрес ООО «Мастер-Строй» за тепловую энергию, потребляемую магазином «Венеция», расположенным по пр. Мира, 27, стала выставлять Управляющая компания ООО «ЖЭК-2» (счета-фактуры от 30.10.2007 № 00000309 за теплоэнергию, потребленную с апреля по октябрь 2007 г., от 30.11.2007 № 00000348, и в дальнейшем счета-фактуры выставлялись ежемесячно на протяжении 2008 и 2009, 2010 г.г.). Причем, в указанных счетах-фактурах первоначально предъявлялись к оплате лишь суммы за сетевую воду и теплоэнергию в горячей воде. А начиная с января 2010 года, ООО «ЖЭК-2» в отсутствие заключенного договора теплоснабжения, стало выставлять ООО «Мастер-Строй» счета-фактуры (от 31.01.2010 № 00000093, от 28.02.2010 № 00000273, от 31.03.2010 № 00000947, от 30.04.2010 № 00001132, от 31.05.2010 № 00001490), в которые кроме платы за теплоэнергию в горячей воде и сетевую воду, ежемесячно включалась плата за услуги управления многоквартирным домом исходя из площади магазина 582,7 кв.м. в сумме 1876,29 руб. и за содержание общего имущества исходя из площади 582,7 кв.м. в сумме 3892,44 руб.

Исходя из изложенного, Комиссия пришла к выводу о том, что при условии расторжения договора теплоснабжения с ОАО «КТК» и заключения договора теплоснабжения с ООО «ЖЭК-2», ООО «Мастер-Строй» вынуждено было бы ежемесячно оплачивать ООО «ЖЭК-2» дополнительно к стоимости тепловой энергии и услугам по ее передаче сумму 5768,73 руб., с учетом НДС (за дополнительные услуги, в которых не нуждается ООО «Мастер-Строй»), в том числе и за те периоды, когда теплоснабжение нежилых помещений не осуществляется (с мая по сентябрь (октябрь) каждого года). Следовательно, заключение договора теплоснабжения с ООО «ЖЭК-2» экономически не выгодно для ООО «Мастер-Строй», противоречит уставным целям деятельности данного Общества (извлечение прибыли), и наоборот, выгодно для ООО «ЖЭК-2». Кроме того, ООО «Мастер-Строй», не участвуя в процессе согласования условий договора теплоснабжения между ОАО «КТК» и ООО «ЖЭК-2», не имеет возможности влиять на определение договорного объема теплотребления по принадлежащему Обществу

объекту, расположенному по пр. Мира, 27.

ООО «Мастер-Строй» неоднократно просило ОАО «ККС» выставить счета и сообщить размер образовавшейся задолженности (письмо от 15.08.2007 без номера, от 3.03.2008, от 04.04.2008), одновременно уведомляя при этом ООО «ЖЭК-2» о том, что не обязано оплачивать счета данной организации ввиду отсутствия договорных отношений, а также наличия прямого договора с ОАО «ККС» (письма от 28.12.2007 № 147 и 148, от 25.08.2008 № 86, от 21.08.2009 № 61). Однако, правопродшественник ОАО «КТК» продолжал предъявлять к оплате только счета-фактуры за потребление тепловой энергии по второму объекту, расположенному в г. Кирово-Чепецке, по ул. Первомайская, 4/5, одновременно предлагая обратиться с вопросами оплаты услуг к ООО «ЖЭК-2».

С момента перехода прав и обязанностей по договору теплоснабжения № 901197, несмотря на уведомление абонента о сохранении всех условий договора, ОАО «КТК», продолжая политику правопродшественника, не выставяло счета на оплату потребленной тепловой энергии по объекту, расположенному по пр. Мира, 27, искусственно создавая ситуацию образования задолженности ООО «Мастер-Строй» за теплоэнергию, данный факт подтверждается ежемесячно направляемыми абоненту счетами и актами теплопотребления, приложенными к счетам-фактурам, предъявленным ОАО «КТК» к оплате ООО «Мастер-Строй».

Между тем, именно ОАО «КТК» осуществляло мероприятия по принятию теплового узла ООО «Мастер-Строй» в эксплуатацию в начале отопительного сезона 2008-2009 г.г. и 2009 – 2010 г.г. (о чем свидетельствуют акты о результатах проведения гидравлических испытаний от 16.09.2008, 09.09.2009, подписанные представителями ОСП «Тепловые сети г. Кирово-Чепецка»), т.е. осуществляло подачу тепловой энергии данному потребителю. Но в то же время, возобновление теплоснабжения объекта ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 в начале отопительного сезона 2008 – 2009 г.г. было осуществлено только после неоднократных заявок абонента о необходимости начала отопительного сезона (письмо от 1.11.2008 г., телеграммы от 1.11.2008 г. и 5.11.2008 г.).

ООО «Мастер-Строй» неоднократно требовало и от ОАО «КТК» надлежащего исполнения обязанности по выставлению счетов за потребленную на объекте по пр. Мира, 27 теплоэнергию (письма от 09.07.2008 г. № 77, от 31.10.2008 г. № 101, от 24.06.2009 г. № 53). Ответов на указанные письма ОАО «КТК» не давало, счета к оплате не предъявляло. \_

При этом ООО «Мастер-Строй», не отказывалось от оплаты стоимости услуг, а, наоборот, проявляя всю степень заботливости и осмотрительности при исполнении принятых по договору теплоснабжения обязательств, в отсутствие счетов и информации о количестве фактически потребленной тепловой энергии, самостоятельно перечисляло ОАО «КТК» денежные суммы в оплату потребленной тепловой энергии, так ООО «Мастер-Строй» перечислило ОАО «КТК» платежными поручениями № 283 от 15.09.2008 г. сумму 30000 руб., № 30 от 16.02.09 - 10000 руб. Однако, не имея достаточной информации о сумме задолженности за потребленную в указанный период теплоэнергию, ООО «Мастер-Строй» не имело реальной возможности оплатить ее в количестве, соответствующем фактическому потреблению. Кроме того, без первичных документов (счетов на оплату услуг) Общество не имеет возможности вести достоверный бухгалтерский учет затрат на теплоснабжение.

ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» полученные от ООО «Мастер-Строй» в оплату потребленной теплоэнергии денежные средства плательщику не возвращало, а также не направляло в его адрес уведомлений о перечислении средств ненадлежащему получателю. Напротив, полученные денежные средства самостоятельно, не уведомляя об этом ООО «Мастер-Строй», перераспределяло в счет оплаты теплоэнергии по договору от 01.02.2007 № 901502, заключенному с ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2», о чем свидетельствуют письма ОАО «КТК», направленные в адрес УК ООО «ЖЭК-2»: от 21.12.2007 б/н (об отнесении платежей в сумме 59551,64 руб., поступивших от ООО «Мастер-Строй»), в счет оплаты по договору), от 30.09.2008 б/н, (о переносе платежей в счет оплаты по договору № 901502 суммы 30000 руб., поступивших от ООО «Мастер-Строй»), от 02.03.2009 б/н (о переносе платежа в сумме 10000 руб., поступившего от ООО «Мастер-Строй», в счет договора № 901502).

ООО «ЖЭК-2», в свою очередь, учитывало вышеуказанные суммы в счет погашения якобы имевшей место задолженности ООО «Мастер-Строй» перед ООО «ЖЭК-2» за услуги поставки теплоэнергии, о чем свидетельствуют представленные Комиссии Кировского УФАС акты сверок расчетов по состоянию на 04.05.09, на 25.09.09, на 06.11.09, подготовленные ООО «ЖЭК-2» и не подписанные ООО «Мастер-Строй».

Несмотря на то, что ООО «Мастер-Строй» имеет реальную задолженность за потребленную на объекте по пр. Мира, 27 тепловую энергию, ОАО «КТК» представило Комиссии Кировского УФАС подписанные им акты сверок расчетов по состоянию на 04.05.2009, 25.09.2009, из которых следует, что ООО «Мастер-Строй» не имеет задолженности за потребленную тепловую энергию перед ОАО «КТК», чем подтверждается тот факт, что все выставленные ОАО «КТК» счета ООО «Мастер-Строй» оплатило.

Арбитражный суд Кировской области решением по делу № А28-16585/2009, вступившим в законную силу, отказал ООО «ЖЭК-2» во взыскании с ООО «Мастер-Строй» задолженности за тепловую энергию в период с октября 2007 г. по октябрь 2009 г., в связи с наличием исполняемых сторонами договорных отношений между ОАО «КТК» и ООО «Мастер-Строй».

04.05.2009 г. ООО «Мастер-Строй» получило от ОАО «КТК» письмо № 01-1340, в котором ОАО «КТК» уведомило абонента о том, что при не погашении задолженности за услуги теплоснабжения ОАО «КТК» вынуждено будет в одностороннем порядке полностью отказаться от выполнения обязательств по договору теплоснабжения путем не включения отопления и (или) горячего водоснабжения.

07.09.2009 г. ООО «ЖЭК-2», не имея никакого отношения к системе теплопотребления ООО «Мастер-Строй», с участием представитель ООО «ЖЭК-1», без участия представителей ООО «Мастер-Строй» или иных незаинтересованных организаций, без предварительного уведомления данного Общества, осуществило осмотр элеваторного узла в тепловом пункте многоквартирного жилого дома № 27 по пр. Мира в г. Кирово-Чепецке и в связи с имеющейся задолженностью за тепловую энергию собственника нежилого помещения (магазина «Венеция») Куликова А.В. (как указано в акте), установила пломбы на запорную арматуру элеваторного узла, расположенного в подвальном помещении данного жилого дома, чем была предпринята попытка ограничить поставку тепловой энергии на данный объект в начале отопительного сезона.. Копия акта в адрес ООО «Мастер-Строй» не направлялась, а была представлена только Комиссии Кировского УФАС.

Согласно акта от 09.09.2009 г., представителем ОСП «Тепловые сети г. Кирово-Чепецка» проведены гидравлические испытания трубопроводов тепловых сетей на объектах ООО «Мастер-Строй» по адресам: пр. Мира, 27 и ул. Первомайская, 4/5, в пункте 4 указанного акта содержится указание на то, что при испытании дефекты не выявлены. Причем, в силу технических причин гидравлические испытания при закрытых задвижках и установленных на них пломбах не могли быть осуществлены, что свидетельствует о том, что пломбы, установленные ООО «ЖЭК-2» 7.09.09, были сняты. При проведении гидравлических испытаний представители ООО «ЖЭК-2» не присутствовали.

25.09.2009 г. другим представителем теплосети составлен акт об испытании трубопроводов на прочность и герметичность по объекту магазин «Венеция» (пр. Мира, 27), в акте содержится вывод, что системы теплопотребления выдержали испытания, и что пуск тепла производится при наличии акта готовности в соответствии с п. 2.3.9 и 2.3.10 договора.

25.09.09 тот же представитель ОСП «Тепловые сети г. Кирово-Чепецка» составил акт о прекращении подачи тепловой энергии и теплоносителя, в котором указывается метод прекращения подачи тепловой энергии и теплоносителя «заводжки № 1,2,3,4 опломбированы», дата прекращения указана 25.09.09. Копия акта вручена представителю ООО «Мастер-Строй».

Доводы представителей ОАО «КТК», изложенные в заключении по результатам служебного расследования от 11.11.2009, о том, что акт от 25.09.2009 лишь фиксировал наличие пломб, установленных согласно акта от 05.05.09 по окончании отопительного сезона и соответственно не имеет никакого отношения к ограничению подачи тепловой энергии путем наложения пломб на задвижках элеваторного узла ООО «Мастер-Строй», опровергается условиями договора и сложившимся в предыдущие годы между сторонами порядком подачи тепловой энергии в начале отопительного сезона. Кроме того, если верить акту от 7.09.09, на запорной арматуре системы теплоснабжения ООО «Мастер-Строй» должны были стоять пломбы ООО «ЖЭК-2».

Пунктом 2.3.9 договора № 901197 установлена обязанность абонента выполнять ежегодно мероприятия по подготовке систем теплоснабжения, тепловых сетей и задвижек на врезке наружных тепловых сетей, находящихся на балансе абонента, к работе в предстоящий отопительный период с проведением их гидравлических испытаний на прочность и плотность (опрессовок) в присутствии представителя энергоснабжающей организации и с оформлением соответствующего акта технической готовности.

Согласно п. 2.3.10 указанного договора, абонент вправе включать системы теплоснабжения или их отдельные части в начале отопительного сезона, а также после планового (летнего) или аварийного ремонта только с разрешения энергоснабжающей организации при наличии акта технической готовности.

В начале отопительного сезона 2007-2008 г.г. и 2008-2009 г.г. представителями теплоснабжающей организации составлялись только акты о проведении гидравлических испытаний внутренней системы отопления ООО «Мастер-Строй» (акты от 21.09.2004, 2.10.2007, 16.09.2008 г.). Акты о прекращении подачи тепловой энергии путем закрытия и опломбирования задвижек составлялись представителем теплоснабжающей организации только при окончании отопительного сезона (акты от 14.04.2008, 06.05.09), но не составлялись после проведения гидравлических испытаний в начале отопительного сезона 2007-2008, 2008 – 2009 г.г. (в материалы дела подобные акты не представлены).

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что закрытие задвижек и установка ОАО «КТК» пломб на запорной арматуре элеваторного узла ООО «Мастер-Строй» фактически осуществлена в целях не возобновления в начале отопительного сезона 2009-2010 г.г. подачи тепловой энергии в нежилые помещения, расположенные по пр. Мира, 27.

Комиссия пришла к выводу о том, что установление ООО «ЖЭК-2» пломб на запорной арматуре элеваторного узла, расположенного в подвальном помещении жилого дома по пр. Мира, 27 в г. Кирово-Чепецке (согласно акта от 7.09.2009) реально не могло препятствовать подаче тепловой энергии в нежилые помещения ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 в начале отопительного сезона 2009-2010 г.г. в силу следующего:

- по окончании отопительного сезона 2008 – 2009 г.г. на запорной арматуре элеваторного узла ООО «Мастер-Строй» пломбы были установлены представителями ОАО «КТК» (акт от 06.05.2009 г.);
- гидравлические испытания системы теплоснабжения ООО «Мастер-Строй», осуществленные 09.09.09, не могли проводиться при наличии пломб, установленных ООО «ЖЭК-2»
- в более поздние сроки, чем 7.09.09, 25.09.09 составлен акт об опломбировании данной запорной арматуры представителями ОАО «КТК»;

- акт от 7.09.09 не направлен в адрес ООО «Мастер-Строй»;
- ООО «ЖЭК-2» не направляло в адрес ООО «Мастер-Строй» официального уведомления о прекращении подачи тепловой энергии в связи с наличием задолженности за услуги по теплоснабжению;
- вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Кировской области от 19.02.2010 г. по делу № А28-16277/2009 установлено, что подача тепловой энергии в нежилые помещения ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 осуществляется ОАО «КТК».

Исходя из изложенного, Комиссия пришла к выводу о том, что именно силами ОАО «КТК», а не ООО «ЖЭК-2» осуществлены действия по созданию препятствий по подаче тепловой энергии на данный объект в начале отопительного сезона 2009 – 2010 г.г.

Постановлением МО «Город Кирово-Чепецк» от 21.09.2009 № 1700 установлена дата начала отопительного сезона на территории муниципального образования «Город Кирово-Чепецк» с 23.09.2009 г. Согласно п. 2 указанного постановления включение систем отопления прочих потребителей, к которым относится ООО «Мастер-Строй» было запланировано до 30.09.2009 г.

ООО «Мастер-Строй» неоднократно подавало в ОАО «КТК» заявки о подключении отопления (начиная с 28.09.2009 г.) на объекте по адресу: г. К-Чепецк, пр. Мира, 27 (письмо от 25.09.09 - согласно почтовой карточке о вручении получено ОАО «КТК» 29.09.09, телеграммы в адрес ОАО «КТК» и Кирово-Чепецкие тепловые сети от 29.09.09, от 30.09.09 – которую согласно служебного извещения Кировского филиала ОАО «Волгателеком» в Кирово-Чепецких тепловых сетях принять указанную телеграмму отказались, от 5.10.2009 г. с просьбой о включении тепла с 01.11.09). Однако, ни в срок, указанный в заявке о подключении тепла, ни 30.09.2009 г. (общий срок начала отопительного сезона в г. Кирово-Чепецке), подача тепловой энергии в нежилые помещения ООО «Мастер-Строй» по адресу: пр. Мира, 27, не была осуществлена.

26.10.2009 г. письмом № 75, направленным в адрес ОАО «КТК», ООО «Мастер-Строй» просило направить 5.11.2009 г. представителя для участия в работе комиссии по факту отсутствия тепла на указанном объекте. 5.11.2009 г. с участием представителей ООО «Мастер-Строй», ООО «Мастер-Сервис», ателье «Ремонт обуви», магазина «Игрушки», магазина «Гламур», без участия представителей ОАО «КТК» составлен акт об отсутствии тепла в помещениях магазина «Венеция» по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27. Аналогичные акты составлены 20.11.2009 г., 10.12.2009 г. (представители ОАО «КТК» для составления акта вызывались телефонограммами от 17.11.2009 г. № 81 и от 7.12.2009 г. № 85).

Факт не возобновления с 30.09.2009 г. (в начале отопительного сезона) подачи тепловой энергии в нежилые помещения ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 также подтверждается следующим:

- в соответствии со сложившимся между сторонами порядком, после направления заявки о подаче тепла в начале отопительного сезона, теплоснабжающая организация направляла абоненту (ООО «Мастер-Строй») письменно или телефонограммой уведомление (разрешение) на пуск тепловой энергии (например, телефонограммы от 19.10.2007 г. и от 21.10.2008 г.). Подобного разрешения в начале отопительного сезона 2009-2010 г.г. ООО «Мастер-Строй» от ОАО «КТК» не получило;

- заявлениями представителей ОАО «КТК» на заседаниях Комиссии Кировского УФАС о том, что ОАО «КТК» не обязано подавать тепловую энергию данному абоненту в связи с прекращением действия договора в части теплоснабжения нежилых помещений, расположенных по пр. Мира, 27 (протокол заседания Комиссии от 10.12.2009 г.).

Довод ответчика о том, что ОАО «КТК», установившая пломбы на запорной арматуре ООО «Мастер-Строй», не препятствовало подаче тепловой энергии в нежилые помещения по пр. Мира, 27, так как абонент самостоятельно снимает пломбы в начале отопительного сезона и открывает задвижки на системе теплоснабжения, не соответствуют условиям договора № 901197 и фактически сложившимся между сторонами договорным отношениям.

Пунктом 2.3.14 договора теплоснабжения № 901197 установлена обязанность абонента обеспечить сохранность пломб, установленных представителем энергоснабжающей организации. А пунктом 4.5 договора установлена ответственность абонента в виде оплаты неустойки в размере 2 (двух) кратной стоимости тепловой энергии, потребленной самовольно. При этом самовольным потреблением признано подключение без разрешения энергоснабжающей организации объектов,

осуществленное путем срыва пломб, установленных представителем энергоснабжающей организации. Кроме того, за срыв пломб пунктом 4.6 договора в редакции протокола согласования разногласий установлен для абонента штраф в размере 10 МРОТ (минимальных размеров оплаты труда), установленных законодательством Российской Федерации на дату нарушения.

Следовательно, ООО «Мастер-Строй» не вправе было самостоятельно без разрешения теплоснабжающей компании сорвать пломбы и обеспечить пуск тепловой энергии в принадлежащие Обществу помещения без соответствующего разрешения ОАО «КТК».

Доводы ОАО «КТК» о том, что система теплоснабжения ООО «Мастер-Строй» не была готова к приему тепловой энергии в начале отопительного сезона, т.к. ООО «Мастер-Строй» не выполнило требования предписания по подготовке к отопительному сезону 2009/2010 г.г., Комиссия не принимает в связи с тем, что ОАО «КТК» не представило доказательств того, что данное предписание было направлено (вручено) ООО «Мастер-Строй», а также в связи с тем, что указанные доводы ОАО «КТК» противоречат актам от 09.09.2009 и 25.09.09, в которых содержится вывод о том, что сети выдержали испытания и пуск тепла возможен.

Только актом от 6.11.2009 г., составленным с участием представителей ОАО «КТК» и ООО «ЖЭК-2», без участия представителей ООО «Мастер-Строй» или иных незаинтересованных организаций, зафиксирован факт отсутствия пломб на запорной арматуре системы теплоснабжения ООО «Мастер-Строй». Таким образом, Комиссия пришла к выводу о том, что, по крайней мере, в период с 30.09.2009 по 6.11.2009 г. теплоснабжение нежилых помещений ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 не осуществлялось. Содержащееся в данном акте утверждение о том, что на момент проведения осмотра теплоснабжение нежилых помещений по пр. Мира, 27 обеспечивается, не принимается Комиссией ввиду того, что данный документ составлен в одностороннем порядке, с участием только заинтересованных лиц, в нем не содержится данных о температуре в нежилых помещениях, также данный акт противоречит материалам дела и позиции ОАО «КТК» на заседаниях Комиссии.

В решении Арбитражного суда Кировской области от 19.02.2010 г. по делу № А28-16227/2009 содержится вывод о том, что по состоянию на момент проведения комиссии 29.12.2009 г. теплоснабжение нежилых помещений ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 возобновлено. На момент проведения Комиссией Кировского УФАС выездной внеплановой проверки ООО «ЖЭК-2» 13.01.2010 г. теплоснабжение спорного объекта осуществлялось, что отражено в составленном протоколе осмотра элеваторных узлов в подвальном помещении жилого дома по пр. Мира, 27 и подтверждено подписями присутствовавших при составлении протокола лиц.

Если абонентом по договору энергоснабжения выступает юридическое лицо, в силу ч. 1 ст. 546 ГК РФ энергоснабжающая организация вправе отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке по основаниям, предусмотренным ст. 523 ГК РФ, за исключением случаев, установленных законом или иными правовыми актами.

Перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии, согласно ч. 2 и ч. 3 ст. 546 ГК РФ, допускаются:

- по соглашению сторон,
- после предварительного предупреждения абонента в случаях, когда удостоверенное органом государственного энергетического надзора неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности граждан;
- без согласования с абонентом после предварительного его предупреждения в случае нарушения указанным абонентом - юридическим лицом - обязательств по оплате энергии;
- без согласования с абонентом и без соответствующего его предупреждения в случаях необходимости принятия неотложных мер по предотвращению или ликвидации аварии при условии незамедлительного уведомления абонента об этом.

В соответствии с п. 2.2.2 договора № 901197, энергоснабжающая организация имеет право прекращать или ограничивать подачу тепловой энергии абоненту после предупреждения в случае ненадлежащего исполнения обязательств по оплате в сроки, установленные приложением № 3 к договору. Пунктом 2.3.8 договора на абонента возложена обязанность выполнять требования энергоснабжающей организации по режиму потребления тепловой энергии и теплоносителя, в том числе по ограничению и прекращению потребления тепловой энергии по основаниям, установленным настоящим договором и действующим законодательством.

Пунктом 6 Приложения № 3 к договору установлен следующий порядок ограничения и прекращения теплоэнергии абоненту при невыполнении им условий оплаты:

6.1. при неоплате (неполной) оплате абонентом промежуточного платежа, а равно неоплате окончательного платежа, предусмотренного п. 1 данного приложения, энергоснабжающая организация письменно предупреждает абонента, что в случае не поступления оплаты в срок, установленный в предупреждении, ему будет введено ограничение потребления теплоэнергии.

6.2. Ограничение подачи теплоэнергии производится:

самостоятельно персоналом абонента или в присутствии представителей энергоснабжающей организации в указанный в предупреждении срок;

при отказе абонента выполнить требование по ограничению или допустить представителя энергоснабжающей организации для контроля за исполнением ограничения энергоснабжающая организация реализует принадлежащее ей право путем ограничения подачи тепловой энергии на границе балансовой принадлежности тепловых сетей или в присутствии представителей государственного энергетического надзора производит необходимые оперативные переключения в энергетических установках, принадлежащих абоненту.

Согласно п. 6.3 Приложения № 3 к договору, в случае непогашения абонентом образовавшейся задолженности по истечении пяти дней со дня введения ограничения, энергоснабжающая организация вправе полностью прекратить подачу теплоэнергии до полного погашения задолженности, при этом абонент должен быть уведомлен о дате и часе прекращения подачи теплоэнергии за одни сутки до отключения.

Согласно п. 7 Приложения № 3 к договору, возобновление подачи теплоэнергии осуществляется по соглашению сторон после погашения всех денежных обязательств абонента.

Проанализировав указанные документы, Комиссия Кировского УФАС пришла к выводу о том, что такое прекращение подачи тепловой энергии как не возобновление теплоснабжения объекта ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 в начале отопительного сезона 2009 – 2010 г.г. не предусмотрено федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти и судебными актами, а также условиями договора теплоснабжения № 901197.

Согласно представленных ОАО «КТК» Комиссии Кировского УФАС подписанных актов о сверке расчетов ни по состоянию на момент направления уведомления о возможном прекращении подачи тепловой энергии в связи с имеющейся задолженностью, ни на момент опломбирования систем отопления, ни в момент начала отопительного сезона в г. Кирово-Чепецке, ООО «Мастер-Строй» не имело задолженности перед ОАО «КТК» по выставленным счетам за потребленную тепловую энергию.

На тепловую энергию имелся спрос, т.к. ООО «Мастер-Строй» неоднократно обращалось непосредственно в ОАО «КТК», а также в обособленное структурное подразделение – ОСП «Кирово-Чепецкие тепловые сети» с просьбой о подаче тепловой энергии в начале отопительного сезона 2009-2010 г.г. в нежилые помещения по пр. Мира, 27.

Техническая возможность оказания услуг по поставке тепловой энергии на объект по пр. Мира, 27, в том числе и минуя

тепловые сети, находящиеся на обслуживании ООО «ЖЭК-2», существовала, что подтверждается выводами, изложенными в решении Арбитражного суда по Кировской области от 19.02.2010 г. по делу № А28-16277/2009.

Оказание услуг теплоснабжения ООО «Мастер-Строй» не являлось экономически не выгодным для ОАО «КТК», поскольку Решением Правления РСТ Кировской области от 21.11.2008 № 45/1 для ОАО «КТК» установлен экономически обоснованный тариф на тепловую энергию на 2009 год в г. Кирово-Чепецк, в том числе на услуги по передаче тепловой энергии.

ООО «Мастер-Строй» дополнением к заявлению указало, что в результате отсутствия тепла в помещениях магазина, ООО «Мастер-Строй» вынуждено было приостановить работу и отправить работников в вынужденные отпуска с оплатой в размере 2/3 размера среднего заработка, что помимо причинения прямых убытков могло привести к ограничению конкуренции на рынке продажи непродовольственных товаров. В отдельные дни нежилые помещения обогревались альтернативными видами отопления, что повлекло увеличение расходов на оплату потребленной электроэнергии. Следовательно, действиями ОАО «КТК» по не возобновлению подачи тепловой энергии в начале отопительного сезона причинен ущерб интересам ООО «Мастер-Строй».

Таким образом, действия ОАО «КТК» по установке пломб на запорной арматуре системы теплоснабжения ООО «Мастер-Строй», не выдаче разрешения на пуск тепла, которые, в конечном итоге, привели к прекращению поставки тепловой энергии в нежилые помещения ООО «Мастер-Строй», расположенные по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27, в период с 30.09.2009 г. по 28.12.2009 года путем не возобновления теплоснабжения данного объекта в начале отопительного сезона 2009 – 2010 г.г., при наличии спроса на данный товар, а также технической и экономической возможности теплоснабжения данного объекта, являются не обоснованными и не соответствуют требованиям действующего законодательства, условиям договора и обычаям делового оборота, причиняют ущерб экономическим интересам ООО «Мастер-Строй».

Кроме того, несмотря на выводы судов о том, что договор теплоснабжения № 901197 является действующим, и теплоснабжение нежилых помещений по пр. Мира 27 в период с 29.12.2009 г. и до окончания отопительного сезона 2009 -2010 г.г. осуществлялось, ОАО «КТК» продолжает не выполнять обязательства, предусмотренные договором теплоснабжения № 901197:

- не выставляет ООО «Мастер-Строй» счета за потребленную в период отопительного сезона 2009 – 2010 г.г. тепловую энергию, в то же время счета выставляет ООО «ЖЭК-2», указанные действия создают угрозу не возобновления теплоснабжения объекта по пр. Мира 27 в следующий отопительный сезон.

Письмом от 04.05.2010 г. № 17 ООО «Мастер-Строй» просило ОАО «КТК» направить своего представителя для выполнения мероприятий по отключению отопления на данном объекте с 30.04.2010 г. Письмом без номера и даты ОАО «КТК» уведомило ООО «Мастер-Строй» о том, что отключение отопления в нежилых помещениях ООО «Мастер-Строй» приведет к полному прекращению теплоснабжения жилых помещений многоквартирного жилого дома по пр. Мира 27, данное утверждение противоречит обстоятельствам, установленным Протоколом осмотра подвального помещения жилого дома по пр. Мира, 27 от 13.01.2010 г., проведенного Комиссией Кировского УФАС, которым установлено, что теплоснабжение нежилых помещений ООО «Мастер-Строй» и жилых помещений дома № 27 по пр. Мира осуществляется независимо друг от друга, закрытие запорной арматуры на тепловом узле ООО «Мастер-Строй» не влияет на возможность подачи тепловой энергии в жилые помещения дома.

Данные действия ОАО «КТК» причиняют ущерб интересам ООО «Мастер-Строй» и создают угрозу по невозобновлению теплоснабжения объекта по пр. Мира 27 в следующий отопительный сезон.

Часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещает 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 следующие действия (бездействие):

4) экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара прямо не предусмотрено 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.

Согласно п. 3.2 Устава ОАО «КТК», основными видами деятельности ОАО «КТК» являются: производство тепловой энергии, передача электрической и тепловой энергии, поставка тепловой энергии.

Между ОАО «ТГК-5» (Энергоснабжающая организация) и ОАО «КТК» (Абонент) заключен договор купли-продажи тепловой энергии в паре и горячей воде № 20/19-т-13 от 01.07.2005 года, согласно п. 1.1 которого Энергоснабжающая организация обязуется поставлять Абоненту до границы эксплуатационной ответственности собственных источников теплоты и тепловых сетей, указанных в Приложении № 2 к договору, и тепловых сетей Абонента тепловую энергию в паре и горячей воде.

В соответствии с п. 1.2 договора Абонент использует тепловую энергию и теплоносители, поставляемые по договору, для собственных нужд и для теплоснабжения потребителей, присоединенных к тепловым сетям Абонента.

По договору аренды имущества № 480/110-01/к от 30.06.2005, заключенному между МО «Город Кирово-Чепецк» в качестве арендодателя и ОАО «КТК» (является правопреемником ОАО «ККС») в качестве арендатора, ОАО «КТК» переданы тепловые сети, используя которые ОАО «КТК» оказывает потребителям услуги по передаче тепловой энергии и услуги теплоснабжения.

Тепловые сети дома № 27, расположенного по пр. Мира в г. Кирово-Чепецк, присоединены к магистральным тепловым сетям, эксплуатацию которых на праве аренды осуществляет ОАО «КТК».

Согласно заключению экспертизы схемы технологического присоединения системы теплоснабжения ООО «Мастер-Строй», проведенной по заказу ОАО «КТК» ООО «Агентство энергосбережения», протокола от 13.01.2010 г. осмотра подвального помещения жилого дома по пр. Мира, 27, проведенного Комиссией Кировского УФАС с участием представителей сторон и незаинтересованных лиц, принципиальных схем расположения теплового оборудования на вводе в жилой дом по пр. Мира 27, составленных филиалом КОГУП «БТИ», а также в соответствии с выводами, содержащимися в решении Арбитражного суда Кировской области по делу № А28-16585/2008, система теплоснабжения ООО «Мастер-Строй» присоединена к тепловой сети, входящей в жилой дом путем произведенной врезки на промежутке тепловой трассы между стеной дома и отключающим устройством (задвижкой) на теплотрассе, ведущей в жилые помещения дома, то есть после первого отключающего устройства.

В соответствии со ст. 426, 539-548 ГК РФ, отпуск (получение) тепловой энергии и (или) теплоносителей осуществляется на основании публичного договора энергоснабжения, заключенного абонентом и теплоснабжающей организацией. По договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязана 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 (п. 1 ст. 539 ГК РФ). 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 потребленной энергии.

Согласно пунктам 5.6 «Правил содержания имущества в многоквартирном доме», утв. постановлением Правительства РФ от 13.08.2008 № 491, в состав общего имущества включаются внутридомовые инженерные системы холодного и горячего водоснабжения, состоящие из стояков, ответвлений от стояков до первого отключающего устройства, расположенного на ответвлениях от стояков, указанных отключающих устройств, коллективных (общедомовых) приборов учета холодной и горячей воды, первых запорно-регулирующих кранов на отводах внутриквартирной разводки от стояков. В состав общего имущества включается внутридомовая система отопления, состоящая из стояков, обогревающих элементов, регулирующей и запорной арматуры, коллективных (общедомовых) приборов учета тепловой энергии, а также другого оборудования, расположенного на этих сетях.

Из смысла данных норм в постановлении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15.12.2009 № 14801/08 делается вывод о том, что тепловые сети, обеспечивающие не только внутридомовую систему отопления, но и систему за ее пределами (за пределами запорной арматуры системы теплоснабжения жилых помещений дома), не могут включаться в состав общего имущества граждан, проживающих в многоквартирном доме. Таким образом, часть тепловых сетей от места ввода в дом до места врезки системы теплоснабжения ООО «Мастер-Строй» не может быть отнесена к составу общего имущества собственников помещений в жилом доме.

Согласно справки № 1 от 09.11.2007 г., выданной Кирово-Чепецким филиалом КОГУП «Бюро технической инвентаризации», отдельный участок магистральной теплотрассы, проходящей вдоль проспекта Мира, включающих в себя вводы в жилые дома (-каждый на длине до первого вентиля в подвальных помещениях зданий), не является общим имуществом собственников жилых и нежилых помещений дома, а является объектом права лица, владеющего и эксплуатирующего участок магистральной теплотрассы с вводом в жилой дом (№ 27 в частности). Таким образом, участок тепловых сетей, находящийся между вводом в дом и первого отключающего устройства системы теплоснабжения жилых помещений дома № 27 по пр. Мира в г. Кирово-Чепецке, не входит в состав общего имущества собственников данного дома, и тепловые сети ООО «Мастер-Строй» присоединены к сетям ОАО «КТК», которое и обязано осуществлять передачу и отпуск тепловой энергии ООО «Мастер-Строй», в соответствии с условиями заключенного договора.

Согласно ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях», деятельность по передаче тепловой энергии отнесена к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

В соответствии с ч. 5 ст. 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции, положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии, признается доминирующим.

Следовательно, ОАО «КТК», имея на правах аренды тепловые сети в г. Кирово-Чепецке и используя их для передачи тепловой энергии абонентам, занимает доминирующее положение на рынке поставки (распределения) и передачи тепловой энергии в границах присоединенных сетей по отношению к абонентам, имеющим присоединенную сеть.

Приказом Кировского УФАС № 37 от 13.03.2009 ОАО «КТК» включено в «Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35% или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующего положения хозяйствующих субъектов», по передаче тепловой энергии код по ОКВЭД 40.30.2 в границах присоединенных тепловых сетей на территории МО «Город Кирово-Чепецк» с долей более 50 процентов и по распределению тепловой энергии под по ОКВЭД 40.30.3 с долей более 50 процентов в тех же границах.

Согласно письму РСТ Кировской области № 670-66-01-09 от 06.05.2010 г., ОАО «КТК» оказывает услуги по передаче тепловой энергии, совмещающей их с деятельностью по сбыту (продаже) тепловой энергии потребителям.

06.11.2008 письмом № 01-1724 ОАО «КТК» обратилось в РСТ Кировской области с заявлением об установлении тарифа на услуги по передаче тепловой энергии на 2009 год.

Решением Правления РСТ Кировской области от 21.11.2008 № 45/1 для ОАО «КТК» установлен тариф на тепловую энергию на 2009 года в г. Кирово-Чепецк, в состав которого входит тариф на услуги по передаче тепловой энергии.

Следовательно, ОАО «Кировская теплоснабжающая компания», занимающее доминирующее положение на рынке передачи и поставки (распределения) тепловой энергии по отношению к абонентам, имеющим присоединенную сеть, в географических границах расположения присоединенных тепловых сетей на территории МО «Город Кирово-Чепецк», совершило нарушение пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в экономически и технологически необоснованном прекращении поставки тепловой энергии, при наличии спроса на нее, путем не возобновления ее подачи в начале отопительного сезона 2009 – 2010 года в нежилые помещения, расположенные в г. Кирово-Чепецке, по пр. Мира, 27, что имеет (может иметь) своим результатом ущемление интересов ООО «Мастер-Строй».

Комиссия пришла к выводу о том, что в действиях ООО «ЖЭК-2» факт нарушения пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» не подтвердился. В связи с этим рассмотрение дела в отношении ООО «ЖЭК-2» в этой части подлежит прекращению.

Комиссия также усматривает в действиях ОАО «Кировская теплоснабжающая компания», занимающего доминирующее положение на рынке поставки (распределения) и передачи тепловой энергии по отношению к абонентам, имеющим присоединенную сеть, в географических границах расположения присоединенных тепловых сетей на территории МО «Город Кирово-Чепецк», нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в злоупотреблении доминирующим положением путем не выставления счетов-фактур, тогда как договором установлен порядок их выставления, а также бездействия по вопросам расчетов по договору теплоснабжения с целью понуждения ООО «Мастер-Строй» к расторжению договора теплоснабжения от 01.06.2005 № 901197, результатом чего является ущемление интересов данного юридического лица.

Кроме того, в ходе рассмотрения дела антимонопольный орган пришел к выводу о наличии в действиях ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» признаков нарушения части 2 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Часть 2 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает запрет на соглашения между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со ст. 12 настоящего Федерального закона) или иные согласованные действия хозяйствующих субъектов, если такие соглашения или согласованные приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

В силу подпункта 17 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» признаками ограничения конкуренции являются: «сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с

обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке».

Согласно подпункта 8 ст. 4 закона «О защите конкуренции», под соглашением понимается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

В соответствии со ст. 8 Федерального закона «О защите конкуренции», согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

В ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия установила, что ОАО «ККС» и ООО «ЖЭК-2» заключили между собой 1.02.2007 г. договор теплоснабжения, в соответствии с которым функции по теплоснабжению нежилых помещений ООО «Мастер-Строй» по пр. Мира, 27 переданы ООО «ЖЭК-2», несмотря на то, что между ООО «Мастер-Строй» и ОАО «ККС» действовал прямой договор теплоснабжения, и на тот момент ОАО «ККС» не направляла в адрес абонента уведомление об одностороннем расторжении (прекращении) договора, а протокол проведения собрания собственников помещений дома № 27 по пр. Мира, на котором решался вопрос о передаче ООО «ЖЭК-2» функций по управлению домом, составлен только 12.02.2007 г. Таким образом, между ОАО «ККС» и ООО «ЖЭК-2» было достигнуто соглашение, направленное на ограничение конкуренции. Приняв все права и обязанности по договору теплоснабжения от 01.06.2005 № 901197, ОАО «КТК» также стало участвовать в данном соглашении.

С момента заключения соглашения относительно синхронно и последовательно участники этого соглашения стали совершать действия, целью которых было вынудить ООО «Мастер-Строй» расторгнуть договор теплоснабжения с ОАО «ККС» (а в дальнейшем с ОАО «КТК») и заключить соответствующий договор с ООО «ЖЭК-2»:

- с 2007 года ОАО «ККС», а затем его правопреемник - ОАО «КТК», не выставляют ООО «Мастер-Строй» счета за потребленную теплоэнергию по магазину «Венеция», расположенному по пр. Мира, 27 в г. Кирово-Чепецке; с октября 2007 года (в том числе за период с апреля 2007 года по октябрь 2007 года) и далее ежемесячно по настоящее время счета за теплоэнергию стало выставлять Обществу ООО «ЖЭК-2».

- ОАО «ККС» направило уведомление ООО «Мастер-Строй» об одностороннем прекращении действия договора теплоснабжения и исключении из него объекта, расположенного по пр. Мира, 27. В свою очередь, ООО «ЖЭК-2» стало направлять ООО «Мастер-Строй» проекты договоров на теплоснабжение данного объекта, игнорируя пожелания самого абонента и информацию о том, что имеется действующий прямой договор теплоснабжения. ОАО «КТК» также неоднократно уведомляло ООО «Мастер-Строй» о необходимости решения вопросов теплоснабжения нежилых помещений и о погашении задолженности за теплоэнергию с ООО «ЖЭК-2», а не с ОАО «КТК». Также ОАО «КТК» и его обособленное структурное подразделение «ОСП г. Кирово-Чепецка» не принимало от ООО «Мастер-Строй» заявки на подключение объекта к теплоснабжению, возвращая их почтовому ведомству; а в 2010 году уклонилось от обязанности принять систему теплоснабжения по спорному объекту в связи с окончанием отопительного сезона;

- и ОАО «КТК», и ООО «ЖЭК-2» напоминают ООО «Мастер-Строй» о наличии задолженности за тепловую энергию;

- в сентябре 2009 года как ООО «ЖЭК-2», так и ОАО «КТК» опломбировало запорную арматуру на системе теплоснабжения ООО «Мастер-Строй» в целях прекращения теплоснабжения нежилых помещений по пр. Мира, 27, ссылаясь на непогашение задолженности за потребленную тепловую энергию;

- даже после возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства - в ноябре 2009 года стороны совместно с участием только представителей ОАО «КТК» и ООО «ЖЭК-2», без участия представителей ООО «Мастер-Строй» или иных незаинтересованных организаций составляют акт о том, что теплоснабжение нежилых помещений ООО «Мастер-Строй» осуществляется, что на запорной арматуре отсутствуют пломбы.

Изложенное позволяет сделать следующие выводы:

1. Между ОАО «ККС», а затем и его правопреемником ОАО «КТК», и ООО «ЖЭК-2» достигнуто соглашение, совершаются согласованные действия, целью которых является исключение ООО «Мастер-Строй» из числа абонентов теплоснабжающей организации, понуждение данного Общества расторгнуть договор теплоснабжения от 1.06.2005 г. № 901197 и заключить аналогичный договор с ООО «ЖЭК-2».

2. Каждая из сторон знала о намерении друг друга и совершала действия по достижению поставленной цели в определенной последовательности.

3. ООО «ЖЭК-2» выполняет действия в отношении ООО «Мастер-Строй» только после совершения предшествующих действий со стороны ОАО «ККС», а в дальнейшем - ОАО «КТК».

Так как ОАО «КТК» продолжило совершать такие же действия (бездействие), как и ОАО «ККС»: не предъявлять к оплате ООО «Мастер-Строй» счета на оплату стоимости услуг за потребленную теплоэнергию на объекте по пр. Мира, 27; понуждать Общество заключить договор теплоснабжения с ООО «ЖЭК-2» и решать вопросы включения и отключения теплоэнергии на спорном объекте именно с данной управляющей компанией, Комиссия пришла к выводу о том, что ОАО «КТК» также является участником ограничивающего конкуренцию соглашения, заключенного между ОАО «ККС» и ООО «ЖЭК-2», и совершает согласованные с ООО «ЖЭК-2» действия, целью которых является исключение ООО «Мастер-Строй» из числа абонентов ОАО «КТК» и включение его в число абонентов ООО «ЖЭК-2».

Соглашение, согласованные действия позволяют ОАО «КТК» реализовывать свою политику, направленную на обслуживание крупных потребителей и исключение из их числа более мелких, что свидетельствует о возможности ОАО «КТК» в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара и может привести к ограничению конкуренции.

В свою очередь, ООО «ЖЭК-2» приобретает возможность получения дополнительной выгоды в виде навязывания ООО «Мастер-Строй» дополнительных услуг, в которых Общество не заинтересовано, а именно: по управлению многоквартирным домом и за содержание общего имущества.

Кроме того, указанное соглашение, согласованные действия привели к экономически и технологически необоснованному прекращению поставки тепловой энергии путем не возобновления ее подачи на объект ООО «Мастер-Строй», расположенный по пр. Мира 27 в г. Кирово-Чепецке в начале отопительного сезона 2009 - 2010 г.г., при наличии спроса на данный товар. Согласно заявления ООО «Мастер-Строй», работа магазина приостанавливалась, что могло иметь своим результатом ограничение конкуренции на товарном рынке продажи непродовольственных товаров.

Таким образом, участвуя в соглашении и совершая согласованные действия, которые приводят (или могут привести) к ограничению конкуренции, тем самым ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» нарушили запрет, установленный частью 2 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

С учетом изложенного, данное соглашение и согласованные действия не соответствуют признакам допустимости

соглашений (согласованных действий), установленных ст. 12 и ч. 1 ст. 13 Федерального закона «О защите конкуренции»

В соответствии со статьей 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ), «совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.31.1 настоящего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг), - в размере от трех сотых до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей».

В соответствии с частью 1 статьи 14.32 КоАП РФ, «заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения, а равно участие в нем или осуществление хозяйствующим субъектом недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации согласованных действий - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не менее ста тысяч рублей, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг), - в размере от трех сотых до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не менее ста тысяч рублей».

С учетом того, что теплоснабжение нежилых помещений ООО «Мастер-Строй», расположенных по адресу: г. Кирово-Чепецк, пр. Мира, 27, возобновлено, Комиссия решила предписание ОАО «КТК» в этой части не выдавать.

В связи с тем, что на момент вынесения решения продолжается нарушение части 1 статьи 10 и части 2 статьи 11 Федерального закона «О защите конкуренции», Комиссия решила выдать предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, пунктами 1 и 2 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать в действиях ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» факт нарушения пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в экономически и технологически необоснованном прекращении поставки тепловой энергии, при наличии спроса на нее, путем не возобновления ее подачи в начале отопительного сезона 2009 – 2010 года в нежилые помещения, расположенные в г. Кирово-Чепецке, по пр. Мира, 27, что имеет (может иметь) своим результатом ущемление интересов ООО «Мастер-Строй».

2. В отношении ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» прекратить производство по пункту 4 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в связи с добровольным устранением нарушения.

3. В отношении ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» прекратить производство по пункту 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» ввиду отсутствия нарушения.

4. Признать ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в части не выставления счетов-фактур, тогда как договором установлен порядок их выставления, а также бездействия по вопросам расчетов по договору теплоснабжения с целью понуждения ООО «Мастер-Строй» к расторжению договора теплоснабжения от 01.06.2005 № 901197, результатом чего является ущемление интересов данного юридического лица.

5. Выдать ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» об урегулировании расчетов с ООО «Мастер-Строй» по договору теплоснабжения от 01.06.2005 № 901197 путем направления данному абоненту счетов за потребляемую тепловую энергию.

6. Признать в действиях ОАО «Кировская теплоснабжающая организация» и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» факт нарушения части 2 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразивший в участии в антиконкурентном соглашении и совершении согласованных действий, которые привели (могли привести) к ограничению конкуренции.

7. Выдать ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2» предписание о прекращении нарушения части 2 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем исключения из дополнения № 1 в приложение № 1 к договору теплоснабжения от 01.02.2007 № 901502, пункта 15 и исключения из Таблицы № 2 пункта 8, которые устанавливают расчетные объемы тепловых нагрузок на отопление и расчетный расход теплоносителя в отношении нежилых помещений (магазина «Венеция»), расположенного по пр. Мира, 27, принадлежащего ООО «Мастер-Строй».

8. Передать материалы дела главному специалисту-эксперту отдела товарных рынков и естественных монополий Головиной Г.Ш. для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.31. КоАП РФ в отношении юридического лица ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» и предусмотренном статьей 14.32 КоАП РФ в отношении юридических лиц ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» и ООО «Жилищно-эксплуатационная компания-2».

**Председатель Комиссии**

**В.В. Мильчаков**

**Члены Комиссии**

**М.Л. Никонова**

**Н.И. Боровченко**

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

Примечание: за невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.