

Решение по делу № 03-03/74-10

22 февраля 2011 года

г. Ярославль

(решение изготовлено в полном объеме 05.03.2011)

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

председатель Комиссии – заместитель руководителя управления Балабаев С.А., члены Комиссии – начальник отдела антимонопольного контроля Гаев М.В., главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Завьялов М.Ф., в отсутствие представителей сторон, извещенных надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела,

рассмотрев 22 февраля 2011 года дело № 03-03/74-10 о нарушении ОАО «ТГК-2» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

у с т а н о в и л а:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области (Далее также антимонопольный орган) поступило заявление от ООО «Росинка» (вх. №839 от 15 февраля 2010г.) о нарушении антимонопольного законодательства со стороны ОАО «ТГК-2», выразившемся, по мнению заявителя, в неправомерном заключении договора с ТСЖ «Некрасова, д. 26», неправомерном непуске тепла для ООО «Росинка».

В заседании комиссии представитель Заявителя поддержал заявленные требования, указав, что ЖСК «Некрасова д. 26» неправомерно присоединилось к теплотрассе, находящейся в обслуживании ООО «Росинка» без разрешения последнего.

Представитель ответчика с вменяемым нарушением не согласился, представил письменный отзыв и в заседании комиссии пояснил следующее: ОАО «ТГК-2» не занимает доминирующего положения по отношению к ООО «Росинка»

В части присоединения ЖСК «Некрасова д. 26» к сетям ООО «Росинка» антимонопольный орган полагает необходимым отметить следующее.

Между ОАО «ТГК-2» и ООО «Росинка» составлен акт разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон, в соответствии с которым часть сети находится в совместной эксплуатации ООО «Росинка» и ЖСК «Некрасова, д. 26».

Законодательством не установлено императивных требований о точке подключения объектов строительства, данный вопрос регулируется договором между теплоснабжающей организацией и абонентом, в случае наличия убытков, связанных с действиями ресурсоснабжающей организации, ООО «Росинка» имеет право обратиться в суд с соответствующим иском.

В указанной части антимонопольный орган не усматривает нарушений со стороны ОАО «ТГК-2».

Принимая решение о признании ОАО «ТГК-2» нарушившим антимонопольное законодательство, Ярославское УФАС России исходит из следующего.

Хозяйствующий субъект ОАО «ТГК-2» приказом Ярославского УФАС России от 25.12.2007г. №131 включен в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем тридцать пять процентов с долей более 50 процентов на рынке производства и передачи тепловой энергии в границах г. Ярославля в границах присоединенной сети.

В соответствии со статьей 5 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту 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:

1) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим.

Исходя из вышеизложенного ОАО «ТГК-2» занимает доминирующее положение на рынке производства и передачи тепловой энергии в границах г. Ярославля, в границах присоединенной

сети.

Фактические обстоятельства нарушения следующие.

Между ООО «Росинка» и ОАО «ТГК-2» был заключен договор №818 от 04.07.2006г. поставки тепловой энергии и теплоносителя.

Письмом от 11.06.2009г. №1000-10/6263 ОАО «ТГК-2» сообщило об отказе от исполнения и расторжении данного договора в связи с существенным нарушением обязательств со стороны ООО «Росинка».

30.09.2009г. письмом №274 ООО «Росинка» сообщила ОАО «ТГК-2» о том, что задолженность за тепловую энергию погашена, просило продолжить отношения по договору №818 от 04.07.2006г.

08.09.2009г. письмом №279 ООО «Росинка» сообщило, что не возражает рассмотреть новый проект договора на поставку тепловой энергии.

05.11.2009г. между ОАО «ТГК-2» и ООО «Росинка» был подписан договор №818. Со стороны ОАО «ТГК-2» данный договор подписан с протоколом разногласий от 14.12.2009г.

В частности в договор предлагалось включить пп. л. п. 5.4.1. в следующей редакции: Энергоснабжающая организация имеет право и не несет материальной ответственности, отключить подачу тепловой энергии Абоненту в случае отсутствия коммерческого узла учета по вине потребителя.

ООО «Росинка» протокол согласования разногласий в указанной редакции не подписал.

Отношения в сфере теплоснабжения на момент, заключения договора регулировались Гражданским кодексом РФ, Федеральным законом от 23.11.2009 N 261-ФЗ "Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации".

Договор теплоснабжения в силу требований ст. 426 ГК РФ является публичным, обязателен для заключения для ОАО «ТГК-2».

В соответствии со ст. 539 ГК по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии. Гражданским кодексом не установлено специфики заключения договоров теплоснабжения с юридическими лицами.

Таким образом, договор должен заключаться в общем порядке, а именно направление оферты со стороны ООО «Росинка», получение ответа ОАО «ТГК-2» в месячный срок (ст. 435, 438 ГК РФ).

Обращения письмом №279 от 08.09.2009г, письмом №274 от 30.09.2009г. не возможно расценить в качестве оферты, поскольку выраженная в них воля не является определенной и однозначной.

Таким образом, доводы ООО «Росинка» о пропуске со стороны ОАО «ТГК-2» срока направления акцепта являются необоснованными.

В соответствии со ст. 13 Федерального закона №261 «Об энергосбережении» производимые, передаваемые, потребляемые энергетические ресурсы подлежат обязательному учету с применением приборов учета используемых энергетических ресурсов. Требования данной статьи в части организации учета используемых энергетических ресурсов не распространяются на объекты, максимальный объем потребления тепловой энергии которых составляет менее чем две десятых гигакалории в час (в отношении организации учета используемой тепловой энергии). В соответствии с приложением №1а к договору №818 от 05.11.2009г. общая нагрузка объекта ООО «Росинка» составляет 0,19220 Гкал/час.

Таким образом, на ООО «Росинка» не распространяются требования ст. 13 Федерального закона «Об энергосбережении» в том числе и в части обязательного оснащения прибором учета.

Основания для отключения (прекращения подачи) тепловой энергии предусмотрены ст. 546 ГК РФ. Так, основаниями для отключения тепловой энергии может быть нарушения обязательств по её оплате, необходимость принять неотложные меры по предотвращению или ликвидации аварии. Такого основания как отсутствие прибора учета законодательством не предусмотрено.

В силу п. 4 ст. 426 ГК в случаях, предусмотренных законом, Правительство Российской Федерации, а также уполномоченные Правительством Российской Федерации федеральные органы исполнительной власти могут издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.). В соответствии с п. 5 данной статьи условия публичного договора, не соответствующие требованиям, установленным пунктами 2 и 4 настоящей статьи, ничтожны.

В данном случае, ОАО «ТГК-2» предложило внести в договор №818 от 05.11.2009г. условие, заведомо противоречащее действующему законодательству.

Необходимо отметить, что процедура согласования разногласий между сторонами происходила в зимний период, поставка тепла на объект ООО «Росинка» не осуществлялась в связи с отсутствием заключенного договора. Как установлено актом от 17 декабря 2009г. ООО «Росинка» произвело самовольное включение тепловой энергии.

Таким образом, в данном случае, получив протокол разногласий, содержащий заведомо невыгодное противоречащее закону условие об установлении дополнительного основания для отключения тепловой энергии, ООО «Росинка» в связи с наступлением холодов вынуждено было либо с ним согласится, приняв на себя непредусмотренные законом обязанности, либо продолжать преддоговорные споры, однако при этом не получать необходимой для отопления тепловой энергии.

Таким образом, предложив в протоколе разногласий от 14.12.2009г. к договору №818 от 05.11.2009г. заведомо невыгодное, незаконное условие, ОАО «ТГК-2» создало реальную угрозу ущемления прав ООО «Росинка».

Возражения ОАО «ТГК-2», касающиеся того, что помещение, отопление которого является предметом договора теплоснабжения, не принадлежит ООО «Росинка» не принимается антимонопольным органом, так как в ответах в адрес ООО «Росинка» теплоснабжающая организация не ссылается на данный факт, как следует из материалов дела готова была заключить договор в случае, если Общества (абонент) примет условия, изложенные в протоколе разногласий.

Исходя из изложенного, действия ОАО «ТГК-2» по предложению в протоколе разногласий от 14.12.2009г. к договору №818 от 05.11.2009г. заведомо невыгодного, незаконного условия пп. л п. 5.4.1. в следующей редакции «Энергоснабжающая организация имеет право и не несет материальной ответственности, отключить подачу тепловой энергии Абоненту в случае отсутствия коммерческого узла учета по вине потребителя» противоречит императивным положениям ст. 546 ГК РФ, образуют состав нарушения антимонопольного законодательства, а именно части 1 ст. 10 Федерального закона №135-ФЗ «о защите конкуренции».

В антимонопольный орган поступило ходатайство ООО «Росинка» №280 от 12.11.2010г. о:

- 1) признании договора №818 от 05.11.2009г. недействительным;
- 2) признании действующим (возобновленным) договор №818 от 04.07.2006г.;
- 3) признании недействительным договора между ОАО «ТГК-2» и Некрасова, д. 26;
- 4) обязанности ЖСК «Некрасова, д. 26» надлежаче выполнить условия на подключение ТУ №03-2/1-726 от 19.04.2002г.;
- 5) обязанности ОАО «ТГК-2» заключить с ЖСК «Некрасова д. 26» договор, соответствующий требованиям законодательства;
- 6) привлечении ОАО «ТГК-2» к административной ответственности.

Указанное ходатайство не подлежит удовлетворению по следующим основаниям. Полномочия антимонопольного органа закреплены в ст. 23 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Признание договора действующим или недействительным не входит в компетенцию Ярославского УФАС России. Иные требования не рассматриваются антимонопольным органом, так как во взаимоотношениях между ОАО «ТГК-2» и ЖСК «Некрасова д. 26» нарушений антимонопольного законодательства не выявлено.

В связи с изложенным, а также отсутствием со стороны ООО «Росинка» ходатайства однозначно выражающим волю последнего, неопределенностью договорных отношений с ОАО «ТГК-2» (ни один из договоров сторонами не подписан), антимонопольный орган не выдает обязательного для исполнения предписания.

Руководствуясь ст. 23, частью 1 ст. 39, частями 1-4 ст. 41, частью 1 ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции».

р е ш и л а:

1. Признать ОАО «ТГК-2» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»;
2. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 14.31 КоАП

Председатель Комиссии

Балабаев С.А.

Члены Комиссии

Гаев М.В.

