

□

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА  
УПРАВЛЕНИЕ ПО НИЖЕГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ**

603000, г. Нижний Новгород, пл. Горького, д.6

тел. 430-03-55, факс 434-14-70

13.05.2011 № 03/4112

**РЕШЕНИЕ**

**по делу о нарушении антимонопольного законодательства**

**№528-ФАС52-03/13**

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть решения оглашена 28.01.2014

В полном объеме решение изготовлено 31.01.2014

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...>

с участием: <...>

рассмотрев дело №528-ФАС52-03/13 по признакам нарушения открытым акционерным обществом «Оргсинтез» (603079, г. Нижний Новгород, Московское шоссе, дом 83 «А», ИНН 5259008239) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

***установила:***

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступило заявление открытого акционерного общества «Центральный научно-исследовательский и проектный институт лесохимической

промышленности» (далее – ОАО «ЦНИЛХИ», заявитель) на действия открытого акционерного общества «Оргсинтез» (далее – ОАО «Оргсинтез», ответчик, общество), выразившиеся в уклонении от заключения договора поставки тепловой энергии в горячей воде.

По итогам рассмотрения указанного заявления в результате неисполнения ОАО «Оргсинтез» выданного Нижегородским УФАС России предупреждения о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства (исх. МТ-03/1162 от 26.03.13), Управлением в отношении названного общества возбуждено дело №528-ФАС52-03/13 о нарушении антимонопольного законодательства.

На заседании комиссии заявитель уточнил свою позицию по делу. Считает, что направленные технические условия для заключения нового договора теплоснабжения без проекта самого договора теплоснабжения, является отказом (уклонением) от заключения договора и, как следствие, нарушением антимонопольного законодательства.

Представители ОАО «Оргсинтез» факт нарушения антимонопольного законодательства не признали на основаниях, изложенных в письме №1-8/232 от 04.07.2013. Считают, что на территории ОАО «Оргсинтез» какие-либо тепловые сети, принадлежащие сторонним организациям, отсутствуют. Кроме того, приобщили к материалам настоящего дела письмо территориального управления Федерального агентства по управлению государственным имуществом Нижегородской области от 16.08.2013 №04/14362 об учете федерального имущества. Из данного письма следует, что «теплотрасса отопления, расположенная по адресу: город Н.Новгород, Московский район,- от врезки в теплотрассу на территории ОАО «Оргсинтез» до наружной стены здания №85 по Московскому шоссе (здание ОАО «ЦНИЛХИ»), в реестре федерального имущества не числится».

***Комиссия, заслушав объяснения представителей заявителя и ответчика, проанализировав материалы дела, приходит к следующему.***

1. В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Приказом Нижегородского УФАС России от 24.10.2005 №142 (с изменениями от 20.08.2010 №535) ОАО «Оргсинтез» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующих субъектов по позиции «тепловая энергия», «передача тепловой энергии» в географических границах города Нижнего Новгорода (в границах присоединенных тепловых сетей данного хозяйствующего субъекта) с долей на рынке более 65%.

Согласно пункту 13 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» установление доминирующего положения хозяйствующего субъекта производится с учетом его доли на рынке определенного товара. При этом доля признается, если не доказано иное, равной указанной в реестре хозяйствующих субъектов.

В ходе рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного органа комиссией не установлено каких-либо обстоятельств, свидетельствующих об изменении положения ОАО «Оргсинтез» на рынке реализации тепловой энергии.

Таким образом, ОАО «Оргсинтез» занимает доминирующее положение на рынке реализации тепловой энергии в географических границах присоединенных тепловых сетей, следовательно, действия общества могут быть предметом проверки антимонопольного органа.

2. Как установлено комиссией в ходе рассмотрения настоящего дела, письмом от 04.12.2012 (исх.№322) ОАО «ЦНИЛХИ» обратилось в адрес ОАО «Оргсинтез» с просьбой заключить договор на оказание услуг по подаче тепловой энергии в горячей воде.

В ответ на указанное обращение ОАО «Оргсинтез» письмом от 18.12.2012 (исх.№1-8/301) сообщило о том, что для заключения договора на оказание услуг по подаче тепловой энергии в горячей воде (далее – договор) ОАО «ЦНИЛХИ» необходимо выполнить технические условия.

24.12.2012 в адрес ОАО «ЦНИЛХИ» направлены «Технические условия для заключения договора на отпуск тепла», в соответствии с которыми заявителю необходимо оформить акт разграничения балансовой принадлежности теплосетей и эксплуатационной ответственности сторон, а также установить расчетный узел учета на границе балансовой принадлежности.

Как следует из пояснений ОАО «Оргсинтез» от 14.02.2013 (исх.№1-8/54-260), ввиду того, что ОАО «ЦНИЛХИ» не выполняет указанные технические условия, договор не может быть заключен.

Вместе с тем ранее между ОАО «ЦНИЛХИ» и ОАО «Оргсинтез» действовал договор на оказание услуг по подаче тепловой энергии в горячей воде от 11.01.2011 №237/1309/у, который с 03.11.2012 расторгнут ОАО «Оргсинтез» в одностороннем порядке в связи с наличием просроченной и непогашенной в срок задолженности со стороны заявителя. При этом вопрос о взыскании указанной задолженности является предметом разбирательства в Арбитражном суде Нижегородской области в рамках дел №А43-8441/2012 и №А43-19150/2012.

Согласно пункту 1 статьи 426 Гражданского кодекса Российской Федерации публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, **энергоснабжение**, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.).

В соответствии с пунктом 2 статьи 539 Гражданского кодекса Российской Федерации 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 \_\_\_\_\_ потребления энергии.

Согласно части 3 статьи 15 Федерального закона от 27.07.2010 №190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее - Закон о теплоснабжении) теплоснабжающая организация, владеющая на праве собственности или ином законном основании источниками тепловой энергии и (или) тепловыми сетями в системе теплоснабжения, обязана заключить договоры поставки тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя в отношении объема тепловой нагрузки, распределенной в соответствии со схемой теплоснабжения.

В соответствии с частью 8 статьи 15 Закона о теплоснабжении условия договора теплоснабжения должны соответствовать техническим условиям. Договор теплоснабжения должен определять:

- 1) объем тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя, подлежащий поставкам теплоснабжающей организацией и приобретению потребителем;
- 2) величину тепловой нагрузки теплопотребляющих установок потребителя тепловой энергии, параметры качества теплоснабжения, режим потребления тепловой энергии;
- 3) уполномоченных должностных лиц сторон, ответственных за выполнение условий договора;
- 4) ответственность сторон за несоблюдение требований к параметрам качества теплоснабжения, нарушение режима потребления тепловой энергии, в том числе ответственность за нарушение условий о количестве, качестве и значениях термодинамических параметров возвращаемого теплоносителя;
- 5) ответственность потребителей за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по оплате тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя, в том числе обязательств по их предварительной оплате, если такое условие предусмотрено договором;
- 6) обязательства теплоснабжающей организации по обеспечению надежности теплоснабжения в соответствии с требованиями технических регламентов и с [правилами](#) организации теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации, и соответствующие обязательства потребителя тепловой энергии;
- 7) иные существенные условия, установленные [правилами](#) организации теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 14 Закона о теплоснабжении подключение (технологическое присоединение) теплопотребляющих установок и тепловых сетей потребителей тепловой энергии к системе теплоснабжения осуществляется в порядке, установленном [законодательством](#) о градостроительной деятельности

для подключения (технологического присоединения) объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, с учетом особенностей, предусмотренных данным Федеральным законом и [правилами](#) подключения (технологического присоединения) к системам теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации.

ОАО «Оргсинтез» в качестве обязательных условий для заключения договора ставит обязанность заявителя подписать акт разграничения балансовой принадлежности теплосетей и эксплуатационной ответственности сторон, а также установить расчетный узел учета на границе балансовой принадлежности.

Однако, подключение (технологическое присоединение) осуществляется на основании договора на подключение (технологическое присоединение) к системе теплоснабжения (далее также - договор на подключение (технологическое присоединение), который является публичным для теплоснабжающей организации, теплосетевой организации (часть 2 статьи 14 Закона о теплоснабжении).

В ходе рассмотрения настоящего дела комиссией установлено, что объект ОАО «ЦНИЛХИ» подключен (технологически присоединен) к тепловым сетям ОАО «Оргсинтез»; потребление тепловой энергии осуществлялось заявителем в течение длительного периода, что, в частности, подтверждается имеющимися в материалах дела текстами договоров на оказание услуг по подаче тепловой энергии в горячей воде от 10.01.2007 №63/01/07-у, от 11.01.2009 №237/1309/у, от 11.01.2011 №237/1309/у. Действие последнего договора прекращено с 03.11.2012. Также между сторонами в рамках прежних договоров были согласованы границы балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон. При этом учет потребляемой тепловой энергии в соответствии пояснениям ОАО «Оргсинтез» от 14.02.2013 (исх.№1-8/54-260) осуществлялся на основании показаний расчетного прибора учета.

Таким образом, такие обязательные для заключения договора теплоснабжения требования законодательства как наличие технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителя к сетям теплоснабжающей организации, а также обеспечение учета потребляемого ресурса соблюдены заявителем.

При этом комиссия на основании системного толкования норм гражданского законодательства, регулирующего правоотношения в сфере энергоснабжения, приходит к заключению, что вопрос об изменении (уточнении) границ балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон не может влиять на исполнение теплоснабжающей организации своей публично-правовой обязанности по заключению договора энергоснабжения (направлению проекта договора в адрес заявителя).

При этом вопрос об урегулировании разногласий относительно отдельных условий договора энергоснабжения, в том числе относительно границ балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон, должен разрешаться сторонами в порядке, предусмотренном Гражданским кодексом Российской Федерации, вплоть до передачи разногласий по договору на разрешение арбитражного суда.

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

Согласно пункту 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» арбитражным судам следует обратить внимание, что исходя из системного толкования положений [статьи 10](#) ГК РФ и [статей 3](#) и [10](#) Закона о защите конкуренции **для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно** наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или **ущемления интересов других лиц**. При этом в отношении действий (бездействия), прямо поименованных в [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции, **наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом**.

На основании анализа имеющихся в материалах настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства доказательств комиссия приходит к заключению о том, что ОАО «Оргсинтез» в нарушение пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» уклоняется от заключения договора энергоснабжения с заявителем (ОАО «ЦНИЛХИ»), обуславливая вопрос о заключении соответствующего договора требованиями, не предусмотренными действующим законодательством Российской Федерации (согласование нового акта границ балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон, обеспечение учета энергоресурса на границе балансовой принадлежности).

Комиссия с учетом положений статьи 50 Федерального закона «О защите конкуренции» также приходит к заключению о необходимости выдачи ОАО «Оргсинтез» предписаний о недопущении действий, которые могут привести к нарушению антимонопольного законодательства, а также о прекращении злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением.

На основании изложенного комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьями 49, 50 Федерального закона «О защите конкуренции»,

**решила:**

1. Признать открытое акционерное общество «Оргсинтез» (603079, г. Нижний Новгород, Московское шоссе, дом 83 «А», ИНН 5259074369) нарушившим пункт 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» путем уклонения от заключения договора поставки тепловой энергии в горячей воде с открытым акционерным обществом «Центральный научно-исследовательский и проектный институт лесохимической промышленности» на основании заявки от 04.12.2012 №322.
2. Выдать ОАО «Оргсинтез» предписание №1 о недопущении действий, которые могут привести к нарушению антимонопольного законодательства.
3. Выдать ОАО «Оргсинтез» предписание №2 о прекращении злоупотребления доминирующим положением.

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

**Председатель комиссии**

<...>

**Члены комиссии**

<...>

**Предписание №1**

**по делу №528-ФАС52-03/13**

**о недопущении действий, которые могут привести к нарушению антимонопольного законодательства**

**31 января 2014 года**

**г. Нижний Новгород**

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

Председатель комиссии - <...>  
Члены комиссии: - <...>

на основании своего решения по делу №528-ФАС52-03/13 о нарушении открытым акционерным обществом «Оргсинтез» (603079, г. Нижний Новгород, Московское шоссе, дом 83 «А», ИНН 5259008239) пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона «О защите конкуренции»,

**предписывает:**

открытому акционерному обществу «Оргсинтез» с момента получения копии решения по делу №528-ФАС52-03/13 о нарушении антимонопольного законодательства и настоящего предписания №1 не допускать действий, которые могут привести к нарушению антимонопольного законодательства, для чего при поступлении заявок на заключение договоров теплоснабжения обеспечить их надлежащее рассмотрение с учетом требований и условий, предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным законом от 27.07.2010 №190-ФЗ «О теплоснабжении» (глава 14) и иными нормативными правовыми актами, регулирующими вопросы заключения договоров теплоснабжения между теплоснабжающей организацией и потребителями тепловой энергии, не допуская предъявления к последним требований, не предусмотренных действующим законодательством Российской Федерации (с учетом выводов, содержащихся в мотивировочной части решения по делу №528-ФАС52-03/13 о нарушении антимонопольного законодательства).

*В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее предписание может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его выдачи.*

*За невыполнение в установленный срок настоящего предписания в соответствии с частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях юридические лица и их руководители несут административную ответственность.*

*Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.*

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

## Предписание №2

по делу №528-ФАС52-03/13

о прекращении злоупотребления хозяйствующим субъектом

доминирующим положением

31 января 2014 года

г. Нижний Новгород

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

Председатель комиссии - <...>  
Члены комиссии: -  
-

на основании своего решения по делу №528-ФАС52-03/13 о нарушении открытым акционерным обществом «Оргсинтез» (603079, г. Нижний Новгород, Московское шоссе, дом 83 «А», ИНН 5259008239) пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона «О защите конкуренции»,

**предписывает:**

**открытому акционерному обществу «Оргсинтез»**

1. прекратить злоупотребление доминирующим положением на рынке реализации тепловой энергии в географических границах присоединенных тепловых сетей для чего **в срок не позднее 20 рабочих дней** с момента получения копии решения по делу №528-ФАС52-03/13 о нарушении антимонопольного законодательства и настоящего предписания №2 предпринять меры по заключению публичного договора поставки тепловой

энергии в горячей воде с открытым акционерным обществом «Центральный научно-исследовательский и проектный институт лесохимической промышленности» (603079, г.Нижний Новгород, ГСП-703, Московское шоссе, д.85; ИНН 5259074369).

2. **об исполнении** настоящего предписания сообщить в Управление Федеральной антимонопольной служб по Нижегородской области **в течение 3 рабочих дней, представив подтверждающие документы.**

*В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее предписание может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его выдачи.*

*За невыполнение в установленный срок настоящего предписания в соответствии с частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях юридические лица и их руководители несут административную ответственность.*

*Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.*

**Председатель комиссии**

<...>

**Члены комиссии**

<...>