

РЕШЕНИЕ

29.04.2010 г.

г. Томск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии — Бутенко И.В., заместитель руководителя управления, начальник отдела контроля монополистической деятельности, члены Комиссии: Рыжкова Л.М., ведущий специалист-эксперт отдела контроля монополистической деятельности, Белова М.Н., специалист-эксперт отдела контроля монополистической деятельности, рассмотрев дело № 02-10/62-10, возбужденное по признакам нарушения ОАО «Территориальная генерирующая компания № 11» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон «О защите конкуренции»),

УСТАНОВИЛА:

В Томское Управление федеральной антимонопольной службы поступило заявление от Территориального управления Федеральной службы финансово-бюджетного надзора в Томской области, в котором говорится о нарушении ОАО «Территориальная генерирующая компания № 11» антимонопольного законодательства в части включения ОАО «ТГК-11» в государственный контракт № 1047 от 01.01.2010 г. на пользование тепловой энергией в горячей воде штрафных санкций, по мнению заявителя, не соответствующих действующему законодательству РФ. Изучив сведения, содержащиеся в заявлении и документы, приложенные к нему, Приказом руководителя Томского УФАС от 01.04.2010 г. № 88 было возбуждено дело о нарушении ОАО «ТГК-11» антимонопольного законодательства РФ № 02-10/62-10, при рассмотрении которого установлено следующее.

В связи с окончанием срока действия государственного контракта № 1047 от 25.12.2008 г., 25.01.2010 г. ОАО «ТГК-11» направило в адрес Территориального управления Федеральной службы финансово-бюджетного надзора в Томской области проект государственного контракта № 1047 от 01.01.2010 г. на пользование тепловой энергией в горячей воде, в котором в пунктах 6.9., 9.3. установлены штрафные санкции, не соответствующие нормам действующего законодательства РФ. Согласно статьи 330 Гражданского кодекса РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения (п. 1).

Понятие государственного или муниципального контракта закреплено в пунктах 1, 2 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», под которым понимается договор, заключенный заказчиком от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в целях обеспечения государственных или муниципальных нужд, в порядке предусмотренном Гражданским кодексом Российской Федерации и иными федеральными законами с учетом положений настоящего Федерального закона (п.1,2).

Согласно пункта 9 статьи 9 в случае просрочки исполнения заказчиком обязательства, предусмотренного государственным или муниципальным контрактом, другая сторона вправе потребовать уплаты неустойки (штрафа, пеней). Неустойка (штраф, пени) начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного государственным или муниципальным контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного государственным или муниципальным контрактом срока исполнения обязательства. Размер такой неустойки (штрафа, пеней) устанавливается в размере одной трехсотой действующей на день уплаты неустойки (штрафа, пеней) ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации. Заказчик освобождается от уплаты неустойки (штрафа, пеней), если докажет, что просрочка исполнения указанного обязательства произошла вследствие непреодолимой силы или по вине другой стороны.

Таким образом, размер штрафных санкций по государственному контракту № 1047 от 01.01.2010 г. в отношении Территориального управления Федеральной службы финансово-бюджетного надзора в Томской области противоречит статье 9 Федерального закона «О размещении заказов на поставки

товаров, выполнение работ, оказание услуг государственных и муниципальных нужд», устанавливающей твердый размер ответственности заказчика.

Также, по тексту контракта отсутствует условие об ответственности ОАО «ТГК-11» за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом.

Пунктом 10 статьи 9 Федерального закона № 94-ФЗ от 21.07.2005 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» предусмотрена необходимость включения в контракт обязательного условия об ответственности поставщика за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом. В соответствии с пунктом 11 указанной статьи размер неустойки не может быть менее 1/300 действующей на день уплаты неустойки ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации.

Кроме того, частью 4 статьи 421 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

В данном случае, возложение иных мер ответственности, кроме предусмотренных ГК РФ и Федеральным законом № 94-ФЗ от 21.07.2005 «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» не допустимо.

При согласовании условий контракта Территориальное управление Федеральной службы финансово-бюджетного надзора в Томской области настаивало на исключении указанных пунктов (протокол разногласий от 28.01.2010 г.), однако ОАО «ТГК-11» п.п. 6.9., 9.3. из текста контракта не исключило.

На подготовленный ОАО «ТГК-11» протокол согласования разногласий от 10.02.2010 г. заявитель ответил протоколом разногласий от 09.03.2010 г. В свою очередь, ОАО «ТГК-11» был подготовлен и направлен заявителю протокол согласования разногласий от 19.04.2010 г. к протоколу разногласий от 09.03.2010 г., в котором пункты государственного контракта, не соответствующие требованиям действующего законодательства РФ, были исключены, однако Территориальное управление Федеральной службы финансово-бюджетного надзора в Томской области на дату заседания Комиссии по рассмотрению данного дела, указанный документ не подписало.

Заявителем при урегулировании редакции пунктов 6.9., 9.3. государственного контракта № 1047 от 25.01.2010 г. указывалось на исключение данных пунктов из текста, а не изменение таковых на редакцию, установленную нормами Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». Исключение данных пунктов из текста государственного контракта № 1047 от 25.01.2010 г. не влечет за собой нарушение запретов, установленных антимонопольным законодательством РФ.

Кроме того, как пояснили стороны по делу на заседании Комиссии 29.04.2010 г., все возникшие между ними разногласия урегулированы.

По результатам анализа и оценки состояния конкурентной среды на рынке снабжения тепловой энергией в горячей воде в географических границах Муниципального образования «г. Томск» Управлением Федеральной антимонопольной службы по Томской области подготовлен аналитический отчет, согласно которого ОАО «ТГК-11» занимает на рынке снабжения доминирующее положение, следовательно, имеет возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

В соответствии со ст. 4 Федерального закона от 19.07.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче тепловой энергии относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий. Согласно ч. 5 ст. 5 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положением хозяйствующего субъекта — субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ «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, в том числе навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ, нормативными правовыми актами Правительства РФ, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта как злоупотребление доминирующим положением путем навязывания контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора в определенных случаях будет иметь поведение самого контрагента. Принуждение к заключению договоров на невыгодных условиях может осуществляться, например:

- путем уклонения ресурсоснабжающей организации от изменения невыгодных для потребителя условий, включенных в проект договора;
- путем безосновательного прекращения подачи услуг водоснабжения, чтобы вынудить абонента внести невыгодные для него изменения в договор.

В данном случае, ОАО «ТГК-11», занимая доминирующее положение на рынке указанных услуг от урегулирования разногласий по условиям государственного контракта № 1047 от 25.01.2010 г. не уклонялось.

Также, Территориальным управлением Федеральной службы финансово-бюджетного надзора в Томской области не было заявлено условия изложить редакцию спорных пунктов государственного контракта в соответствии с Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». На основании вышеизложенного, в действиях ОАО «Территориальная генерирующая компания № 11» нарушение антимонопольного законодательства РФ в части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» № 135-ФЗ, согласно которой запрещаются действия (бездействия) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, отсутствует.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 2 статьи 45, частью 1 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

Р Е Ш И Л А:

Прекратить рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства № 02-10/62-10 в связи с отсутствием нарушения ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в рассматриваемых комиссией действиях ОАО «Территориальная генерирующая компания № 11».

Председатель Комиссии

И.В. Бутенко

Члены Комиссии

Л.М. Рыжкова

М.Н. Белова

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

Примечание: За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

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