

**Решение и Предписание о признании нарушения пункта 4 части 1 статьи 10
Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в действиях
ОАО «Тверские коммунальные системы» по расторжению в одностороннем
порядке с ООО «Галантерея» Договора от 28.11.2008 № 2550 энергоснабжения (на
поставку тепловой энергии в горячей воде).**

**РЕШЕНИЕ
по делу № 03-6/1-50-2010**

Резолютивная часть решения оглашена 23 декабря 2010 г.
В полном объеме решение изготовлено 14 января 2011 г. г.Тверь

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее – Тверское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

- Посохова Л.В. –заместитель руководителя управления;

Члены Комиссии:

- Иванов С.Е.- начальник отдела антимонопольного контроля;

- Вавилова Е.Е. - специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля,

в присутствии Курначенковой Е.Н., директора ООО «Галантерея»; Курначенкова

В.И. заместителя директора ООО «Галантерея» (доверенность от 22.12.2010 №55);

Матковской Э.Х. представителя ОАО «ТГК №2» (доверенность от 29.12.2009 №0001

108/19-10); Колодинской Ю.К. представителя ОАО «ТКС» (доверенность от 11.01.2010

№1); Верещагиной Э.В. представителя ОАО «ТКС» (доверенность от 21.05.2010 №81);

в отсутствие представителя Администрации г.Твери, надлежащим образом извещенной о времени и месте рассмотрения дела;

рассмотрев возбужденное по заявлению ООО «Галантерея» дело № 03-6/1-50-2010 по признакам нарушения ОАО «Тверские коммунальные системы» (далее ОАО «ТКС») части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в ущемлении интересов ООО «Галантерея» посредством расторжения в одностороннем порядке Договора энергоснабжения №2550 от 28.11.2008 (на поставку тепловой энергии),

установила:

ОАО «ТКС» предоставляя услуги по передаче и распределению тепловой энергии потребителям г.Твери, в соответствии с частью 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 №147-ФЗ «О естественных монополиях», является субъектом естественной монополии.

Согласно статье 5 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии.

В соответствии с пунктами 3.5, 3.6. Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, (утв. приказом ФАС России от 17.01.2007 № 5, зарегистрирован в Минюсте России 23.05.2007 № 9541) и согласно пункту 1.4 «Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке» (утв. приказом ФАС России от

28.04.2010 № 220, зарегистрирован в Минюсте России 02.08.2010 № 18026), не требуется проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке при установлении доминирующего положения хозяйствующего субъекта в случае, если хозяйствующий субъект осуществляет производство (реализацию) товаров в условиях естественной монополии. Следовательно, ОАО «ТКС» занимает на вышеуказанном рынке доминирующее положение в границах г. Твери в пределах расположения находящихся в субаренде коммуникаций, с долей 100%.

Доводов или доказательств, свидетельствующих об обратном ОАО «ТКС» в порядке части 4 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» не представлено.

Муниципальное имущество, которое используется ОАО «ТКС» при оказании услуг по передаче и распределению тепловой энергии для нужд теплоснабжения и горячего водоснабжения, находится в субаренде указанного хозяйствующего субъекта на основании заключенного между ОАО «ТГК №2» и ОАО «ТКС» договора от 31.12.2009 №0001-2859-09.

Поставляемая ОАО «ТКС» хозяйствующим субъектам тепловая энергия производится как источниками тепловой энергии (котельными), находящимися в ведении на законном основании, так и покупается у ОАО «Территориальная генерирующая компания № 2» и других организаций.

В силу вышеуказанных обстоятельств и в соответствии с пунктом 11 статьи 2 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» ОАО «ТКС» является теплоснабжающей организацией и на него распространяется соответствующие регулятивные нормы указанного Закона.

Из материалов дела следует, что между ООО «Галантерея» и ОАО «Территориальная генерирующая компания № 2» (далее – ОАО «ТГК №2») заключен Договор энергоснабжения № 2550 от 28.11.2008 (на поставку тепловой энергии в горячей воде) со сроком действия до 15.10.2009.

В соответствии с заключенным между ОАО «ТГК №2», ОАО «Тверские коммунальные системы» (далее ОАО «ТКС» и ООО «Галантерея» Соглашением от 26.11.2009 о замене энергоснабжающей (ресурсоснабжающей) организации по договору на поставку тепловой энергии и теплоносителя от 28.11.2008 № 2550 организацией, взявшей на себя обязательство поставлять тепловую энергию в горячей воде ООО «Галантерея» является ОАО «ТКС».

В соответствии с пунктом 12.1 Договора № 2550 от 28.11.2008, Договор считается ежегодно продленным на тех же условиях, если за 1 месяц до окончания до окончания срока действия одна из сторон не заявит о его прекращении или изменении либо о заключении нового договора. Сторона решившая расторгнуть Договор, должна направить другой стороне письменное уведомление о намерении расторгнуть настоящий договор не позднее, чем за тридцать дней.

Таким образом, Договор от 28.11.2008 №2550 считается продленным до 15.10.2010 и далее до 15.10.2011.

Приложением №3 к Договору энергоснабжения от 28.11.2008 №2550, установлена граница ответственности ОАО «ТКС» и ООО «Галантерея», Приложением №4 к вышеуказанному договору установлена ответственность Энергоснабжающей организации по отпуску тепловой энергии.

Из представленных ООО «Галантерея» материалов следует, что в течении отопительных периодов 2008-2009гг., 2009-2010гг., а также начавшемся отопительном периоде 2010-2011гг. в нарушение условий Договора от 28.11.2008 № 2550 ОАО «ТГК №2», а затем ОАО «ТКС» не поставляло тепловую энергию ООО «Галантерея» по причине разрыва на участке теплотрассы от ТК-921-7 до ТК-7Б-14.

ОАО «ТГК №2» было поставлено ООО «Галантерея» в известность о причинах и

сроках отсутствия услуги теплоснабжения, факт отсутствия теплоснабжения зафиксирован в Акте от 04.12.2008 и подписан в том числе инженером района эксплуатации тепловых сетей ОАО «ТГК №2» Хаит М.Я., однако действия по обеспечению ООО «Галантерея» тепловой энергией ОАО «ТГК №2» не предпринимались.

Согласно Акту обследования объекта от 01.04.2010, Комиссией, в присутствии в том числе заместителя главного инженера тепловых сетей ОАО «ТКС» Адамовича А.П. проведено обследование объекта, расположенного по адресу: ул.Коминтерна, д.79 на предмет обеспечения централизованного теплоснабжения ООО «Галантерея» и установлено, что централизованное теплоснабжение отсутствует в ТК 7Б-14 по причинам видимого разрыва трубопровода в сторону ТК-921-1.

В нарушение условий Договора от 28.11.2008 № 2550 ОАО «ТКС» не поставляло тепловую энергию ООО «Галантерея», а также не производило никаких действий по восстановлению работоспособности системы теплоснабжения, в связи с чем ООО «Галантерея» было лишено возможности получить тепловую энергию в горячей воде и выбрать весь объем тепловой энергии, предусмотренный Приложением №1 к Договору от 28.11.2008 №2550.

ООО «Галантерея» письмом от 20.09.2010 №37 обратилось в адрес ОАО «ТКС» о проведении на участке трассы от ТК-921-7 до ТК-7Б-14 необходимых ремонтных работ и гидравлических испытаний, сообщив о готовности возместить ОАО «ТКС» затраты, связанные с указанными ремонтными работами и гидравлическими испытаниями.

ОАО «ТКС» исходящим от 23.09.2010 № 6100-027/08-481 в одностороннем порядке со ссылкой на статью 546 и пункт 3 статьи 523 ГК РФ уведомило ООО «Галантерея» о расторжении в одностороннем порядке Договора энергоснабжения № 2550 от 28.11.2008 (на поставку тепловой энергии в горячей воде), мотивируя неоднократной невыборкой товара.

Рассмотрев имеющиеся в деле материалы, пояснения представителей сторон, Комиссия Тверского УФАС России считает действия ОАО «ТКС» в отношении ООО «Галантерея» по вопросу расторжении в одностороннем порядке Договора энергоснабжения № 2550 от 28.11.2008 (на поставку тепловой энергии в горячей воде) неправомерными в связи с нижеследующим.

В соответствии со статьей 450 ГК РФ изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами или договором.

По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

- 1) при существенном нарушении договора другой стороной;
- 2) в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или договором.

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

В соответствии статьей 548 ГК РФ правила, предусмотренные статьями 539 - 547 указанного Кодекса, применяются к отношениям, связанным со снабжением тепловой энергией через присоединенную сеть, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

Федеральный закон от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (вступивший в силу 30.07.2010) не содержит норм, предоставляющих теплоснабжающей организации право одностороннего расторжения договора с потребителем в связи с

неоднократной невыборкой товара.

Согласно статьям 309 - 310 Гражданского кодекса Российской Федерации, обязательства должны исполняться надлежащим образом, односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, установленных законом.

Кроме того, Договором энергоснабжения от 28.11.2008 № 2550 (на поставку тепловой энергии в горячей воде) не предусмотрено право энергоснабжающей организации на его одностороннее расторжение в связи с неоднократной невыборкой ООО «Галантерея» товара.

Согласно пункту 3 статьи 523 Гражданского кодекса Российской Федерации, односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон, в том числе, нарушение договора поставки покупателем предполагается существенным в случаях неоднократного нарушения сроков оплаты товаров и неоднократной невыборки товаров.

ОАО «ТКС» было поставлено в известность об отсутствии у ООО «Галантерея» возможности получить тепловую энергию в горячей воде и выбрать весь объем тепловой энергии по причине аварии на теплотрассе от ТК-921-7 до ТК-7Б-14, однако не приняло меры по поставке тепловой энергии ООО «Галантерея».

Таким образом, в данном случае отсутствует факт невыборки ООО «Галантерея» тепловой энергии, поскольку тепловая энергия ОАО «ТКС» не поставлялась.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 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 такие действия как 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.

Принимая во внимание вышеизложенное, Комиссия Тверского УФАС России, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.06 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать нарушением пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» действия ОАО «Тверские коммунальные системы» по расторжению в одностороннем порядке с ООО «Галантерея» Договора от 28.11.2008 № 2550 энергоснабжения (на поставку тепловой энергии в горячей воде).

2. Выдать ОАО «Тверские коммунальные системы» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства посредством отзыва письма от 23.09.2010 о расторжении Договора от 28.11.2008 №2550 энергоснабжения (на поставку тепловой энергии в горячей воде) с ООО «Галантерея» в одностороннем порядке.

3. Должностным лицам Тверского УФАС России рассмотреть вопрос о

возбуждении в отношении ОАО «ТКС» административного производства по статье 14.31. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии:

Посохова Л.В.

Члены Комиссии:

Иванов С.Е.

Вавилова Е.Е.

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

ПРЕДПИСАНИЕ
по делу № 03-6/1-50-2010

14 января 2011г. г.Тверь

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

Председатель Комиссии:

- Посохова Л.В. – заместитель руководителя управления;

Члены Комиссии:

- Иванов С.Е. – начальник отдела антимонопольного контроля;

- Вавилова Е.Е. – специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля, руководствуясь пунктом «и» статьи 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 14 января 2010 г. по делу № 03-6/1-50-2010 о нарушении ОАО «Тверские коммунальные системы» (далее ОАО «ТКС») части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ОАО «Тверские коммунальные системы» прекратить нарушение пункта 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в ущемлении интересов ООО «Галантерея» посредством расторжения в одностороннем порядке Договора от 28.11.2008 №2550 энергоснабжения (на поставку тепловой энергии), отозвав в срок до 04 февраля 2011г. письмо от 23.09.2010 о расторжении указанного Договора с ООО «Галантерея» в одностороннем порядке.

Об исполнении настоящего предписания сообщить в Тверское УФАС России не позднее пяти дней со дня его выполнения, представив заверенные копии документов, подтверждающих отзыв письма от 23.09.2010 о расторжении указанного Договора от 28.11.2008 №2550 энергоснабжения (на поставку тепловой энергии) с ООО «Галантерея» в одностороннем порядке.

Председатель Комиссии:

Посохова Л.В.

Члены Комиссии:

Иванов С.Е.

Вавилова Е.Е.

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

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

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