

Решение

по делу № 03-03/128-11

23 марта 2012 года г. Ярославль

(решение изготовлено в полном объеме 06.04.2012)

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

председатель Комиссии – временно исполняющий обязанности заместителя руководителя управления Гаев М.В., члены Комиссии – начальник отдела контроля ТЭК и ЖКХ Завьялов М.Ф., главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Правдина Е.А, с участием:

- от ООО «Переславский технопарк»: <...>,

рассмотрев 23 марта 2012 года дело № 03-03/128-11 о нарушении ООО «Переславский технопарк» 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 поступило заявление (вх.№7488 от 09.08.2011) от ООО «Трудовик» (далее – заявитель) на действия ООО «Переславский технопарк». Нарушение, по мнению заявителя выразилось в необоснованном начислении платы за тепловую энергию и горячую воду не в соответствии с требованиями действующего законодательства. ООО «Переславский технопарк» нарушения антимонопольного законодательства не признало, пояснило, что расчет осуществлялся с учетом теплотрассы, подходящей к рассматриваемому дому, которая по факту является бесхозной.

Принимая решение о признании ООО «Переславский технопарк» нарушившими часть 1 ст. 10 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции», Ярославское УФАС исходит из следующего.

Материалами дела установлено, что до 01.11.2009г. снабжение производство тепловой энергии на территории г. Переславля-Залесского осуществлялось ОАО «Компания Славич», которая приказом Ярославского УФАС №23 от 24.04.2006г. включено в реестр в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более

чем тридцать пять процентов, с долей более 65 процентов на рынке производства тепловой энергии в границах г. Переславля-Залесского в границах присоединенной сети.

В соответствии со статьёй 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 «Компания Славич» занимала доминирующее положение на рынке производства тепловой энергии в границах г. Переславля-Залесского, в границах присоединенной сети.

С 01.11.2009г. котельная, с помощью которой осуществлялось теплоснабжение, была передана ООО «Переславский технопарк».

Приказом департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 29 декабря 2009 г. N 222 "О введении в действие постановления правления департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 23 декабря 2009 года N ППр-222-ТЭ "Об установлении тарифа на тепловую энергию, вырабатываемую котельной общества с ограниченной ответственностью "Переславский технопарк" г. Переславля-Залесского", установлен тариф на производство тепловой энергии для ООО «Переславский технопарк» одновременно признано утратившим силу постановление об установлении тарифа на тепловую энергию для котельной ОАО «Компания Славич».

Так как существенным образом схема сетей теплоснабжения не изменилась, ООО «Переславский технопарк» в настоящее время является единственным производителем тепловой энергии в границах присоединенной сети в границах г. Переславля-Залесского.

В соответствии со статьёй 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, ООО «Переславский технопарк» занимает доминирующее положение на рынке производства тепловой энергии в границах г. Переславля-Залесского, в границах присоединенной сети.

В процессе рассмотрения материалов было установлено следующее.

Заявитель ООО «Трудовик», в рамках договора управления от 08.06.2009г. и в интересах обеспечения жильцов многоквартирного дома коммунальным ресурсом, обратился к ООО «Переславский технопарк» с предложением о заключении договора на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде. ООО «Переславский технопарк» направил в адрес ООО «Трудовик» проект соответствующего договора №101-твн от 17.02.2010г., который был подписан заявителем вместе с протоколом разногласий. Со стороны ООО «Переславский технопарк» поступил протокол согласования разногласий. Из указанных документов очевидно, что ООО «Переславский технопарк» настаивает на следующей редакции п.2.1 Договора: «Отпускать Абоненту тепловую энергию и теплоноситель в горячей воде в соответствии с нормой потребления, установленной настоящим договором, в период действия настоящего договора в количестве 212,7 Гкал/год». В то время как ООО «Трудовик» полагает, что годовая потребность составляет не более 68 Гкал (в материалах имеется расчет), п. 4.3., 4.4. ООО «Переславский технопарк» предлагал изложить в следующей редакции: 4.3.: «Общее количество поданной «Абоненту» тепловой энергии и теплоносителя в отчетном периоде определяется по показаниям прибора учета (теплосчетчика) Абонента с добавлением к этим показаниям величины тепла в подпиточной воде и величины потерь на сетях Абонента от границы ответственности до узла учета. Величина подпиточной воды и тепла в подпитке определяются по прибору, установленному на источнике теплоты и распределяется Энергоснабжающей организацией пропорционально отпуску тепла по магистралям, величина тепловых потерь на сетях Абонента – расчетным способом», п. 4.4: «При отсутствии приборов учета или выходе их из строя количество тепловой энергии, масса (объем) теплоносителя и значение его параметров определяются «Энергоснабжающей организацией (ООО «Переславский технопарк») на основании расчетных нагрузок «Абонента» (ООО «Трудовик»), указанных в договоре и показаний приборов учета источника теплоты». Потребитель

настаивал на исключении указанного пункта 4.4. и изложении в иной редакции п. 4.3: «Общее количество поданной Абоненту тепловой энергии и теплоносителя в расчетном периоде определяется по показаниям общедомового прибора учета, установленного на границе ответственности (при его наличии), а при его отсутствии исходя из норматива потребления услуги, установленного органом местного самоуправления», т.е. в пункте 4.3. объединял обе ситуации.

ООО «Переславский технопарк» в протоколе согласования разногласий от 20.07.2011г. настаивал на изложении пунктов 2.1., 4.3., 4.4. в собственной редакции.

Также ООО «Переславский технопарк» настаивает на своей редакции договора в части Приложения № 2 – Акт раздела границ обслуживания тепловых сетей, а именно: «Граница ответственности за обслуживание и ремонт сетей теплоснабжения устанавливается по отключающим арматурам на трубопроводах возле корпуса 135». Заявитель с такой редакцией не согласен, считает, что она не соответствует действующему законодательству.

ООО «Переславский технопарк», не смотря на то, что к согласию относительно всех условий договора стороны не пришли выставял оплату по предложенной им схеме. В материалы дела представлены соответствующие счета-фактуры, акты выполненных работ, после неоплаты со стороны ООО «Трудовик» направило ему письмо от 05.09.2011г. №205/600 в соответствии с которым в случае неподписания актов выполненных работ и протокола согласования разногласий тепловая энергия подаваться не будет.

Отношения в сфере теплоснабжения регулируются Гражданским кодексом Российской Федерации (далее также ГК), Постановлением Правительства №307 от 23.05.2006г. «О порядке предоставления коммунальных услуг гражданам» (далее также Правила, Правила №307).

В соответствии со ст. 548 ГК РФ нормы Гражданского кодекса об энергоснабжении применяются к теплоснабжению субсидиарно, если иное не установлено законом или иными нормативными актами. Таким образом, специальные нормы законодательства о поставке тепла имеют приоритет перед нормами ГК.

Отношения по оказанию коммунальных услуг гражданам (в том числе по теплоснабжению и снабжению горячей водой) регулируются Правилами поставки коммунальных услуг гражданам (утв. Постановлением Правительства №307).

Согласно пункту 8 данных Правил условия договора о приобретении коммунальных ресурсов, заключаемого с ресурсоснабжающими организациями с целью обеспечения потребителя коммунальными услугами, не должны противоречить настоящим Правилам.

Договор ООО «Трудовик» заключает в целях обеспечения снабжения тепловой энергией жителей, проживающих в доме по адресу г Переславль-Залесский, ул. Магистральная, д. 36а.

Таким образом, исходя из толкования данных законодательных положений в совокупности, ООО «Переславский технопарк» при выстраивании отношений с управляющей компанией ООО «Трудовик» должно руководствоваться Правилами предоставления коммунальных услуг гражданам преимущественно перед Гражданским кодексом.

Между сторонами возникли разногласия относительно порядка определения объема тепловой энергии, поставленной в адрес многоквартирного дома. Указанный многоквартирный дом не оборудован прибором учета, соответственно количество тепловой энергии, поставленной в адрес жителей, должно определяться в соответствии с пп. а п. 19 Правил Предоставления коммунальных услуг гражданам, а именно по формуле:

, (1)

где:

- общая площадь i -того помещения (квартиры) в многоквартирном доме или общая площадь жилого дома (кв. м);

- норматив потребления тепловой энергии на отопление (Гкал/кв. м);

- - тариф на тепловую энергию, установленный в соответствии с [ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ](#) Российской Федерации (руб./Гкал);

Указанный порядок является императивным, не может быть изменен соглашением сторон. Антимонопольным органом установлено, что фактически неправомерный порядок, не согласованный сторонами в договоре, а именно исчисление объема исходя из нагрузки дома в соответствии с методикой определения потребности в топливе, электрической энергии и воде при производстве и передаче тепловой энергии и теплоносителей в системах коммунального теплоснабжения МДК 4-05.2004, утв. Госстроем РФ 13.08.2003г. применялся ООО «Переславский технопарк» (соответствующая методика представлена в материалы дела).

Применение указанного условия ущемляло интересы граждан, так как вело к существенному повышению объемов выставяемого ресурса.

Норматив потребления коммунальных ресурсов на территории г. Переславля-Залесского утвержден Решением Переславль-Залесской

городской Думы от 24.12.2009 N 151 "О размерах платы за коммунальные услуги, за содержание, ремонт жилья и пользование жилым помещением для населения на 2010 год", в частности (для примера) норматив потребления февраля составляет 0,0300 Гкал/кв.м. в месяц, площадь дома по адресу ул. Магистральная, д. 36а составляет 282,6 кв.м., тариф ООО «Переславский технопарк» на 2010г. составлял 579,43 руб. за 1 Гкал в соответствии с Приказ Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов ЯО от 29.12.2009 N 222 "О введении в действие постановления правления Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 23 декабря 2009 года N ППр-222-ТЭ "Об установлении тарифа на тепловую энергию, вырабатываемую котельной общества с ограниченной ответственностью "Переславский технопарк" г. Переславля-Залесского". Исходя из изложенных выше исходных данных размер платы за отопление в отношении данного дома в феврале 2010г. должен составить:

$579,43 \cdot 282,6 \cdot 0,03 = 4912,4$ руб. (общий объем тепловой энергии, подлежащей оплате 8,478 Гкал).

В то же время в соответствии со счетом-фактурой №788 от 28.02.2010г. общий объем выставленной платы за февраль 2010г. составил 22 563 руб. (общий объем 33 Гкал). Таким образом, переплата за февраль составила 17650,6 руб.

Аналогичная ситуация имелаась и в иные месяцы 2010, 2011г.

Таким образом, условия пунктов. 4.3., 4.4. в соответствии с которыми п. 4.3. «Общее количество поданной «Абоненту» тепловой энергии и теплоносителя в отчетном периоде определяется по показаниям прибора учета (теплосчетчика) Абонента с добавлением к этим показаниям величины тепла в подпиточной воде и величины потерь на сетях Абонента от границы ответственности до узла учета. Величина подпиточной воды и тепла в подпитке определяются по прибору, установленному на источнике теплоты и распределяется Энергоснабжающей организацией пропорционально отпуску тепла по магистралям, величина тепловых потерь на сетях Абонента – расчетным способом», п. 4.4: «При отсутствии приборов учета или выходе их из строя количество тепловой энергии, масса (объем) теплоносителя и значение его параметров определяются «Энергоснабжающей организацией (ООО «Переславский технопарк») на основании расчетных нагрузок «Абонента» (ООО «Трудовик»), указанных в договоре и показаний приборов учета источника теплоты» являются незаконными, их применение в отношениях между сторонами невыгодно для потребителя ООО «Трудовик».

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 10 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещается 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 Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, 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). В соответствии с толкованием понятия «навязывание», данным Федеральной антимонопольной службой (письмо №АГ/29484 от 12.11.2008г. под навязыванием, в том числе, понимается настаивание организацией, занимающей доминирующее положение, на невыгодных для контрагента условиях договора, в том числе настаивание на установлении либо сохранении норм о повышенной ответственности контрагента по договору по сравнению с нормативными актами.

В отсутствии законодательного определения понятия «навязывание» его толкование дал также Президиум Высшего Арбитражного суда РФ в Постановлении № 15747/08 от 14.04.2009г. В соответствии с данным Постановлением к названным действиям могут быть причислены отказ (уклонение) организации от изменения этих условий при обращении потребителя с такого рода требованием.

Таким образом, действующая административная и судебная практика сходятся на том, что навязывание может выражаться, в том числе, в отказе от изменения невыгодных, прямо не предусмотренных 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 условий. Как элемент навязывания Комиссия оценивает также ранее упомянутое письмо ООО «Переславский технопарк» от 05.09.2011г. №205/600 в соответствии с которым Общество угрожает прекратить поставку тепловой энергии в случае невозвращения актов выполненных работ и протокола разногласий.

Таким образом, действия ООО «Переславский технопарк» по настаиванию на внесение в договор №101-твн от 17.02.2010г. с ООО «Трудовик» условий п. 4.3., 4.4., о порядке определения объемов отпущенной тепловой энергии не в соответствии с установленными нормативами, путем направления протокола согласования разногласий от 20.07.2011г., направления письма от 05.09.2011г. №205/600 образуют нарушение пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Кроме того, в ходе рассмотрения дела Комиссией также было установлено, что ООО «Переславский технопарк» направил в адрес ООО «Трудовик» письмо от 08.09.2011г. №205/618-11 в соответствии с которым последнему надлежит в срок до 01.10.2011г. погасить задолженность в противном случае тепловая энергия подаваться не будет.

В соответствии с п. 9 Правил №307 при предоставлении коммунальных услуг должна быть обеспечена **бесперебойная подача в жилое помещение коммунальных ресурсов** надлежащего качества в объемах, необходимых потребителю.

Правилами № 307 в пункте 50, 80 предусмотрен исчерпывающий перечень мер воздействия, которые ресурсоснабжающая организация может применить к недобросовестному потребителю.

Правомочия исполнителя коммунальных услуг в случае неполной оплаты конечным потребителем-гражданином урегулированы подпунктом «а» пункта 80 Правил №307, из которого следует, что ресурсоснабжающая организация вправе **приостановить или ограничить** предоставление коммунальных услуг через 1 месяц после письменного предупреждения (уведомления) потребителя.

В соответствии с п. 80 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам исполнитель вправе приостановить или ограничить предоставление коммунальных услуг **через 1 месяц после письменного предупреждения (уведомления) потребителя** в случае неполной оплаты потребителем коммунальных услуг. Под неполной оплатой коммунальных услуг понимается наличие у потребителя задолженности по оплате одной или нескольких коммунальных услуг, превышающей 6 ежемесячных размеров платы, определенных исходя из соответствующих нормативов потребления коммунальных услуг и тарифов, действующих на день ограничения предоставления коммунальных услуг, при условии отсутствия соглашения о погашении задолженности, заключенного потребителем с исполнителем, и (или) при невыполнении условий такого соглашения. Кроме того, Правилами не предусмотрено приостановление поставки тепловой энергии для целей отопления.

В соответствии со сложившимися между сторонами отношениями ООО «Переславский технопарк» поставляет тепловую энергию как для целей отопления так и для горячего водоснабжения.

Действия ООО «Переславский технопарк» по направлению в адрес ООО «Трудовик» предупреждения о прекращении тепловой энергии от 08.09.2011г. №205/618-11 с нарушением установленных законом сроков и без указания на какие нужды прекращается поставка тепловой энергии создает угрозу ущемления прав ООО «Трудовик», образует нарушение части 1 ст. 10 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции».

В связи с тем, что у Комиссии отсутствует информация о прекращении совершения рассматриваемых нарушений, она полагает необходимым выдать обязательное для исполнения предписание.

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 ООО «Переславский технопарк» нарушившим пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»;

2. Выдать ООО «Переславский технопарк» предписание о прекращении иных нарушений антимонопольного законодательства.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу возбуждения дела об административном правонарушении.

Председатель Комиссии Гаев М.В.

Члены Комиссии Завьялов М.Ф.

Правдина Е.А.

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 03-03/128-11

23 марта 2012 года г. Ярославль

(изготовлено в полном объеме 06.04.2012)

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

председатель Комиссии – исполняющий обязанности заместителя руководителя управления Гаев М.В., члены Комиссии – начальник отдела контроля ТЭК и ЖКХ Завьялов М.Ф., главный специалист-эксперт Правдина Е.А. руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции", на основании своего решения от 25.02.2011 по делу № 03-03/128-11 о нарушении ООО «Переславский технопарк» пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

ПРЕДПИСЫВАЕТ

ООО «Переславский технопарк» в срок до 25 апреля 2012г.:

1. Прекратить навязывание невыгодных условий, а именно отозвать протокол согласования разногласий от 20.07.2011г. к договору на отпуск и потребление тепловой энергии и теплоносителя в горячей воде №101-твн от 17.02.2010г. с ООО «Трудовик» в части пунктов 4.3., 4.4. указанного договора, предполагающих определение объемов тепловой энергии не в соответствии с установленным нормативом, рассмотреть надлежащим образом протокол разногласий от 15.03.2010г. с учетом положений пункта 19 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам, утв. Постановлением Правительства РФ №307 от 23.05.2006г., отозвать письмо от 05.09.2011г. №205/600

Об исполнении предписания сообщить до 2 мая 2012г.

Председатель Комиссии Гаев М.В.

Члены Комиссии Завьялов М.Ф.

Правдина Е.А.