

**РЕШЕНИЕ**  
**по делу № 03-03/69-10**

29 сентября 2010 года

г. Ярославль

(решение изготовлено в полном объеме 13 октября 2010 года)

Комиссия Ярославского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – руководитель Ярославского УФАС России Сибрикова Н.М.,

члены Комиссии – специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Ярославского УФАС России Платин В.В., специалист 1 разряда отдела антимонопольного контроля Ярославского УФАС России Опарин А.А.,

с участием:

от Закрытого акционерного общества «Атрус» представителей <...>;

от Администрации Ростовского муниципального района представителя <...>;

от Общества с ограниченной ответственностью «РОМЗЭНЕРГО» <...>;

от Муниципального унитарного предприятия «Ростовская коммунальная энергетика» представителя <...>;

от Некоммерческого партнерства «Объединение предпринимателей Ростовского муниципального округа» <...>;

**установила:**

12 марта 2010 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области поступила жалоба (вх. № 1427) Некоммерческого партнерства «Объединение предпринимателей Ростовского муниципального района» (далее – Заявитель) на действия органов местного самоуправления Ростовского муниципального района, теплосетевой и теплоснабжающих организаций города Ростова, выразившиеся (со стороны указанных организаций), по мнению Заявителя, в ущемлении прав его членов, путем необоснованного отказа от исполнения договоров теплоснабжения, отказе в заключении договоров передачи тепловой энергии, навязывании договоров теплоснабжения, невыгодных для потребителей (членов некоммерческого партнерства).

Представители Заявителя в процессе рассмотрения дела жалобу поддержали в полном объеме, настаивали на незаконности действий, указанных в жалобе хозяйствующих субъектов. Дополнительно сообщили, что в настоящее время МУП «Ростовкоммунэнерго» направило ряду предпринимателей уведомления об отключении тепловой энергии с 01.09.2010 в случае если с предприятием не будут заключены договоры теплоснабжения.

Представитель МУП «Ростовкоммунэнерго» письменно (вх. № 3564 от 19.04.2010, вх. № 5136 от 24.06.2010, вх. № 7050 от 20.09.2010) и устно (на заседании Комиссии) пояснил, что заключение договоров на отпуск и потребление тепловой энергии со всеми энергоснабжающими организациями Ростовского муниципального района (ЗАО «Атрус», ООО «РОМЗЭНЕРГО» и т.д.) было обусловлено решением Думы Ростовского муниципального района от 09.10.2009 № 108, которым устанавливался порядок теплоснабжения потребителей Ростовского района, состоящий в необходимости заключения договоров теплоснабжения исключительно с МУП «Ростовкоммунэнерго». Согласно условиям договоров на отпуск и потребление тепловой энергии, заключенными с теплоснабжающими организациями района, МУП «Ростовкоммунэнерго» покупало у них всю тепловую энергию и в дальнейшем перепродавало ее потребителям, технологически присоединенным к тепловой сети конкретной теплоснабжающей организации, например, ЗАО «Атрус», ООО «РОМЗЭНЕРГО» и т.д. В соответствии с установленным порядком, содержащимся в решении Думы Ростовского муниципального района, членам НП «Объединение предпринимателей Ростовского муниципального округа»: ИП Тюриной Н.Н., ИП Гук Я.А., ИП Селуяновой Т.Н., ИП Смирновой Н.Ф. и т.д. были направлены договоры на отпуск и потребление тепловой энергии, от заключения которых, по мнению МУП «Ростовкоммунэнерго», указанные предприниматели необоснованно уклонились. В силу того, что данные предприниматели все-таки потребляли тепловую энергию, отпускаемую МУП «Ростовкоммунэнерго», им были предъявлены к оплате счета за теплоснабжение.

Заключение договоров на передачу тепловой энергии с ее потребителями, по мнению МУП «Ростовкоммунэнерго», не представляется возможным ввиду отсутствия у МУП «Ростовкоммунэнерго» тарифа на передачу тепловой энергии – консолидации составляющей по передаче в едином тарифе на отпуск и передачу тепловой энергии, установленном Департаментом топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области.

В связи с тем, что тариф для МУП «Ростовкоммунэнерго» был установлен регулирующим органом (Департаментом топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области), а также ввиду того, что не поменялась сфера обращения товара, по мнению МУП «Ростовкоммунэнерго», отсутствует и вменяемое нарушение статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Уведомления о прекращении теплоснабжения, направленные в адрес ИП Гук Я.А., Селуяновой Т.Н., ИП Смирновой Н.Ф. в связи с незаключением указанными предпринимателями договоров теплоснабжения с МУП «Ростовкоммунэнерго» были, по мнению последнего, направлены ошибочно и в дальнейшем озованы соответствующими письмами (исх. № 1703 от 15.09.2010, № 1704 от 15.09.2010, № 1705 от 15.09.2010).

Представители ЗАО «Атрус» и ООО «РОМЗЭНЕРГО» письменно (вх. № 2349 от 12.04.2010, вх. № 6891 от 10.09.2010; вх. № 3509 от 19.04.2010) и устно (на заседании Комиссии) пояснили, что заключение договоров на отпуск и потребление тепловой энергии с МУП «Ростовкоммунэнерго» и прекращение отношений по отпуску тепловой энергии в адрес прежних контрагентов (например, членов НП «Объединение предпринимателей Ростовского округа») было обусловлено решением Думы Ростовского муниципального района от 09.10.2009 № 108, которым устанавливался порядок теплоснабжения потребителей Ростовского района, состоящий в необходимости заключения договоров теплоснабжения исключительно с МУП «Ростовкоммунэнерго».

Кроме того, договоры на отпуск тепловой энергии, заключенные с МУП «Ростовкоммунэнерго», не являются согласованными действиями на каком-либо рынке, не привели к разделу рынка и не повлекли за собой установление наценки на тепловую энергию для конечных ее потребителей, так как все тарифы установлены Департаментом топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области, то есть являются фиксированными.

Представитель Администрации Ростовского муниципального района пояснил, что такая схема теплоснабжения необходима для оптимизации процесса поставки тепловой энергии до потребителей, а также для снятия социальной напряженности путем установления равных цен для всех потребителей Ростовского муниципального района.

Фактические обстоятельства дела состоят в следующем.

На основании постановления Администрации Ростовского района от 31.08.2009 № 1380, в соответствии с распоряжением Управления муниципальным имуществом Администрации Ростовского района от 08.09.2009 № 261 и свидетельством о государственной регистрации юридического лица **22.09.2009** было создано Муниципальное унитарное предприятие «Ростовская коммунальная энергетика» (далее – МУП «Ростовкоммунэнерго»).

В соответствии с постановлением Администрации Ростовского муниципального района от 23.11.2009 № 1883 МУП «Ростовкоммунэнерго» были переданы муниципальные котельные и тепловые сети города Ростова и Ростовского муниципального района, ранее находившиеся во владении МУП «Теплоэнерго», ООО «Спецжилстрой» и других сетевых организаций.

В соответствии с решением Думы Ростовского муниципального района от 09.10.2009 № 108 (опубликовано «Ростовский вестник», № 79 20.10.2009) (далее – Решение Думы) в городе Ростове установлен порядок взаимодействия между организациями коммунального комплекса. Согласно данному порядку (п.1 приложения) организациям коммунального комплекса, осуществляющим производство тепловой энергии (ЗАО «Атрус», ООО «РОМЗЭНЕРГО» и т.д.), отпускаемой для нужд населения, предписывается заключить договоры на отпуск тепловой энергии с организациями коммунального комплекса, осуществляющими эксплуатацию муниципальных тепловых сетей, присоединенных к теплоисточникам, а последние в свою очередь обязаны заключить договоры теплоснабжения с потребителями тепловой энергии.

30.12.2009 между ООО «РОМЗЭНЕРГО» и МУП «Ростовкоммунэнерго» был заключен договор на отпуск и потребление тепловой энергии в горячей воде № 1-Р от 30.12.2009 (далее – Договор № 1-Р), в соответствии с пунктом 1.1. которого теплоснабжающая организация принимает на себя обязательство отпускать тепловую энергию и теплоноситель на границу раздела эксплуатационной ответственности в соответствии с согласованным планом отпуска тепловой энергии. Согласно приложению № 6 к Договору № 1-Р границами эксплуатационной ответственности, а соответственно и точками поставки тепловой энергии **от котельной промплощадки** являются три центральных тепловых пункта (граница ответственности между сторонами проходит по внешней стене соответствующего ЦТП), условно обозначенных на схеме линиями «А», «В», «С». Подобным образом определяются (в соответствии с тем же приложением) и точки поставки (границы эксплуатационной ответственности) **от котельной 38 микрорайона** - по внешней стене здания указанной котельной, схематично изображены как линии «А», «В», «С».

01.01.2010 между ЗАО «Атрус» и МУП «Ростовкоммунэнерго» были заключены договоры на

пользование тепловой энергией № 26 (по котельной хлебозавода ЗАО «Атрус») и № 27 (по котельной завода «Русский квас») (далее – Договор № 26 и № 27). В соответствии с приложениями № 1 (акты разграничения балансовой принадлежности тепловых сетей и эксплуатационной ответственности сторон) к Договорам № 26 и 27 границы раздела балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности между МУП «Ростовкоммунэнерго» и ЗАО «Атрус» проходят по наружной стене здания центрального теплового пункта (по Договору № 26 – котельной хлебозавода ЗАО «Атрус») и по фланцевому соединению запорной арматуры, установленной на внутренней стороне капитальной стены котельной завода «Русский квас» (по Договору № 27 – котельная завода «Русский квас»). Таким образом, точками поставки тепловой энергии по Договору № 26 и № 27 являются вышеуказанные границы.

Согласно Постановлению Правления Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 11.11.2009 № ППр-93-ТЭ «Об установлении единого тарифа на тепловую энергию, вырабатываемую котельными ЗАО «Атрус», утвержденного Приказом Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 19.11.2009 № 93 единый тариф для ЗАО «Атрус» с 01.01.2010 (т.е. на 2010 год) составлял 617,06 рублей (без НДС).

Тариф на тепловую энергию, установленный для ООО «РОМЗЭНЕРГО» в соответствии с Постановлением Правления Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 21.10.2009 № ППр-87-ТЭ «Об установлении единого тарифа на тепловую энергию, вырабатываемую котельными ООО «РОМЗЭНЕРГО», утвержденного Приказом Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 06.11.2009 № 87 на 2010 год составлял 714,59 (без НДС).

Руководствуясь Решением Думы, Договором № 1-Р и Договором № 26 и 27, МУП «Ростовкоммунэнерго» с 01.01.2010, не имея договорных отношений с потребителями тепловой энергии (например, с членами НП «Объединение предпринимателей Ростовского округа»), требовало плату, путем предъявления к оплате счетов, за поставленную тепловую энергию по договорам между потребителями и организациями, вырабатывающими тепловую энергию, то есть вместо них, по тарифу, установленному для МУП «Ростовкоммунэнерго», который составлял 1105,53 рублей (без НДС) (Постановление Правления Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области от 29.12.2009 № ППр-244-ТЭ).

Так, например:

1. 31.01.2008 между ООО «РОМЗЭНЕРГО» и ИП Тюриной Н.Н. был заключен договор теплоснабжения № РЭ/08-12 (далее – Договор 08-12) магазина, принадлежащего ИП Тюриной Н.Н.

Стоимость поставляемой тепловой энергии с 1 января 2010 года по тарифу, установленному ООО «РОМЗЭНЕРГО» в соответствии с Договором 08-12, составляла 714,59 рублей (без НДС). В рамках данного договора ООО «РОМЗЭНЕРГО» вплоть до 31.01.2010 предъявляло к оплате счета за поставленную тепловую энергию (например, счет-фактура № 00002259 от 31.12.2009 и т.д.). За январь и последующие месяцы 2010 года счета-фактуры (№ 233 от 31.01.2010, № 745 от 28.02.2010 и т.д.) были предъявлены к оплате со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» без имеющих на то договорных оснований.

Вместе с тем, в начале 2010 года МУП «Ростовкоммунэнерго» направило в адрес ИП Тюриной Н.Н. проект договора теплоснабжения на 2010 год (№ Р-46 от 01.01.2010), от подписания и исполнения которого последняя отказалась (например, письмо ИП Тюриной Н.Н., вх. в МУП «Ростовкоммунэнерго» № 310 от 24.03.2010), предложив вместо этого заключить договор на транспортировку тепловой энергии (письмо вх. в МУП «Ростовкоммунэнерго» № 374 от 30.03.2010).

Кроме того, ИП Тюрина Н.Н. просила (письмо б/н от 24.03.2010) ООО «РОМЗЭНЕРГО» продолжить исполнение своих обязанностей по Договору 08-12, а именно: предъявлять к оплате счета и счета-фактуры в рамках взаимоотношений по данному договору за поставленную тепловую энергию по согласованной сторонами цене.

На вышеуказанные письма МУП «Ростовкоммунэнерго» ответило:

- отказом от заключения договора на транспортировку (передачу) тепловой энергии (письмо МУП «Ростовкоммунэнерго» исх. № 211 от 01.04.2010), мотивировав его (отказ) отсутствием тарифа на передачу тепловой энергии, то есть наличием единого тарифа, включающего в себя и услуги по передаче тепловой энергии и услуги по теплоснабжению (сбыту, отпуску тепловой энергии);

- требованием о заключении договора энергоснабжения с МУП «Ростовкоммунэнерго» (письмо исх. № 149 от 25.03.2010, № 211 от 01.04.2010).

Реакции от ООО «РОМЗЭНЕРГО» в ответ на предложение ИП Тюриной Н.Н. об исполнении условий Договора № 08-12 не последовало.

2. 01.10.2006 между ООО «РОМЗЭНЕРГО» и ИП Гук Я.А. был заключен договор на пользование

тепловой энергией № 64РЭ (далее – Договор 64РЭ) объектом (магазин во 2-ом микрорайоне г. Ростова), принадлежащим ИП Гук Я.Э.

Стоимость поставляемой тепловой энергии в рамках Договора № 64 РЭ, установленная Департаментом топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области, начиная с 1 января 2010 года, составляла для ИП Гук Я.Э. 714,59 рублей (без НДС).

В рамках Договора № 64 РЭ ООО «РОМЗЭНЕРГО» вплоть до 31.01.2010 предъявляло к оплате счета за поставленную тепловую энергию (например, счет-фактура № 00002258 от 31.12.2009 и т.д.). За январь и последующие месяцы 2010 года счета-фактуры (№ 239 от 31.01.2010, 766 от 28.02.2010 и т.д.) были предъявлены к оплате со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» без имеющихся на то договорных оснований.

Вместе с тем, в начале 2010 года МУП «Ростовкоммунэнерго» направило в адрес ИП Гук Я.Э. (№ 80-т и Р-3 от 01.01.2010) проект договора теплоснабжения на 2010 год, от подписания и исполнения которого последняя отказалась (например, письмо ИП Гук Я.Э. вх. в МУП «Ростовкоммунэнерго» № 264 от 27.02.2010), предложив вместо этого заключить договор на транспортировку тепловой энергии (то же письмо).

На данное предложение о заключении договора передачи тепловой энергии МУП «Ростовкоммунэнерго» ответило отказом (письмо № 16 от 01.03.2010), а также очередным требованием о заключении договора теплоснабжения.

Подобным образом складывались отношения, касающиеся заключенного между ИП Гук Я.Э. и ЗАО «Атрус» договора на пользование тепловой энергией от 01.10.2009 № 11 (далее – Договор № 11).

Стоимость поставляемой тепловой энергии в рамках Договора № 11, установленная Департаментом топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области, начиная с 1 января 2010 года, составляла для ИП Гук Я.Э. 617,06 рублей (без НДС).

ЗАО «Атрус» прекратило исполнение договора в феврале 2010 года (последний счет-фактура был предъявлен к оплате 31.01.2010 - № 6). Оплата за февраль и далее была предъявлена со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» (счет-фактура № 668 от 01.02.2010, № 752 от 28.02.2010 и т.д.).

04.08.2010 в адрес ИП Гук Я.А. со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» было направлено уведомление № 1375 об отключении тепловой энергии с 01.09.2010 в случае, если ИП Гук Я.А. не подпишет договор теплоснабжения с МУП «Ростовкоммунэнерго».

**3.** Между ИП Селуяновой Т.Н. и ЗАО «Атрус» заключен договор № 17 от 01.10.2009 на пользование тепловой энергией в горячей воде (далее – Договор № 17).

Стоимость поставляемой тепловой энергии в рамках Договора № 17, установленная Департаментом топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области, начиная с 1 января 2010 года, составляла для ИП Селуяновой Т.Н. 617,06 рублей (без НДС).

В рамках Договора № 17 ЗАО «Атрус» вплоть до февраля 2010 года предъявляло к оплате счета за поставленную тепловую энергию (например, счет-фактура № 71 от 31.10.2009 и т.д.). За январь и последующие месяцы 2010 года счета-фактуры (№ 681 от 01.02.2010, 756 от 28.02.2010 и т.д.) были предъявлены к оплате со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» без имеющихся на то договорных оснований.

10.03.2010 (исх. № 1108) ЗАО «Атрус» направило проект дополнительного соглашения о расторжении Договора № 17.

Вместе с тем, в начале 2010 года МУП «Ростовкоммунэнерго» направило в адрес ИП Селуяновой Т.Н. (№-94Т от 01.01.2010) проект договора теплоснабжения на 2010 год, от подписания и исполнения которого последняя фактически отказалась (например, письмо ЗАО «Атрус» исх. № 1733/1 от 12.04.2010).

03.08.2010 в адрес ИП Селуяновой Т.Н. со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» было направлено уведомление № 1343 об отключении тепловой энергии с 01.09.2010 в случае, если ИП Селуянова Т.Н. не подпишет договор теплоснабжения с МУП «Ростовкоммунэнерго».

**4.** Между ИП Смирновой Н.Ф. и ООО «РОМЗЭНЕРГО» заключен договор № 69РЭ от 01.10.2006 (далее – Договор 69РЭ) на пользование тепловой энергией в горячей воде.

Стоимость поставляемой тепловой энергии в рамках Договора № 69 РЭ, установленная Департаментом топлива, энергетики и регулирования тарифов Ярославской области, начиная с 1 января 2010 года, составляла для ИП Смирновой Н.Ф. 714,59 рублей (без НДС).

В рамках данного договора ООО «РОМЗЭНЕРГО» вплоть до 31.01.2010 предъявляло к оплате счета за поставленную тепловую энергию (например, счет-фактура № 00000055 от 31.01.2009 и т.д., № 00002226 от 31.12.2009). За январь и последующие месяцы 2010 года счета-фактуры (№ 269 от 31.01.2010, № 743 от 28.02.2010 и т.д.) были предъявлены к оплате со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» без имеющихся на то договорных оснований.

В конце 2009 года ИП Смирновой Н.Ф. от ООО «РОМЗЭНЕРГО» было направлено соглашение от 31.12.2009 о расторжении Договора № 69РЭ. От предложения о расторжении Договора № 69 РЭ ИП Смирнова Н.Ф. отказалась.

Вместе с тем, в начале 2010 года МУП «Ростовкоммунэнерго» направило в адрес ИП Смирновой Н.Ф. (№ Р-22 от 01.01.2010) проект договора теплоснабжения на 2010 год, от подписания и исполнения которого последняя отказалась (например, письмо ИП Смирновой Н.Ф. вх. в МУП «Ростовкоммунэнерго» № 707 от 22.04.2010), предложив вместо этого заключить договор на транспортировку тепловой энергии (то же письмо).

На данное предложение о заключении договора передачи тепловой энергии МУП «Ростовкоммунэнерго» ответило отказом (письмо № 448 от 26.04.2010), а также очередным требованием о заключении договора теплоснабжения.

04.08.2010 в адрес ИП Смирновой Н.Ф. со стороны МУП «Ростовкоммунэнерго» было направлено уведомление № 1376 об отключении тепловой энергии с 01.09.2010 в случае, если ИП Смирнова Н.Ф. не подпишет договор теплоснабжения с МУП «Ростовкоммунэнерго».

Принимая решение о нарушении МУП «Ростовкоммунэнерго», ООО «РОМЗЭНЕРГО», ЗАО «Атрус» норм антимонопольного законодательства Комиссия Ярославского УФАС России руководствуется следующим.

Абзацем 2 пункта 1 статьи 546 ГК РФ установлено, что в случае, когда абонентом по договору энергоснабжения выступает юридическое лицо (на индивидуальных предпринимателей распространяются правила о юридических лицах – пункт 3 статьи 23 ГК РФ), энергоснабжающая организация вправе отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке по основаниям, предусмотренным статьей 523 настоящего Кодекса, за исключением случаев, установленных законом или иными правовыми актами.

В соответствии с пунктом 1 статьи 523 ГК РФ односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон (абзац четвертый пункта 2 статьи 450).

Абзацем четвертым пункта 2 статьи 450 установлено, что 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.

Пунктом 3 статьи 450 ГК РФ установлено, что в случае одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично, **когда такой отказ допускается законом** или соглашением сторон, договор считается соответственно расторгнутым или измененным.

Таким образом, для одностороннего отказа от исполнения договоров на отпуск и потребление тепловой энергии, заключенных вышеуказанными предпринимателями с ООО «РОМЗЭНЕРГО» и ЗАО «Атрус» необходимы существенные нарушения обязательств со стороны контрагентов энергоснабжающих организаций.

Из фактических обстоятельств дела с очевидностью следует, что причиной одностороннего отказа от исполнения договоров на отпуск и потребление тепловой энергии (Договор 08-12, Договор 64РЭ, Договор № 11, Договор № 17, Договор 69РЭ) не является какое-либо неправомерное поведение вышеуказанных предпринимателей (членов НП «Объединение предпринимателей Ростовского округа») в рамках заключенных договоров; письменные пояснения причин фактического отказа от исполнения указанных договоров со стороны ЗАО «Атрус», ООО «РОМЗЭНЕРГО» в адреса предпринимателей не поступали (сторонами не представлено, Комиссией не установлено). Прекращение исполнения договоров на отпуск и потребление тепловой энергии со стороны ЗАО «Атрус» и ООО «РОМЗЭНЕРГО» произошло без объяснения причин, имело практически одномоментный, синхронный характер (начало 2010 года).

Из переписки МУП «Ростовкоммунэнерго» с членами НП «Объединение предпринимателей Ростовского округа» следует, что действия МУП «Ростовкоммунэнерго», ЗАО «Атрус» и ООО «РОМЗЭНЕРГО» обусловлены Решением Думы.

Однако, в силу принципа недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (пункт 1 статьи 1 ГК РФ), регулируемые в данном случае заключенными договорами на отпуск и потребление тепловой энергии (договорами энергоснабжения), ЗАО «Атрус» и ООО «РОМЗЭНЕРГО» должны были следовать ранее установленным с вышеуказанными индивидуальными предпринимателями договорным отношениям, тем более, что данные договоры носят публичный характер. Подобное положение вещей делает довод ООО «РОМЗЭНЕРГО», ЗАО «Атрус» и МУП «Ростовкоммунэнерго», касающийся необходимости следования порядку, установленному Решением Думы, а, следовательно, и законности действий по одностороннему отказу от заключения договоров (ЗАО «Атрус», ООО «РОМЗЭНЕРГО»), направлении предложений о заключении новых договоров теплоснабжения (МУП «Ростовкоммунэнерго»), требовании платы без надлежащих договоров (МУП «Ростовкоммунэнерго») и т.д., несостоятельным.

В соответствии со статьей 426 ГК РФ договор передачи тепловой энергии является публичным договором.

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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 548 ГК РФ правила, предусмотренные статьями 539 - 547 ГК, применяются к отношениям, связанным со снабжением тепловой энергией через присоединенную сеть, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

Исходя из смысла статьи 539 ГК РФ единственной законной причиной отказа в заключении договора передачи тепловой энергии является отсутствие технической возможности для осуществления таких услуг.

Пунктом 10 Основ ценообразования в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации № 109 от 26.02.2004, установлено, что если организации, осуществляющие регулируемую деятельность, в течение расчетного периода регулирования понесли экономически обоснованные расходы, не учтенные при установлении регулируемых тарифов (цен), в том числе расходы, связанные с объективным и незапланированным ростом цен на продукцию, потребляемую в течение расчетного периода регулирования, эти расходы учитываются регулирующими органами при установлении регулируемых тарифов (цен) на последующий расчетный период регулирования (включая расходы, связанные с обслуживанием заемных средств, привлекаемых для покрытия недостатка средств).

Таким образом, отказ от заключения договора передачи тепловой энергии может быть законным только в случае отсутствия технической возможности для оказания данного вида услуг. Отсутствие тарифа на передачу тепловой энергии не может являться основанием для отказа в заключении договора на передачу тепловой энергии в силу положений пункта 10 Основ ценообразования в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации № 109 от 26.02.2004 – возможности учета экономически обоснованных затрат в следующем периоде регулирования.

В этой связи доводы МУП «Ростовкоммунэнерго» об обоснованности отказа ИП Тюриной Н.Н. (письмо МУП «Ростовкоммунэнерго» исх. № 211 от 01.04.2010), ИП Гук Я.А. (письмо МУП «Ростовкоммунэнерго» № 16 от 01.03.2010), ИП Смирновой Н.Ф. (письмо МУП «Ростовкоммунэнерго» № 448 от 26.04.2010) в заключении договоров передачи тепловой энергии в связи с отсутствием отдельного тарифа на передачу тепловой энергии по тепловым сетям, технологически присоединенным к котельным ООО «РОМЗЭНЕРГО» и ЗАО «Атрус», являются несостоятельными.

Кроме того, из вышеизложенного также следует, что стоимость услуги теплоснабжения для потребителей, получающих тепловую энергию от котельных ЗАО «Атрус» и ООО «РОМЗЭНЕРГО» (например, ИП Тюрина Н.Н., ИП Гук Я.А. и т.д.), в 2010 году составляла 617,06 рублей (без НДС) и 714,59 рублей (без НДС) соответственно. Стоимость услуги теплоснабжения в рамках тех же теплоисточников и тепловых сетях у МУП «Ростовкоммунэнерго» составляла 1105,53 рублей (без НДС).

В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 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,

в том числе (пункт 5) экономически или технологически не обоснованные 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.

Исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или **угрозы наступления**) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или **ущемления интересов других лиц**.

Согласно части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к:

(пункт 1) установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат),

наценок;

(пункт 3) разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков).

При этом согласно пункту 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции под признаками ограничения конкуренции понимаются сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

ЗАО «Атрус» в границах присоединенных сетей занимает доминирующее положение на рынке тепловой энергии в соответствии с частью 1 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» № 135-ФЗ от 26.07.2006 года, поскольку является единственным продавцом на данном рынке и имеет долю в размере 100 %.

Аналогичным образом, ООО «Ромэнерго» в границах присоединенных сетей занимает доминирующее положение на рынке тепловой энергии в соответствии с частью 1 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» № 135-ФЗ от 26.07.2006 года, поскольку является единственным продавцом на данном рынке и имеет долю в размере 100 %.

Согласно части 1 статьи 4 Федерального закона № 147-ФЗ от 17.08.1995 «О естественных монополиях» услуги по передаче тепловой энергии относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий. В силу части 5 статьи 5 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии. Следовательно, МУП «Ростовкоммунэнерго» является хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке передачи тепловой энергии.

Исходя из вышеуказанных фактических и правовых оснований, можно сделать следующие выводы:

#### 1.

А) Действия ООО «РОМЗЭНЕРГО» по фактическому одностороннему отказу от исполнения договоров на отпуск и потребление тепловой энергии с ИП Тюриной Н.Н. (Договор 08-12), ИП Гук Я.А. (Договор 64РЭ), ИП Смирновой Н.Ф. (Договор 69РЭ) без объяснения причин отказа, путем непредъявления к оплате счетов (счетов-фактур) за потребленную в рамках вышеуказанных заключенных договоров тепловую энергию, направления дополнительных соглашений о расторжении договоров (например, соглашение, направленное ИП Смирновой Н.Ф.), а также путем игнорирования обращения предпринимателей о необходимости продолжения отношений в рамках вышеуказанных заключенных договоров (например, письмо ИП Тюриной Н.Н. (письмо б/н от 24.03.2010), с просьбой о продолжении договорных отношений), последствиями которых (действий) явилась поставка тепловой энергии от ненадлежащего поставщика (МУП «Ростовкоммунэнерго»), неопределенность в отношениях по снабжению тепловой энергией, повышение цены на тепловую энергию (услугу теплоснабжения) (с 714,59 рублей за Гкал по тарифу, установленному для ООО «РОМЗЭНЕРГО», до 1105,53 рублей по тарифу, установленному для МУП «Ростовкоммунэнерго»), ущемляют интересы индивидуальных предпринимателей и являются злоупотреблением доминирующим положением на рынке тепловой энергии – нарушением части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции;

Б) Действия ЗАО «Атрус» по фактическому одностороннему отказу от исполнения договоров на отпуск и потребление тепловой энергии с ИП Гук Я.А. (Договор № 11), с ИП Селуяновой Т.Н. (Договор № 17) без объяснения причин отказа, путем непредъявления к оплате счетов (счетов-фактур) за потребленную в рамках вышеуказанных заключенных договоров тепловую энергию, направления дополнительных соглашений о расторжении договоров (например, соглашение от 31.12.2009, направленное 10.03.2010 (исх. № 1108) ИП Селуяновой Т.Н.), а также путем игнорирования обращения предпринимателей о необходимости продолжения отношений в рамках вышеуказанных заключенных договоров, последствиями которых (действий) явилась поставка тепловой энергии от ненадлежащего поставщика (МУП «Ростовкоммунэнерго»), неопределенность в отношениях по снабжению тепловой энергией, повышение цены на тепловую энергию (услугу теплоснабжения) (с 617,06 рублей за Гкал по тарифу, установленному для ЗАО «Атрус», до 1105,53 рублей по тарифу,

установленному для МУП «Ростовкоммунэнерго»), ущемляют интересы индивидуальных предпринимателей и являются злоупотреблением доминирующим положением на рынке тепловой энергии – нарушением части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

## 2.

А) Действия МУП «Ростовкоммунэнерго» по отказу от заключения договора на передачу тепловой энергии с ИП Тюриной Н.Н. (письмо МУП «Ростовкоммунэнерго» исх. № 211 от 01.04.2010), с ИП Гук Я.А. (письмо МУП «Ростовкоммунэнерго» № 16 от 01.03.2010), с ИП Смирновой Н.Ф. (письмо МУП «Ростовкоммунэнерго» № 448 от 26.04.2010) ущемляют интересы индивидуальных предпринимателей и являются злоупотреблением доминирующим положением на рынке услуг по передаче тепловой энергии – нарушением пункта 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции;

Б) Действия МУП «Ростовкоммунэнерго» по навязыванию (понууждению к заключению) договора теплоснабжения ИП Тюриной Н.Н., ИП Гук Я.А., ИП Смирновой Н.Ф., ИП Селуяновой Т.Н., путем направления предложений о заключении договоров теплоснабжения (проекты: № Р-46 от 01.01.2010 ИП Тюриной Н.Н., № 80-т и Р-3 от 01.01.2010 ИП Гук Я.А., №-94Т от 01.01.2010 ИП Селуяновой Т.Н., № Р-22 от 01.01.2010 ИП Смирновой Н.Ф.), последующим требованием платы, путем предъявления к оплате вышеуказанных счетов-фактур (то есть фактическим поведением, соответствующим бездействию ЗАО «Атрус» и ООО «РОМЗЭНЕРГО») без соответствующих договорных оснований, направления писем о необходимости заключения договоров теплоснабжения именно с МУП «Ростовкоммунэнерго» (письма, направленные ИП Тюриной Н.Н. исх. № 149 от 25.03.2010, № 211 от 01.04.2010; письмо, направленное ИП Гук Я.А. № 16 от 01.03.2010; письмо, направленное ИП Смирновой Н.Ф. № 448 от 26.04.2010), последствиями которых (действий) явилась поставка тепловой энергии от ненадлежащего поставщика (МУП «Ростовкоммунэнерго»), неопределенность в отношениях по снабжению тепловой энергией, повышение цены на тепловую энергию (с 617,06 рублей за Гкал по тарифу, установленному для ЗАО «Атрус», и с 714,59 рублей за Гкал по тарифу, установленному для ООО «РОМЗЭНЕРГО», до 1105,53 рублей по тарифу, установленному для МУП «Ростовкоммунэнерго») ущемляет интересы индивидуальных предпринимателей и является злоупотреблением доминирующим положением – нарушением части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В) Действия МУП «Ростовкоммунэнерго» по угрозе прекращения теплоснабжения с 01.09.2010 путем направления вышеуказанных уведомлений об отключении тепловой энергии в адрес ИП Гук Я.А. (исх. № 1375 от 04.08.2010), в адрес ИП Селуяновой Т.Н. (исх. № 1343 от 03.08.2010), в адрес ИП Смирновой Н.Ф. (исх. № 1376 от 04.08.2010) ущемляют интересы индивидуальных предпринимателей и являются злоупотреблением доминирующим положением – нарушением части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

3. Действия МУП «Ростовкоммунэнерго» и ООО «РОМЗЭНЕРГО» по заключению Договора № 1-Р, а также действия МУП «Ростовкоммунэнерго» и ЗАО «Атрус» по заключению Договоров № 26 и № 27, характеризующиеся:

- с одной стороны, определением общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами – рынке тепловой энергии (тепловая энергия с начала 2010 года фактически могла быть приобретена исключительно у МУП «Ростовкоммунэнерго» в силу Договора № 1-Р, Договоров № 26 и № 27), а с другой, отказом хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, (способствовавшие первой характеристике действия ЗАО «Атрус» и ООО «РОМЗЭНЕРГО» по синхронному (начало 2010 года) одностороннему отказу от исполнения договоров на отпуск и потребление тепловой энергии с ИП Тюриной Н.Н. (Договор 08-12), ИП Гук Я.А. (Договор 64РЭ), ИП Смирновой Н.Ф. (Договор 69РЭ);

- ростом цены товара – тепловой энергии (услуги теплоснабжения), не связанным с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке (с 617,06 рублей за Гкал по тарифу, установленному для ЗАО «Атрус», и с 714,59 рублей за Гкал по тарифу, установленному для ООО «РОМЗЭНЕРГО», до 1105,53 рублей по тарифу, установленному для МУП «Ростовкоммунэнерго»);

которые приводят или могут привести, с одной стороны, к установлению наценок, а с другой, к разделу товарного рынка по составу продавцов (покупателей), являются нарушением пункта 1 и 3 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Учитывая вышеизложенное, и на основании статьи 23, части 1 статьи 39, частей 1 – 4 статьи 41, части 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия Ярославского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

**решила:**

1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «РОМЗЭНЕРГО» нарушившим часть

1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Признать Закрытое акционерное общество «Атрус» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

3. Признать Муниципальное унитарное предприятие «Ростовская коммунальная энергетика» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

4. Признать Муниципальное унитарное предприятие «Ростовская коммунальная энергетика» нарушившим пункт 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

5. Признать Муниципальное унитарное предприятие «Ростовская коммунальная энергетика», Общество с ограниченной ответственностью «РОМЗЭНЕРГО», Закрытое акционерное общество «Атрус» нарушившим пункты 1, 3 часть 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

6. Выдать Обществу с ограниченной ответственностью «РОМЗЭНЕРГО» предписание о восстановлении положения, существовавшего до нарушения антимонопольного законодательства.

7. Выдать Закрытому акционерному обществу «Атрус» предписание о восстановлении положения, существовавшего до нарушения антимонопольного законодательства.

8. Выдать Муниципальному унитарному предприятию «Ростовская коммунальная энергетика» предписание о прекращении нарушений антимонопольного законодательства.

9. Выдать Муниципальному унитарному предприятию «Ростовская коммунальная энергетика», Обществу с ограниченной ответственностью «РОМЗЭНЕРГО», Закрытому акционерному обществу «Атрус» предписание о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений хозяйствующих субъектов и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции;

10. Передать материалы по настоящему делу должностному лицу Ярославского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях и проведении административных расследований.

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

## ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 03-03/69-10

29 сентября 2010 года

г. Ярославль

(предписание изготовлено в полном объеме 13 октября 2010 года)

Комиссия Ярославского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии – руководитель Ярославского УФАС России Сибрикова Н.М.,

члены Комиссии – специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Ярославского УФАС России Платин В.В., специалист 1 разряда отдела антимонопольного контроля Ярославского УФАС России Опарин А.Л.,

### ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «РОМЗЭНЕРГО» в срок до **01.11.2010** восстановить положение, существовавшее до нарушения антимонопольного законодательства, путем осуществления расчетов за тепловую энергию в рамках заключенных договоров теплоснабжения № РЭ/08-12 от 31.01.2008 с ИП Тюриной Н.Н., № 64РЭ от 01.10.2006 с ИП Гук Я.А., № 69РЭ от 01.10.2006 с ИП Смирновой Н.Ф. с начала 2010 года по тарифу, установленному для ООО «РОМЗЭНЕРГО».

Об исполнении данного предписания сообщить в срок до **10.11.2010**, путем направления в адрес Ярославского УФАС России копий счетов (счетов-фактур) с отметкой о получении их вышеуказанными предпринимателями за указанный период.

2. Закрытому акционерному обществу «Атрус» в срок до **01.11.2010** восстановить положение,

существовавшее до нарушения антимонопольного законодательства, путем осуществления расчетов за тепловую энергию в рамках заключенных договоров теплоснабжения № 11 от 01.10.2009 с ИП Гук Я.А., № 17 от 01.10.2009 с ИП Селуяновой Н.Ф. с начала 2010 года по тарифу, установленному для ЗАО «Атрус».

Об исполнении данного предписания сообщить в срок до **10.11.2010**, путем направления в адрес Ярославского УФАС России копий счетов (счетов-фактур) с отметкой о получении их вышеуказанными предпринимателями за указанный период.

3. Муниципальному унитарному предприятию «Ростовская коммунальная энергетика» в срок до **01.11.2010** прекратить иные нарушения антимонопольного законодательства, путем прекращения навязывания (понуждению к заключению) договора теплоснабжения ИП Тюриной Н.Н., ИП Гук Я.А., ИП Смирновой Н.Ф., ИП Селуяновой Т.Н., а также путем отзыва предложений о заключении договоров теплоснабжения (проекты: № P-46 от 01.01.2010 ИП Тюриной Н.Н., № 80-т и P-3 от 01.01.2010 ИП Гук Я.А., №-94Т от 01.01.2010 ИП Селуяновой Т.Н., № P-22 от 01.01.2010 ИП Смирновой Н.Ф.), писем, направленных ИП Тюриной Н.Н. (исх. № 149 от 25.03.2010, № 211 от 01.04.2010), письма, направленного ИП Гук Я.А. (исх. № 16 от 01.03.2010), письма, направленного ИП Смирновой Н.Ф. (исх. № 448 от 26.04.2010) и предъявленных к оплате вышеуказанным предпринимателям счетов (счетов-фактур).

Об исполнении данного предписания сообщить в срок до **10.11.2010**, путем направления в адрес Ярославского УФАС России копий писем, содержащих отзыв предложений о заключении договоров теплоснабжения (проекты: № P-46 от 01.01.2010 ИП Тюриной Н.Н., № 80-т и P-3 от 01.01.2010 ИП Гук Я.А., №-94Т от 01.01.2010 ИП Селуяновой Т.Н., № P-22 от 01.01.2010 ИП Смирновой Н.Ф.), писем, направленных ИП Тюриной Н.Н. (исх. № 149 от 25.03.2010, № 211 от 01.04.2010), письма, направленного ИП Гук Я.А. (исх. № 16 от 01.03.2010), письма, направленного ИП Смирновой Н.Ф. (исх. № 448 от 26.04.2010) и предъявленных к оплате вышеуказанным предпринимателям счетов (счетов-фактур)..

4. Муниципальному унитарному предприятию «Ростовская коммунальная энергетика» в срок до **01.11.2010** прекратить иные нарушения антимонопольного законодательства, путем совершения действий, направленных на заключение договоров оказания услуг по передаче (транспортировке) тепловой энергии с ИП Тюриной Н.Н., ИП Гук Я.А., ИП Смирновой Н.Ф. и иными нуждающимися потребителями, посредством направления в их адрес письменных предложений о заключении вышеуказанных договоров.

Об исполнении данного предписания сообщить в срок до **10.11.2010**, путем направления в адрес Ярославского УФАС России копий указанных выше письменных предложений с отметкой о получении адресатом.

5. Муниципальному унитарному предприятию «Ростовская коммунальная энергетика», Закрытому акционерному обществу «Атрус», Обществу с ограниченной ответственностью «РОМЗЭНЕРГО» в срок до **01.11.2010** прекратить ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов и совершить действия, направленные на обеспечение конкуренции, путем расторжения договора на отпуск и потребление тепловой энергии в горячей воде № 1-Р от 30.12.2009, заключенного между ООО «РОМЗЭНЕРГО» и МУП «Ростовкоммунэнерго», договоров на пользование тепловой энергией № 26 и № 27 от 01.01.2010, заключенных между ЗАО «Атрус» и МУП «Ростовкоммунэнерго».

Об исполнении данного предписания сообщить в срок до **10.11.2010**, путем направления в адрес Ярославского УФАС России копий документов, свидетельствующих о расторжении вышеуказанных договоров (копии дополнительных соглашений к указанным договорам и т.д.).

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