

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Управление по Кировской области

г. Киров обл., 610019, К.Либкнехта, 69, тел. 64-94-25.

«15 » июля 2009 г.

Дело № 07/02-09

РЕШЕНИЕ

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

Председателя комиссии:

Мильчакова В.В. – руководителя управления;

Членов Комиссии:

Боровченко Н.И. – ведущего специалиста-эксперта отдела

товарных рынков и естественных монополий;

Варавва Г.И.- ведущего специалиста-эксперта отдела товарных рынков и естественных монополий.

Секретаря:

Бушманова В.Е. - специалиста 1 разряда отдела товарных рынков и естественных монополий.

В присутствии представителей:

ОАО «Коммунэнерго»

директора по работе с дебиторской задолженностью **Веретенниковой Е.В.** по доверенности № 17/15-95 от 29.04.2009г;

ОАО «Кировская теплоснабжающая компания»

Исаковой И.Ю. по доверенности № 1 от 24.12.2008г;

Криницына А.М. по доверенности № 11 от 24.12.2008г;

РСТ Кировской области

Кормщиковой Ю.Л. по доверенности от 10.07.2009г;

МАУ УЖХ г. Кирова

Мошкиной С.В. по доверенности от 15.07.2009г;

ООО «Вятка-Уют»

Директора Беякова С.Л. < >;

Шайко А.Е. < >

рассмотрев дело № 07/02-09 о нарушении ОАО «КТК» (610044 г. Киров, ул. Ломоносова, 2-а) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области поступило заявление от ОАО «Коммунэнерго» о том, что в действиях ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» (г. Киров, ул. Ломоносова, 2-а) содержатся признаки нарушения части 1 статьи 10 Закона Российской Федерации от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившиеся в отказе от заключения договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии, что может иметь своим результатом ущемление интересов граждан - потребителей тепловой энергии, у которых заключены договоры теплоснабжения с ОАО «КТК».

По признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» было возбуждено дело № 07/02-09.

На заседании Комиссии представитель ОАО «Коммунэнерго» поддержал заявленные требования, указав на то, что ОАО «Коммунэнерго» неоднократно обращалось в ОАО «КТК» для заключения договоров на оказание услуг по передаче тепловой энергии.

Также ОАО «Коммунэнерго» письменно обращалось в адрес исполнителей коммунальных услуг (ТСЖ «Энергостроитель-1», ТСЖ «Стройэнерго» и МАУ «УЖХ г. Кирова»).

ОАО «КТК», ТСЖ «Энергостроитель-1», ТСЖ «Стройэнерго» и МАУ «УЖХ г. Кирова» отказались заключать с ОАО «Коммунэнерго» договоры на оказание услуг по передаче тепловой энергии.

Представители ОАО «КТК» пояснили, что граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК РФ, законом или добровольно принятым обязательством.

Добровольно принятые на себя обязательства по заключению подобного договора в виде предварительных договоров либо односторонней сделки у ОАО «КТК» отсутствуют.

В соответствии со статьей 426 ГК РФ 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 обратился. Отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие услуги не допускается.

В силу статьи 4 Федерального закона № 147-ФЗ от 17.08.1995 «О естественных монополиях» деятельность организаций, осуществляющих оказание услуг по передаче тепловой энергии, отнесено к сферам деятельности субъектов естественных

монополий.

Как указано в статье 8 вышеуказанного закона субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с данным законом, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары.

ОАО «Коммуэнерго» является коммерческой организацией, оказывающей услуги по передаче тепловой энергии через присоединенную сеть потребителям, а предложенный договор в силу статьи 426 ГК РФ устанавливает обязанности для транспортирующей организации на оказание услуг по передаче тепловой энергии.

Таким образом, именно ОАО «Коммуэнерго» является субъектом естественной монополии, занимающим доминирующее положение на рынке передачи тепловой энергии, а значит, в силу статьи 426 ГК РФ именно ОАО «Коммуэнерго» обязано оказывать услуги по передаче тепловой энергии в отношении каждого кто к нему обратился. Требование о понуждении заключить публичный договор может быть заявлено лишь стороной-потребителем услуг, которым, с учетом фактических обстоятельств дела, является ОАО «КТК», а не ОАО «Коммуэнерго».

Представитель РСТ Кировской области пояснил, что в тариф на тепловую энергию, реализуемую исполнителями коммунальных услуг на территории города Кирова, включены затраты на передачу тепловой энергии по сетям ОАО «Коммуэнерго» до объектов жилого фонда. В письме № 01-727 от 23.07.2008 ОАО «КТК» рекомендует ОАО «Коммуэнерго» обратиться к исполнителям коммунальных услуг для заключения договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии. Таким образом, несмотря на то, что в тариф на тепловую энергию ОАО «КТК» включена стоимость услуг по передаче тепловой энергии смежным сетевым организациям, смежная сетевая организация должна еще дополнительно предъявлять потребителям и соответственно потребители должны дополнительно оплачивать стоимость услуг по передаче тепловой энергии, что влечет нарушение прав потребителей, у которых заключены договоры теплоснабжения с ОАО «КТК».

Для более полного и всестороннего рассмотрения дела была запрошена дополнительная информация. Рассмотрение дела откладывалось и объявлялся перерыв.

02 июля 2009 года к заседанию Комиссии ОАО «КТК» представило копии писем, направленных в адрес ТСЖ «Стройэнерго», ТСЖ «Энергостроитель-1», МАУ «УЖХ г. Кирова», ООО «Вятка-Уют», в которых просило сообщить затрагивает ли права вышеуказанных хозяйствующих субъектов отказ ОАО «КТК» от заключения договора на оказание услуг по транспортировке тепловой энергии с ОАО «Коммуэнерго».

В своих ответах вышеперечисленные хозяйствующие субъекты сообщили, что ОАО «КТК» снабжает многоквартирные дома тепловой энергией установленного качества, перерывы в теплоснабжении отсутствуют, свои обязательства ОАО «КТК» исполняет надлежащим образом и считают, что отсутствие договора на услуги по транспортировке тепловой энергии между ОАО «КТК» и ОАО «Коммуэнерго» не влечет нарушение прав потребителей тепловой энергии.

Комиссия пришла к выводу, что в действиях ОАО «КТК», ТСЖ «Стройэнерго», ТСЖ «Энергостроитель-1», МАУ «УЖХ г. Кирова», ООО «Вятка-Уют» содержатся признаки нарушения ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». В связи с тем, что необходимо привлечь к участию в деле в качестве ответчиков вышеуказанные хозяйствующие субъекты, рассмотрение дела отложено.

15 июля 2009 года рассмотрение дела возобновлено. Представители ТСЖ «Стройэнерго», ТСЖ «Энергостроитель-1», извещенные надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела на заседании комиссии не явились. Заслушав привлеченных к участию в деле в качестве ответчиков представителей МАУ «УЖХ г. Кирова» и ООО «Вятка-Уют», комиссия установила, что в действиях ООО «Вятка-Уют» не выявлено фактов, свидетельствующих о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства. Определением о прекращении участия ответчика по делу в рассмотрении дела № 07/02-09 Комиссия определила прекратить участие в рассмотрении дела № 07/02-09 ООО «Вятка-Уют».

Исследовав материалы дела и заслушав представителей сторон, Комиссия установила следующее.

Часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещает действия (бездействия) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которого являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Согласно Уставам ОАО «КТК» и ОАО «Коммуэнерго» одним из основных видов деятельности ОАО «Коммуэнерго» и ОАО «КТК» является оказание услуг по передаче тепловой энергии. Согласно ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» данный вид деятельности относится к сферам деятельности субъектов естественных монополий.

По состоянию на 22.06.2009г. ОАО «Коммуэнерго» постановлением ФЭК России № 68/2 от 14.11.2001г. (регистрационный номер <...> .1.2), а ОАО «ККС» постановлением ФЭК России № 116-э от 15.10.2004 г. (регистрационный номер <...> .1.7) включены в реестр субъектов естественных монополий в топливно-энергетическом комплексе.

ОАО «ККС» прекратило свое существование путем реорганизации в форме разделения на открытое акционерное общество «Кировские коммунальные системы» и открытое акционерное общество «Кировская теплоснабжающая компания». Согласно Принципам распределения прав, обязанностей и имущества между организациями, созданными в результате реорганизации ОАО «ККС» в форме разделения (утверждены Президентом ОАО «ККС» от 15.02.2008г) все права, обязанности и имущество, не вошедшие в раздельный баланс реорганизованного общества и во вступительные балансы созданных обществ делятся между вновь создаваемыми обществами по технологическому принципу исходя из назначения в технологическом процессе в соответствии с видами деятельности: деятельность по теплоснабжению – ОАО «КТК», деятельность по водоснабжению и водоотведению – ОАО «ККС».

Субъекты естественных монополий по сути своего положения доминируют на товарном рынке и на них распространяются запреты, установленные антимонопольным законодательством (Информационное письмо Президиума ВАС РФ «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением антимонопольного законодательства» от 30.03.1998г. № 32).

В соответствии с ч. 5 ст. 5 Закона «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 5 вышеуказанного закона доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов.

Приказом УФАС по Кировской области от 22.09.2005 № 65 ОАО «Коммуэнерго» включено в «Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующего положения хозяйствующих субъектов», с долей более 65 процентов.

ОАО «КТК» занимает доминирующее положение на рынке передачи тепловой энергии и распределения тепловой энергии в границах присоединенных сетей и приказом Кировского УФАС № 37 от 13.03.2009 года включено в «Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующего положения хозяйствующих субъектов», с долей более 50 процентов.

Таким образом, ОАО «Коммуэнерго» и ОАО «КТК» занимают доминирующее положение на рынке услуг по передаче

тепловой энергии. Кроме того, ОАО «КТК» занимает доминирующее положение на рынке распределения тепловой энергии (теплоснабжения).

К сетям ОАО «КТК» присоединены сети следующих хозяйствующих субъектов: ООО «Лепсе-сеть», ООО «ПТС Физприбор», ФГУ «КНИИГ и ПК Росмедтехнологий», ООО «Зотик», ЖСК «Керамик», ООО «Нектон», ОАО «Коммунэнерго».

По сетям ОАО «Коммунэнерго» ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» (Энергоснабжающая организация) поставляет тепловую энергию для отопления и горячего водоснабжения в жилые дома, расположенные по адресам: г. Киров, ул. Менделеева, № 5, № 7, № 9, № 11 (дома, обслуживаемые МУ «УЖХ г. Кирова» договор № 911644 от 01.06.2005); ул. Кольцова, 9/1, (дом, обслуживаемый ТСЖ «Энергостроитель-1» договор № 911236 от 01.06.2005), № 11-б (дом, обслуживаемый ТСЖ «Кольцова, 11-б» договор № 915324 от 01.06.2005), № 11, №13 (дома, обслуживаемые МУ «УЖХ г. Кирова»); ул. Упита, № 2, № 4/1, № 6 (дома, обслуживаемые МУ «УЖХ г. Кирова»), ул. Упита, 4 (ТСЖ «Стройэнерго» договор № 9150487 от 01.06.2005) на основании заключенных с абонентами договоров теплоснабжения в горячей воде.

Согласно п. 2.1.1 вышеуказанных договоров ОАО «КТК» (Энергоснабжающая организация) обязуется подавать абоненту через присоединенную сеть тепловую энергию в горячей воде до границы балансовой принадлежности и (или) эксплуатационной ответственности сетей Энергоснабжающей организации, указанной в приложениях № 1 и (или) 2 к настоящему договору, с Абонентом или с предприятием, осуществляющим передачу тепловой энергии Абоненту, в зависимости от местоположения энергопринимающих устройств Абонента.

В вышеуказанных договорах точкой поставки тепловой энергии абонентам указана граница балансовой принадлежности сети ОАО «КТК» и ОАО «Коммунэнерго», что противоречит п. 8 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 № 491, согласно которых внешней границей сетей электро-, тепло-, водоснабжения и водоотведения, информационно-телекоммуникационных сетей (в том числе сетей проводного радиовещания, кабельного телевидения, оптоволоконной сети, линий телефонной связи и других подобных сетей), входящих в состав общего имущества, если иное не установлено законодательством Российской Федерации, является внешняя граница стены многоквартирного дома, а границей эксплуатационной ответственности при наличии коллективного (общедомового) прибора учета соответствующего коммунального ресурса, если иное не установлено соглашением собственников помещений с исполнителем коммунальных услуг или ресурсоснабжающей организацией, является место соединения коллективного (общедомового) прибора учета с соответствующей инженерной сетью, входящей в многоквартирный дом.

Данная правовая позиция поддержана постановлением Арбитражным суда апелляционной инстанции от 25.08.2008 № А28-834/08-42/26, согласно которому «Апелляционный суд считает, что исходя из фактических обстоятельств, точкой поставки является граница сетей абонента, а не граница сетей между сторонами».

Однако ОАО «КТК» имеет договоры теплоснабжения с хозяйствующими субъектами, присоединенными к сетям ООО «Лепсе-сеть», ООО «ПТС Физприбор», ФГУ «КНИИГ и ПК Росмедтехнологий», ООО «Зотик», ЖСК «Керамик», ООО «Нектон», в которых границей эксплуатационной ответственности является внешняя граница стены многоквартирного дома (место врезки в трубопровод с задвижкой до теплового узла дома).

Между ОАО «КТК» и ООО «Лепсе Сеть», ООО «ПТС Физприбор», ФГУ «КНИИГ и ПК Росмедтехнологий», ООО «Зотик», ЖСК «Керамик», ООО «Нектон» с 01.01.2007 года заключены договоры на транспортировку тепловой энергии в горячей воде. На основании заключенных договоров ОАО «КТК» производит оплату за оказанные услуги по транспортировке тепловой энергии вышеуказанным хозяйствующим субъектам, что подтверждается счетами-фактуры № 1687 от 23.04.2009, № 2509 от 05.06.2009, № 2626 от 16.06.2009, №20 от 11.03.2009, № 1248 от 25.03.2009, № 1977 от 12.05.2009, №2628 от 16.06.2009, № 1349 от 06.04.2009, № 1367 от 07.04.2009, № 1970 от 12.05.2009, № 1346 от 23.04.2009, № 1111 от 18.03.2009, № 1308 от 31.03.2009, № 1815 от 23.04.2009, № 2269 от 26.05.2009, № 1816 от 23.04.2009, № 2268 от 26.05.2009.

Имея с вышеперечисленными хозяйствующими субъектами договоры на транспортировку тепловой энергии и отказывая в заключении данного договора ОАО «Коммунэнерго», ОАО «КТК» создает дискриминационные условия для ОАО «Коммунэнерго», которые ставят одного хозяйствующего субъекта (ОАО «Коммунэнерго») в неравное положение по сравнению с другими хозяйствующими субъектами (ООО «Лепсе Сеть», ООО «ПТС Физприбор», ФГУ «КНИИГ и ПК Росмедтехнологий», ООО «Зотик», ЖСК «Керамик», ООО «Нектон»).

ОАО «КТК», заключив договоры теплоснабжения с хозяйствующими субъектами, присоединенными к сетям теплоснабжающей организации через сети третьих лиц (в том числе ОАО «Коммунэнерго»), взяло на себя обязательство по поставке товара (тепловой энергии), на рынке которого занимает доминирующее положение, являясь единственным продавцом товара. Исполнить данные обязательства ОАО «КТК» может только заключив договоры на оказание услуг по передаче тепловой энергии со смежными сетевыми организациями.

Отношения сторон по договору теплоснабжения регулируются нормами параграфа 6 «Энергоснабжение» главы 30 Гражданского кодекса Российской Федерации. В силу статьи 548 правила, предусмотренные статьями 539-547 настоящего кодекса применяются к отношениям, связанным со снабжением тепловой энергией через присоединенную сеть, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

Согласно пункту 1 статьи 539 Гражданского кодекса РФ по договору энергоснабжения организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплатить принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Пунктом 117 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 № 530 (далее - Правила), установлено, что в соответствии с договором энергоснабжения гарантирующий поставщик обязуется осуществлять продажу электрической энергии, самостоятельно или через привлеченных третьих лиц, оказывать услуги по передаче электрической энергии и иные услуги, неразрывно связанные с процессом снабжения электрической энергией потребителей, а покупатель обязуется оплачивать приобретаемую электрическую энергию и оказанные услуги. Для надлежащего исполнения договоров энергоснабжения гарантирующий поставщик урегулирует в порядке, установленном законодательством Российской Федерации отношения, связанные с передачей электрической энергии путем заключения договоров оказания услуг по передаче электрической энергии с сетевыми организациями, к электрическим сетям которых присоединены соответствующие энергопринимающие устройства.

Пунктом 117 Правил предусмотрено, что услуги по передаче электрической энергии предоставляются на основании договоров возмездного оказания услуг по передаче электрической энергии.

В соответствии с пунктом 1 статьи 779 Гражданского кодекса РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

В силу пункта 34 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 (далее - Правила № 861), по договору между смежными сетевыми организациями одна сторона договора обязуется предоставить другой стороне услуги по передаче

электрической энергии с использованием принадлежащих ей на праве собственности или на ином законном основании объектов электросетевого хозяйства, а другая сторона обязуется оплачивать эти услуги.

В рассматриваемом случае ОАО «Коммуэнерго» фактически оказывает услуги по передаче тепловой энергии, что сторонами не оспаривается. ОАО «КТК» добровольно оплачивать полученные услуги отказывается, оплата производится только по решениям судов. (№ А28-3478/2008-115/22 от 04.09.2008, № А28-1315/2009-42/26 от 08.05.2008, № № А 28-12062/2008-318/22 от 03.02.2009 и др.).

Исходя из вышеизложенного ОАО «КТК» обязано урегулировать отношения, связанные с передачей тепловой энергии со смежными сетевыми организациями в интересах потребителей тепловой энергии, с которыми у ОАО «КТК» заключены договоры теплоснабжения.

Все абоненты ОАО «КТК» оплачивая тепловую энергию по тарифу, установленному для ОАО «КТК», оплачивают в том числе стоимость услуг по передаче тепловой энергии по сетям всех смежных сетевых организаций. Применяя данный тариф, ОАО «КТК» получает денежные средства, предназначенные для возмещения затрат организациям, осуществляющим передачу поставляемой ОАО «КТК» тепловой энергии по своим сетям.

Для установления тарифа на тепловую энергию на 2009 год ОАО «КТК» письмом № 01-1059 от 26.08.08 представляло в РСТ Кировской области сведения об ожидаемых в 2008 году и прогнозируемых в 2009 году объемах потребления тепловой энергии потребителями, присоединенными к сетям транспортирующих организаций, смежным сетям ОАО «КТК», в число которых включено ОАО «Коммуэнерго», ООО «Лепсе Сеть», ООО «ПТС Физприбор», ФГУ «КНИИГ и ПК Росмедтехнологий», ООО «Зотик», ЖСК «Керамик», ООО «Нектон» и др.

Решениями правления РСТ Кировской области № 45/1 от 21.11.2008 установлен тариф на тепловую энергию для ОАО «КТК». В примечании 2 данного решения указано, что тариф включает стоимость услуг сетевых организаций по передаче тепловой энергии.

Фактически тепловая энергия до абонентов ОАО «КТК» транспортируется и по сетям ОАО «Коммуэнерго», принадлежащим последнему на праве собственности согласно договору купли-продажи № 2226 от 24.09.2003 г.

Решением РСТ Кировской области от 22.11.2007 № 40/3 установлен тариф на услуги по передаче тепловой энергии по указанным тепловым сетям для ОАО «Коммуэнерго» на 2007 и 2008 годы. На 2009 год тариф утвержден решением РСТ Кировской области от 07.11.2008 № 42/4.

Согласно разъяснениям РСТ Кировской области, изложенным в письме № 529-01-09 от 31.03.2009 г. в тариф на тепловую энергию, реализуемую исполнителями коммунальных услуг на территории города Кирова, включены затраты на передачу тепловой энергии по сетям ОАО «Коммуэнерго» до объектов жилого фонда.

В связи с тем, что ОАО «КТК» фактически пользуется услугами ОАО «Коммуэнерго» по передаче тепловой энергии, ОАО «Коммуэнерго» неоднократно (письмо № 21/425 от 09.02.2007, № 21/593 от 05.03.2007, № 21/2612 от 25.10.2007, № 21/4024 от 24.12.2007) обращалось в ОАО «Кировские коммунальные системы» с просьбой согласовать проекты договоров на оказание услуг по передаче тепловой энергии № 16/9, № 18/9, № 20/9. Договоры не были подписаны.

В связи с завершением реорганизации ОАО «ККС» в форме разделения 23 июня 2008 года письмом № 21/1146 ОАО «Коммуэнерго» в очередной раз направило в адрес ОАО «КТК» для согласования проекты договоров на оказание услуг по передаче тепловой энергии № 16/9, 18/9, 20/9, Письмом № 21/1662 от 21.07.2008 дополнительно направлен проект договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии № 25/9.

23.07.2008 г. ОАО «КТК» в письме № 01-727 сообщило о том, что у ОАО «КТК» отсутствуют правовые основания для заключения предлагаемых договоров. ОАО «КТК» не является заказчиком услуги по передаче тепловой энергии, т.к. в соответствии с договорами теплоснабжения в горячей воде, заключенными с абонентами ОАО «КТК» (исполнителями коммунальных услуг), точкой поставки тепловой энергии является граница балансовой принадлежности между сетями ОАО «КТК» с сетями предприятия, осуществляющего передачу тепловой энергии абоненту, т.е. сетями ОАО «Коммуэнерго» и рекомендовало для заключения договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии и горячей воды обратиться к соответствующим исполнителям коммунальных услуг, присоединенным к сетям ОАО «Коммуэнерго», вернув не подписанные проекты договоров в адрес ОАО «Коммуэнерго».

ОАО «Коммуэнерго» обращалось в адрес исполнителей коммунальных услуг с предложением заключить договор на услуги по передаче тепловой энергии:

- 03 августа 2007 года письмом № 21/2021 в адрес ТСЖ «Энергостроитель-1» с просьбой заключить договор на услуги по передаче тепловой энергии. Письмом от 09 августа 2007 года ТСЖ «Энергостроитель-1» отказало в заключении данного договора и сообщило, что между ТСЖ «Энергостроитель-1» и ОАО «ККС» подписан договор теплоснабжения № 911236, ТСЖ производит оплату теплоснабжения по тарифам ОАО «ККС», включающим в себя и транспортировку тепловой энергии.

- 25 октября 2007 года письмом № 21/2613 ОАО «Коммуэнерго» обращалось в МУ УЖХ г. Кирова с просьбой подписать проект договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии № 20/9. Договор не был согласован.

МУ «УЖХ г. Кирова», ТСЖ «Энергостроитель-1», ТСЖ «Кольцова-11б», ТСЖ «Стройэнерго» относятся к исполнителям коммунальных услуг, имеют договоры теплоснабжения с ОАО «КТК» и оплачивают ОАО «КТК» полученную от него тепловую энергию по тарифам, утвержденным решением Кировской городской Думы от 26.11.2008 № 22/9, в том числе и затраты на передачу тепловой энергии по сетям ОАО «Коммуэнерго» до объектов жилого фонда.

Исполнители коммунальных услуг (МУ «УЖХ г. Кирова», ТСЖ «Энергостроитель-1», ТСЖ «Кольцова-11б», ТСЖ «Стройэнерго») не имеют непосредственного присоединения к сетям энергоснабжающей организации, поэтому тепловая энергия транспортируется через участок теплотрассы, принадлежащий ОАО «Коммуэнерго».

Письмом № 21/0485 от 26.03.2009 ОАО «Коммуэнерго» в очередной раз обратилось в адрес ОАО «КТК» с просьбой подписать проекты договоров № 16/9, 18/9, 20/9. В своем ответе № 01-1124 от 14.04.2009 ОАО «КТК» сообщило, что правовые основания для заключения договоров отсутствуют, поскольку ОАО «КТК» считает, что ОАО «Коммуэнерго» услуг по транспортировке тепловой энергии до абонентов ОАО «КТК» не оказывает.

Договорные отношения между ОАО «КТК» и ОАО «Коммуэнерго» отсутствуют, т.к. ОАО «КТК» отказывает в заключении договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии. Также отсутствуют договорные отношения между ОАО «Коммуэнерго» и МАУ «УЖХ г. Кирова», ТСЖ «Энергостроитель-1», ТСЖ «Кольцова-11б», ТСЖ «Стройэнерго».

Договор с участием владельца участка тепловых сетей, предметом которого является передача тепловой энергии и теплоносителя, по правовой природе является договором возмездного оказания услуг по передаче энергии с элементами договора энергоснабжения.

Согласно ст. 422 ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом или иными правовыми актами, действующими в момент его заключения.

Согласно п.1 ч. 1 ст. 161 ГК РФ сделки между юридическими лицами должны совершаться в простой письменной форме, а с учетом требований ч. 1 ст. 160 ГК РФ и ч. 2 ст. 434 ГК РФ сделка в письменной форме (договор) совершается путем составления единого документа, выражающего ее содержание и подписанного лицом или лицами, совершившими сделку (надлежаще уполномоченными лицами), либо путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Из анализа структуры сложившихся связей следует, что договор, заключаемый между ресурсоснабжающей

организацией и сетевладельцем на передачу тепловой энергии потребителям, по своей сути является дополнительным и фактически направлен на исполнение договоров теплоснабжения, отказ от заключения которых в соответствии с положениями статьи 426 не допускается. Отношения в сфере теплоснабжения, связанные с заключением указанного договора, нормами Гражданского кодекса Российской Федерации (статьи 539-547) не урегулированы.

В силу статьи 6 Гражданского кодекса Российской Федерации, если отношение, входящее в предмет гражданского права, не урегулировано законодательством или соглашением сторон, то к нему применяется обычай делового оборота. Оформление отношений между ОАО «КТК» и ОАО «Коммуэнерго» по передаче тепловой энергии по сетям последнего, договором приобрело характер обычая делового оборота.

ОАО «КТК» ошибочно полагает, что являясь субъектом естественной монополии и доминируя на рынке услуг по передаче тепловой энергии, ОАО «Коммуэнерго» не вправе отказаться от передачи тепловой энергии, даже при отсутствии договорных отношений с ОАО «КТК».

Согласно ст. 8 Закона Российской Федерации «О естественных монополиях» субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары.

Исходя из анализа вышеуказанной статьи единственным юридическим фактом, порождающим обязанность ОАО «Коммуэнерго», как субъекта естественной монополии, оказывать услуги по передаче тепловой энергии в соответствии со ст. 8 ГК РФ и ст. 8 Закона РФ «О естественных монополиях» является договор.

Таким образом, не оказание ОАО «Коммуэнерго» услуг по передаче тепловой энергии, поставляемой ОАО «КТК» своим абонентам, при отказе последнего от заключения договора на услуги по передаче тепловой энергии не будут являться нарушением как законодательства о естественных монополиях, так и антимонопольного законодательства.

Совершение ОАО «Коммуэнерго» действий, направленных на прекращение незаконного пользования своей собственностью, приведет к прекращению теплоснабжения абонентов ОАО «КТК», что повлечет ущемление их интересов.

При этом виновным в прекращении поставки тепловой энергии абонентам и ущемлении их интересов будет являться ответчик (ОАО «КТК») - хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на данном товарном рынке, не принявший мер, направленных на исполнение взятых на себя обязательств по договорам теплоснабжения.

Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК РФ, законом, или добровольно принятым обязательством (п.2 ст.1, ст. 421 ГК РФ).

К законам, предусматривающим исключения из принципа свободы договора, относится и Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Данный закон ограничивает свободу действий хозяйствующих субъектов, занимающих доминирующее положение на рынке, которые ведут к ущемлению интересов других хозяйствующих субъектов.

В соответствии с ч. 1 ст. 10 вышеуказанного закона запрещается бездействие хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение, которое имеет либо может иметь своим результатом недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других хозяйствующих субъектов.

Перечень запрещенных действий хозяйствующего субъекта, приведенный в ч.1 ст. 10 Закона «О защите конкуренции» не является исчерпывающим, поскольку общая запретительная норма касается любых действий (бездействия) хозяйствующего субъекта на рынке, которые имеют или могут иметь своим результатом ущемление интересов других хозяйствующих субъектов. Могут рассматриваться и другие действия (бездействия) хозяйствующего субъекта, злоупотребляющего своим доминирующим положением на рынке. Запретительные нормы Закона о конкуренции распространяются не только на действия (бездействие) хозяйствующего субъекта, которые фактически привели к ущемлению интересов других хозяйствующих субъектов, но и на действия, которые потенциально представляют угрозу для конкуренции и интересов других хозяйствующих субъектов.

Несовершение ОАО «КТК» действий, которые оно должно совершить для исполнения взятых на себя обязательств по договорам с абонентами, теплоснабжение которых осуществляется через сети ОАО «Коммуэнерго» (бездействие), может привести к ущемлению интересов потребителей товара на рынке теплоснабжения, на котором ОАО «КТК» и доминирует. Следовательно, ОАО «КТК» в соответствии с ч. 1 ст. 10 Закона «О защите конкуренции» обязано заключить договор на оказание услуг по передаче тепловой энергии с ОАО «Коммуэнерго», а ОАО «Коммуэнерго» обязано в соответствии с заключенным договором передавать тепловую энергию определенного количества и качества.

Таким образом, ОАО «КТК», занимающее доминирующее положение на рынке передачи тепловой энергии и на рынке распределения тепловой энергии (теплоснабжения), отказывая ОАО «Коммуэнерго» в заключении договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии по сетям ОАО «Коммуэнерго», нарушило ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», что имеет (может иметь) своим результатом ущемление интересов ОАО «Коммуэнерго» и конечных потребителей тепловой энергии, с которыми у ОАО «КТК» заключены договоры теплоснабжения. Действия ОАО «КТК» противоречат принципам добросовестности, разумности и справедливости и являются злоупотреблением правом.

Статья 10 ГК РФ не допускает использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

В ходе рассмотрения дела установлено, что 17.06.2009 года ОАО «КТК» в направленных письмах в адрес МАУ «УЖХ г. Кирова» (№ 07/02-1), ТСЖ «Стройэнерго» (№ 07/02-1), ТСЖ «Энергостроитель-1» (№ 07/02-2) просило сообщить затрагивает ли права вышеуказанных хозяйствующих субъектов отказ ОАО «КТК» от заключения договора на оказание услуг по транспортировке тепловой энергии с ОАО «Коммуэнерго», на что были получены ответы о том, что отсутствие письменного договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии между ОАО «КТК» и ОАО «Коммуэнерго» не влечет нарушение прав ни потребителей тепловой энергии, ни исполнителей тепловой энергии (МАУ «УЖХ г. Кирова», ТСЖ «Стройэнерго», ТСЖ «Энергостроитель-1»).

В действиях вышеуказанных хозяйствующих субъектов усматриваются признаки нарушения ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии со статьей 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от пятнадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг).

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях ОАО «Кировские теплоснабжающая компания», занимающего доминирующее положение на рынке передачи тепловой энергии и на рынке распределения тепловой энергии (теплоснабжения) факт нарушения ч.1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в отказе от заключения договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии по сетям ОАО «Коммунэнерго», что имеет (может иметь) своим результатом ущемление интересов ОАО «Коммунэнерго» и конечных потребителей тепловой энергии, у которых с ОАО «КТК» заключены договоры теплоснабжения.

2. Выдать предписание ОАО «Коммунэнерго» о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

3. Передать материалы дела ведущему специалисту-эксперту Боровченко Н.И. для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.31. КоАП РФ в отношении должностного и юридического лица ОАО «КТК».

4. Возбудить в отношении ОАО «КТК», ТСЖ «Энергостроитель-1», ТСЖ «Стройэнерго», МАУ «УЖХ г. Кирова» дело № 18/02-09 по признакам нарушения ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель комиссии:

В.В. Мильчаков

Члены комиссии:

Г.И. Варавва

Н.И. Боровченко

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

ПРЕДПИСАНИЕ
о прекращении нарушения
антимонопольного законодательства

« 15 » июля 2009г.

№ 07/02-09

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

Председателя комиссии:

Мильчакова В.В. - руководителя управления,

Членов Комиссии:

Боровченко Н.И. – ведущего специалиста-эксперта отдела товарных рынков и естественных монополий;

Варавва Г.И.- ведущего специалиста-эксперта отдела товарных рынков и естественных монополий.

Секретаря:

Бушманова Е.С.- специалиста 1 разряда отдела товарных рынков и естественных монополий.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 15 июля 2009 года по делу № 07/02-09 о нарушении ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» (610044, г. Киров, ул. Ломоносова, 2-а) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1.ОАО «Кировская теплоснабжающая компания», занимающему доминирующее положение на рынке передачи тепловой энергии и распределения тепловой энергии (теплоснабжения) прекратить нарушение ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в отказе от заключения договора на оказание услуг по передаче тепловой энергии по сетям ОАО «Коммунэнерго», что имеет (может иметь) своим результатом ущемление интересов ОАО «Коммунэнерго» и конечных потребителей тепловой энергии, у которых с ОАО «КТК» заключены договоры теплоснабжения.

2. ОАО «Кировская теплоснабжающая компания» в **10-дневный срок** со дня получения предписания заключить договор на услуги по передаче тепловой энергии с ОАО «Коммунэнерго».

3. О выполнении настоящего предписания сообщить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области в **3-дневный срок** со дня истечения срока исполнения предписания.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Примечание:

Невыполнение в установленный срок законного предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением на товарном рынке и совершении предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации действий, направленных на обеспечение конкуренции в соответствии с п. 2.2 ст. 19.5 Кодекса об административных правонарушениях влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от шестнадцати тысяч до двадцати тысяч рублей, либо дисквалификацию до трех лет; на юридических лиц – от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Председатель Комиссии

В.В. Мильчаков

Члены Комиссии

Г.И. Варавва

Н.И. Боровченко
