

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 042/01/10-694/2019

О НАРУШЕНИИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Резолютивная часть решения оглашена «08» сентября 2021

В полном объеме решение изготовлено «17» сентября 2021 г. Кемерово, ул.  
Ноградская, 5

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

Председателя Комиссии:

Членов Комиссии:

при участии:

- \*\*\* - представителя АО «Теплоэнерго» (по доверенности);

- \*\*\* - представителя АО «Теплоэнерго» (по доверенности);
- \*\*\* - АО «Теплоэнерго» (по доверенности),

рассмотрев дело №042/01/10-694/2019, возбужденное по признакам нарушения Акционерным обществом «Теплоэнерго» (юр. адрес: 650044, г. Кемерово, ул. Шахтерская, 3А; ОГРН 1034205041375, ИНН 4205049011, дата регистрация юридического лица – 30.04.2003) (далее – АО «Теплоэнерго») п. 10 ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

По результатам рассмотрения заявления ООО «Теплоснаб» (650055, г. Кемерово, ул. Федоровского, 32-9; ИНН 4205325631, ОГРН 1164205058379) (вх. № 631 от 06.02.2019), заявления ООО «Теплоснаб», перенаправленного ФАС России (вх. № 1513э от 26.03.2019), а также заявления ООО «Теплоснаб», перенаправленного Кировским УФАС России (вх. № 2013 от 01.04.2019) (далее – также Заявитель), Приказом Кемеровского УФАС России от 30.04.2019 № 59 возбуждено дело № 42/01/10-694/2019 по признакам нарушения АО «Теплоэнерго» п. 10 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, выразившихся в злоупотреблении доминирующим положением на товарном рынке реализации тепловой энергии, реализуемой теплоснабжающим, теплосетевым организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии, а именно: в нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на тепловую энергию (мощность), теплоноситель, приобретаемый для компенсации потерь в тепловых сетях теплосетевой организации, путем незаконного применения АО «Теплоэнерго» в спорный период в расчетах с теплосетевой организацией ООО «Теплоснаб» тарифов на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке города Кемерово (при отсутствии специального тарифа для данной категории потребителей), результатом чего явилось ущемление интересов ООО «Теплоснаб» в сфере предпринимательской деятельности.

Определением о назначении дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 07.05.2019 (исх. №03/4950 от 08.05.2019) рассмотрение дела № 042/01/10-694/2019 было назначено на 07.06.2019 в 13 часов 15 минут.

На заседании Комиссии, состоявшемся 07.06.2019 АО «Теплоэнерго» было заявлено письменное ходатайство о приостановлении рассмотрения дела № 42/01/10-694/2019, в связи с тем, что в Арбитражном суде Кемеровской области рассматривается дело № А27-12623/2019 судом, по мнению, АО «Теплоэнерго», имеющего значение для настоящего рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Определением о приостановлении рассмотрения дела № 42/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства от 07.06.2019 (исх. №03/6187 от 10.06.2019) рассмотрение дела № 42/01/10-694/2019 приостановлено до вступления в законную силу Решения Арбитражного суда Кемеровской области по делу № А27-12623/2019.

Определением от 12.07.2021 (исх. № 03/6922 от 12.07.2021) рассмотрение дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства было возобновлено и назначено к рассмотрению на 29.07.2021 в 14 часов 00 минут.

На заседании Комиссии, состоявшемся 29.07.2021, Комиссия заслушала представителей АО «Теплоэнерго» и приняла решение об отложении рассмотрения дела № 042/01/10-694/2019, в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела № 042/01/10-694/2019.

Определением об отложении от 29.07.2021 (исх. № 03/7583 от 30.07.2021) рассмотрение дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства было назначено на 08.09.2021.

Комиссией изготовлено и направлено в адрес АО «Теплоэнерго» и ООО «Теплоснаб» заключение об обстоятельствах дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства (исх. № 03/7579 от 30.07.2021).

25.08.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили пояснения АО «Теплоэнерго» в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства исх. №1464 от 24.08.2021 (вх. №3778).

На заседание Комиссии, состоявшемся 08.09.2021 представители АО «Теплоэнерго» поддержали доводы, изложенные в вышеуказанных пояснениях, а также настаивали на отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в действиях общества.

Изучив материалы дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства, Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к следующему.

ООО «Теплоснаб» владеет на законном основании тепловыми сетями и является теплосетевой организацией в г. Кемерово, оказывающей услуги по передаче тепловой энергии на основании тарифа на услуги по передаче тепловой энергии, реализуемой на потребительском рынке г. Кемерово, с их введением с 27.07.2018 по 31.12.2018 (Постановление Региональной энергетической комиссии

Кемеровской области (далее – РЭК КО) от 26.07.2018 № 156).

АО «Теплоэнерго» является теплоснабжающей организацией в г. Кемерово, осуществляющей продажу потребителям и (или) теплоснабжающим организациям произведенных или приобретенных тепловой энергии (мощности), теплоносителя и владеющей на праве собственности или ином законном основании источниками тепловой энергии и (или) тепловыми сетями в системе теплоснабжения, посредством которой осуществляется теплоснабжение потребителей тепловой энергии.

Кроме того, АО «Теплоэнерго» в 2018 году владело тепловыми сетями и оказывало услуги по передаче тепловой энергии в соответствии с одноставочным тарифом на услуги по передаче тепловой энергии, реализуемой на потребительском рынке г. Кемерово (Постановление РЭК КО от 201.12.2017 № 604).

01.11.2017 между АО «Теплоэнерго» (Теплоснабжающая организация, ТСО) и ООО «Теплоснаб» (Теплосетевая организация) был заключен договор оказания услуг по передаче тепловой энергии и теплоносителя № 577/17ТЭ (далее – Договор № 577/17ТЭ).

Согласно п. 2.1 Договора № 577/17ТЭ Теплосетевая организация обязуется осуществлять организационно и технологически связанные действия, обеспечивающие поддержание технических устройств тепловых сетей в состоянии, соответствующим установленным техническими регламентами требованиям, преобразование тепловой энергии в центральных тепловых пунктах и передачу тепловой энергии с использованием теплоносителя точки приема тепловой энергии, а Теплоснабжающая организация обязуется оплачивать оказанные услуги.

В соответствии с п. 2.2 Договора № 577/17ТЭ точки приема и точки поставки тепловой энергии, теплоносителя определены в Акте раздела границ балансовой принадлежности тепловых сетей и эксплуатационной ответственности сторон и указаны в Приложении № 1 к настоящему договору.

Согласно п. 3.1.1 Договора № 577/17ТЭ Теплоснабжающая организация обязуется обеспечить бесперебойную поставку тепловой энергии и теплоносителя в точки приема в объеме, предусмотренном настоящим договором, а также среднесуточные параметры тепловой энергии на границе балансовой принадлежности и (или) эксплуатационной ответственности (в точках приема) в соответствии с требованиями действующих нормативных актов, температурным графиком котельной (Приложение № 4).

В соответствии с п. 3.2.13 Договора № 577/17ТЭ Теплосетевая организация обязуется оплачивать в соответствии с условиями настоящего договора стоимость потерь тепловой энергии и теплоносителя, возникающих в тепловых сетях, принадлежащих Теплосетевой организации.

Согласно п. 4.1 Договора № 577/17ТЭ расчетным периодом для оплаты Теплосетевой организацией потерь тепловой энергии и теплоносителя, возникающих в принадлежащей ей сетях, является один календарный месяц.

На основании п. 4.2 Договора № 577/17ТЭ цена тепловой энергии, приобретаемой

Теплосетевой организацией в целях компенсации потерь в принадлежащих ей сетях, определяется исходя из тарифа, установленного органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов для Теплоснабжающей организации.

Пунктом 4.3 Договора № 577/17ТЭ установлено, что потери тепловой энергии и теплоносителя в сетях Теплосетевой организации определяются по нормативам (согласно Приказу Минэнерго России от 30.12.2008 № 325 «Об организации в Министерстве энергетики Российской Федерации работы по утверждению нормативов технологических потерь при передаче тепловой энергии») и указаны в Приложении № 10 к Договору.

Согласно письму АО «Теплоэнерго», представленному в адрес Кемеровского УФАС России (вх. № 1481 от 11.03.2019), АО «Теплоэнерго» выставило в адрес ООО «Теплоснаб» для оплаты в спорный период следующие счета-фактуры № 8/730 от 31.08.2018 на сумму 18 386,06 рублей, № 9/795 от 30.09.2018 на сумму 48 250,43 рубля, № 10/864 от 31.10.2018 на сумму 62 484,31 рубля, № 11/591 от 30.11.2018 на сумму 84 165,81 рубля, № 12/1118 от 31.12.2018 на сумму 194 507,78 рублей.

При расчете стоимости потерь в тепловых сетях, подлежащих оплате ООО «Теплоснаб» по Договору № 577/17ТЭ, АО «Теплоэнерго» использовало тариф на тепловую энергию 1 765,10 рублей/Гкал, установленный РЭК КО для реализации конечным потребителям.

Полагая данные действия незаконными, ООО «Теплоснаб» направило в адрес АО «Теплоэнерго» претензию (вх. № 2605 от 11.11.2018), в которой указало на то, что расчет по Договору № 577/17ТЭ между Теплоснабжающей и Теплосетевой организациями должен осуществляться по специальному тарифу, установленному РЭК КО АО «Теплоэнерго» для реализации теплосетевым организациям, приобретающим тепловую энергию в целях компенсации потерь, возникающих в тепловых сетях, который существенно ниже.

Также ООО «Теплоснаб» указало на то, что со своей стороны гарантирует оплату стоимости потерь, возникающих в тепловых сетях после представления Постановления РЭК КО об установлении АО «Теплоэнерго» тарифа на тепловую энергию, реализуемую теплоснабжающим, теплосетевым организациям в целях компенсации потерь.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» (далее – Закон о теплоснабжении) единой теплоснабжающей организацией в системе теплоснабжения (далее – ЕТО) является теплоснабжающая организация, которой в отношении системы (систем) теплоснабжения присвоен статус единой теплоснабжающей организации в схеме теплоснабжения федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на реализацию государственной политики в сфере теплоснабжения, или органом местного самоуправления на основании критериев и в порядке, которые установлены правилами организации теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации.

Согласно письму РЭК КО, представленному адрес Кемеровского УФАС России (вх. № 1569 от 15.03.2019), в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации в сфере теплоснабжения тарифы на тепловую энергию, поставляемую теплоснабжающим организациям, приобретающим тепловую

энергию в целях компенсации потерь тепловой энергии устанавливается РЭК КО.

АО «Теплоэнерго» в период 2016-2018 г.г. за утверждением данного тарифа не обращалось.

Согласно письму РЭК КО, представленному в адрес Кемеровского УФАС России (вх. № 2510 от 19.04.2019) на основании заявления АО «Теплоэнерго» от 29.04.2015 № 796 Постановлением РЭК КО от 11.12.2015 № 825 в отношении АО «Теплоэнерго» установлены долгосрочные тарифы на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке г. Кемерово, на период с 01.01.2016 по 31.12.2018.

В соответствии с п. 52 Основ ценообразования в сфере теплоснабжения, утвержденных постановлением Правительства РФ от 22.10.2012 № 1075 (далее – Основы ценообразования) на основании заявления АО «Теплоэнерго» от 28.04.2017 № 878, от 13.10.2017 2150 по корректировке тарифа на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке г. Кемерово на 2018 год РЭК КО произведена корректировка установленных долгосрочных тарифов в отношении указанной организации на 2018 год и Постановлением РЭК КО от 20.12.2017 № 605 «О внесении изменений в постановление региональной энергетической комиссии Кемеровской области от 11.12.2015 № 825 «Об установлении АО «Теплоэнерго» (г. Кемерово) долгосрочных параметров регулирования и долгосрочных тарифов на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке г. Кемерово, на 2016-2018 годы» в части 2018 года» установлены тарифы на тепловую энергию с датой ввода с 01.01.2018 года.

Отношения по энергоснабжению регулируются нормами параграфа 6 главы 30 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), где предусмотрено, что по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию. Договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации, и другого необходимого оборудования, а также при обеспечении учета потребления энергии (статья 539 ГК РФ).

Правоотношения по поставке тепловой энергии неразрывно связаны с отношениями по передаче тепловой энергии через присоединенную сеть. Эти отношения регулируются правовыми нормами о возмездном оказании услуг (глава 39 ГК РФ).

В силу технологических особенностей процесса транспортировки тепловой энергии ее часть расходуется при передаче по тепловым сетям, не доходя до конечных потребителей, в связи с чем не оплачивается последними и относится к потерям теплосетевой организации, во владении которой находятся тепловые сети.

Отношения, возникающие в связи с производством, передачей, потреблением тепловой энергии, тепловой мощности, теплоносителя с использованием систем теплоснабжения, права и обязанности потребителей тепловой энергии, теплоснабжающих организаций, теплосетевых организаций регулируются Законом о теплоснабжении, согласно ч. 5 ст. 13 которого теплосетевые

организации или теплоснабжающие организации компенсируют потери в тепловых сетях путем производства тепловой энергии, теплоносителя источниками тепловой энергии, принадлежащими им на праве собственности или ином законном основании, либо заключают договоры поставки тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя с другими теплоснабжающими организациями и оплачивают их по регулируемым ценам (тарифам).

В соответствии с ч. 11 ст. 15 Закона о теплоснабжении теплосетевые организации или теплоснабжающие организации приобретают тепловую энергию (мощность), теплоноситель в объеме, необходимом для компенсации потерь тепловой энергии в тепловых сетях таких организаций, у единой теплоснабжающей организации или компенсируют указанные потери путем производства тепловой энергии, теплоносителя источниками тепловой энергии, принадлежащими им на праве собственности или ином законном основании и подключенными (технологически присоединенными) к одной системе теплоснабжения.

На основании ст. 2 Закона о теплоснабжении реализация тепловой энергии, теплоносителя относится к регулируемому виду деятельности в сфере теплоснабжения, при котором уполномоченным государственным органом устанавливаются тарифы (цены), подлежащие обязательному применению.

Согласно ч. 3 ст. 8, ч. 3 ст. 9 Закона о теплоснабжении потери, возникающие при транспортировке энергии, относятся к одному из видов экономически обоснованных расходов, подлежащих включению в тариф на тепловую энергию, тариф на услуги по передаче тепловой энергии. Затраты на обеспечение передачи тепловой энергии и (или) теплоносителя по тепловым сетям включаются в состав тарифа на тепловую энергию, реализуемую теплоснабжающей организацией потребителям тепловой энергии, а также в состав тарифа на услуги по передаче тепловой энергии в порядке, установленном Основами ценообразования.

В соответствии с п. 55 Правил организации теплоснабжения в Российской Федерации, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 08.08.2012 № 808 потери тепловой энергии и теплоносителя в тепловых сетях компенсируются теплосетевыми организациями (покупателями) путем производства на собственных источниках тепловой энергии или путем приобретения тепловой энергии и теплоносителя у единой теплоснабжающей организации по регулируемым ценам (тарифам) или по ценам, определяемым по соглашению сторон в случаях, установленных Законом о теплоснабжении. В случае если единая теплоснабжающая организация не владеет на праве собственности или ином законном основании источниками тепловой энергии, она закупает тепловую энергию (мощность) и (или) теплоноситель для компенсации потерь у владельцев источников тепловой энергии в системе теплоснабжения на основании договоров поставки тепловой энергии (мощности) и (или) теплоносителя.

В соответствии с п. 94 Основ ценообразования ЕТО поставляет тепловую энергию (мощность) по единому тарифу всем потребителям, находящимся в зоне ее деятельности и относящимся к одной категории (группе) потребителей.

При этом п. 136 Методических указаний по расчету регулируемых цен (тарифов) в сфере теплоснабжения, утвержденных Приказом Федеральной службы по тарифам от 13.06.2013 № 760-э (далее – Методические указания),

предусматривается, что единые тарифы на тепловую энергию (мощность) могут дифференцироваться по следующим категориям (группам) потребителей (покупателей): теплоснабжающие, теплосетевые организации, приобретающие тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии; прочие потребители (покупатели) тепловой энергии.

В соответствии с пунктом 93 Основ ценообразования тарифы на тепловую энергию (мощность), поставляемую потребителям, рассчитываются как сумма следующих составляющих:

а) средневзвешенная стоимость производимой и (или) приобретаемой единицы тепловой энергии (мощности);

б) средневзвешенная стоимость оказываемых и (или) приобретаемых услуг по передаче единицы тепловой энергии.

В соответствии с п. 126 Методических указаний тариф на тепловую энергию (мощность), поставляемую единой теплоснабжающей организацией теплоснабжающим организациям, теплосетевым организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии, устанавливается равным средневзвешенной стоимости единицы тепловой энергии (мощности), приобретаемой (производимой и приобретаемой) единой теплоснабжающей организацией.

То есть в тариф для теплоснабжающих, теплосетевых организаций не включается стоимость средневзвешенная стоимость оказываемых и (или) приобретаемых услуг по передаче единицы тепловой энергии, в связи с чем данный тариф всегда будет меньше, чем тариф для конечных потребителей, оплачивающих также услуги по передаче тепловой энергии.

Согласно письму АО «Теплоэнерго», представленному в адрес Кемеровского УФАС России (вх. № 1481 от 11.03.2019) на основании представленных документов, в том числе представленного договора с ООО «Теплоснаб», Постановлением РЭК КО от 29.12.2018 № 768 «О внесении изменений в Постановление РЭК КО от 20.12.2018 № 699», регулятор утвердил для АО «Теплоэнерго» на 2019 год тариф на тепловую энергию, поставляемую теплоснабжающим организациям, приобретающим тепловую тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии с 01.01.2019 по 31.12.2023 г.г. (в размере 1326,63 руб./Гкал с 01.01.2019 по 01.07.2019).

С 01.01.2019 года АО «Теплоэнерго» за поставленную тепловую энергию с целью компенсации потерь предъявляет ООО «Теплоснаб» счета к оплате по соответствующему данной категории (группе) потребителей тарифу.

Вместе с тем Комиссией установлено, что в спорный период с 27.07.2018 по 31.12.2019 АО «Теплоэнерго» отсутствовал тариф на тепловую энергию, реализуемую теплоснабжающим организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии, при этом АО «Теплоэнерго» в отсутствии правовых оснований применяло в расчетах с теплоснабжающей организацией тариф на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке города Кемерово для конечных потребителей.

Довод АО «Теплоэнерго» о том, что тариф для теплоснабжающих организаций на

тепловую энергию, реализуемую теплоснабжающим организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии, мог быть установлен РЭК КО самостоятельно (в инициативном порядке) подлежит отклонению в связи со следующим:

В 2018 году на основании заявления ООО «Теплоснаб», в рамках действующего законодательства, в отношении ООО «Теплоснаб» установлены тарифы на услуги по передаче тепловой энергии, реализуемой на потребительском рынке г. Кемерово с введением их в действие с 27.07.2018 по 31.12.2018.

Согласно представленным ООО «Теплоснаб» обосновывающим материалам, используемых регулятором для расчета тарифов на услуги по передаче тепловой энергии, потери тепловой энергии в сетях в контуре теплоснабжения АО «Теплоэнерго» не заявлены, что подтверждается экспертным заключением по материалам, представленным ООО «Теплоснаб» (г. Кемерово), для установления тарифа на услуги по передаче тепловой энергии, реализуемой на потребительском рынке г. Кемерово в контуре теплоснабжения АО «Теплоэнерго» (г. Кемерово, Рудничный район, микрорайон № 12, группа жилых домов по адресу: пр.Шахтеров, 74, 74А, 74Б) от 24.07.2018.

В соответствии с пояснениями РЭК КО, представленными в Кемеровское УФАС России, при указанных обстоятельствах у регулирующего органа основания для корректировки установленных для АО «Теплоэнерго» тарифов в сфере теплоснабжения и установления тарифов на тепловую энергию, поставляемую теплоснабжающим, теплосетевым организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии как по состоянию на дату корректировки тарифов на тепловую энергию АО «Теплоэнерго» с 01.01.2018 года (в связи с отсутствием организаций осуществляющих передачу тепловой энергии), так и по состоянию на дату установления тарифов на передачу тепловой энергии ООО «Теплоснаб», в контуре теплоснабжения АО «Теплоэнерго» (так как потери тепловой энергии в сетях в контуре теплоснабжения АО «Теплоэнерго» не заявлены), в соответствии с п. 12 Правил регулирования в сфере теплоснабжения, утвержденных постановлением Правительства РФ от 22.10.2012 № 1075 (далее – Правила регулирования), отсутствовали.

В соответствии с п. 13 Правил регулирования регулируемая организация до 1 мая года, предшествующего очередному расчетному периоду регулирования, представляет в орган регулирования предложение об установлении цен (тарифов). Предложение об установлении цен (тарифов) состоит из заявления регулируемой организации об установлении цен (тарифов) и необходимых материалов.

Дополнительные материалы предоставляются по запросу регулирующего органа.

Предоставление по инициативе организации дополнительных документов после установления даты, равно как и обязанность регулирующего органа учитывать их при установлении тарифов Правилами регулирования не предусмотрена.

Решение об установлении цен (тарифов) принимается органом регулирования по итогам заседания правления (коллегии) органа регулирования не позднее 20 декабря года, предшествующего периоду регулирования, на который устанавливаются цены (тарифы).

В соответствии с распоряжением Коллегии Администрации Кемеровской области от 12.05.2008 № 488-р не менее чем за 10 рабочих дней проекты по нормативным актам направляются на экспертизу в прокуратуру Кемеровской области, а также в соответствии с нормами действующего законодательства направляются на независимую антикоррупционную экспертизу. Таким образом, не менее чем 10 рабочих дней до проведения заседания Правления комиссии должна быть проведена экспертиза предложений об установлении цен (тарифов) и подготовлено экспертное заключение органа регулирования в соответствии с п. 28, 29 Правил регулирования.

Согласно пояснениям РЭК КО материалы АО «Теплоэнерго», предоставленные в адрес комиссии письмами от 12.12.2017, от 15.12.2017 и соответственно предоставленные за 4 и 2 рабочих дня до заседания Правления комиссии не могли быть учтены при принятии решения по уровню тарифов. Кроме того, в указанных материалах отсутствует заявление АО «Теплоэнерго» об установлении тарифов на тепловую энергию, поставляемую теплоснабжающим, теплосетевым организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии.

Ссылка АО «Теплоэнерго» на имеющуюся судебную практику (Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 25.10.2018 по делу № А50-35835/2017, Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 06.11.2018 по делу № А50-45890/2017) в настоящем случае не может служить основанием для применения к ООО «Теплоснаб» тарифа, не соответствующего данной категории потребителей.

В указанных делах суды приходили к выводу об обоснованности применения ЕТО в расчетах с теплосетевой организацией, приобретающей тепловую энергию в целях компенсации потерь в тепловых сетях, тарифов, утвержденных для расчетов с конечными потребителями, поскольку было доказано, что в тарифе теплосетевой организации на передачу тепловой энергии были учтены расходы на компенсации потерь (что увеличило НВВ теплосетевой организации), в связи с чем данные действия ЕТО не нарушают баланс экономических интересов участников правоотношений, и не создают предпосылок для возникновения на неосновательного обогащения за счет теплоснабжающей организации.

Напротив, материалами дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства (Экспертное заключение от 24.07.2018 по материалам ООО «Теплоснаб»), а также пояснениями РЭК КО подтверждается, что в спорный период с 27.07.2018 с 31.12.2018 при утверждении ООО «Теплоснаб» тарифа на передачу тепловой энергии потери тепловой энергии в сетях в контуре теплоснабжения АО «Теплоэнерго» не учитывались, при этом при установлении тарифа ООО «Теплоснаб» на передачу тепловой энергии на 2019 год и последующие периоды регулирования стоимость потерь тепловой энергии была учтена.

Таким образом, применение АО «Теплоэнерго» тарифа на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке города Кемерово, в расчетах с теплосетевой организацией ООО «Теплоснаб» был нарушен баланс экономических интересов участников правоотношений, в результате чего были ущемлены интересы ООО «Теплоснаб» в сфере предпринимательской деятельности.

Приказом Минэнерго России от 31.07.2018 № 623 утверждена актуализированная схема теплоснабжения г. Кемерово до 2033 года. Также признан утратившим силу Приказ Минэнерго России от 09.08.2016 № 770 «Об утверждении схемы теплоснабжения г. Кемерово до 2031 года».

В соответствии с п. 14 ст. 2 Закона о теплоснабжении система теплоснабжения - совокупность источников тепловой энергии и теплопотребляющих установок, технологически соединенных тепловыми сетями.

Согласно схеме теплоснабжения г. Кемерово 2018 году АО «Теплоэнерго» было определено в качестве ЕТО на территории г. Кемерово в границах система теплоснабжения от котельных в районах Заводской, Центральный, Ленинский, Кировский, Рудничный, Кедровка, Промышленновский, ж.р. Ягуновский, ж.р.Пионер, Кемеровский.

Долгосрочные тарифы на услуги по передаче тепловой энергии, реализуемой на потребительском рынке г. Кемерово для ООО «Теплоснаб» на период с 27.07.2018 по 31.12.2018 РЭК КО устанавливались отдельно по узлу теплоснабжения (контур) АО «Теплоэнерго» и АО «Кемеровская генерация».

Из материалов дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства следует, что тепловые сети ООО «Теплоснаб» имеют опосредованное подключение к коллекторам источников тепла АО «Теплоэнерго» через тепловые сети АО «Теплоэнерго», также следует, что ООО «Теплоснаб» не могло оказывать услуги в соответствии с утвержденным тарифом для контура АО «Теплоэнерго» путем смены теплоснабжающей организации на АО «Кемеровская генерация» (путем переключения в контур системы теплоснабжения АО «Кемеровская генерация»).

Согласно ч. 5 ст. 5 Закона о защите конкуренции доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

На основании ст. 4 Федеральный закон от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» к сфере деятельности субъекта естественной монополии относятся услуги по передаче тепловой энергии.

В соответствии с ч. 2 ст. 4.2 Закона о теплоснабжении в сфере теплоснабжения действует система регулярного контроля за ее функционированием, имеющая целью своевременное предупреждение, выявление, ограничение и (или) пресечение действий (бездействия), которые имеют или могут иметь своим результатом недопущение, ограничение, устранение конкуренции, и (или) действий (бездействия) лица, занимающего доминирующее положение, которые приводят или могут привести к ущемлению интересов теплоснабжающих организаций, теплосетевых организаций и потребителей.

На основании ч. 4 ст. 4.2 Закона о теплоснабжении доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта, которому в схеме теплоснабжения присвоен статус единой теплоснабжающей организации.

В связи с изложенным АО «Теплоэнерго» в спорный период занимало доминирующее положение на товарном рынке реализации тепловой энергии,

реализуемой теплоснабжающим, теплосетевым организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии, а также занимало доминирующее положение на смежном товарном рынке оказания услуг по передаче тепловой энергии по тепловым сетям (в границах расположения тепловых сетей АО «Теплоэнерго»).

В соответствии ч. 2.1 ст. 5 Закона о защите конкуренции не может быть признано доминирующим положение хозяйствующего субъекта – юридического лица, учредителем (участником) которого являются одно физическое лицо (в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя) или несколько физических лиц, если выручка от реализации товаров за последний календарный год такого хозяйствующего субъекта не превышает четыреста миллионов рублей.

Вместе с тем согласно сведениям из бухгалтерского баланса, опубликованном АО «Теплоэнерго» на официальном сайте общества в порядке раскрытия информации теплоснабжающей (теплосетевой) организации, выручка АО «Теплоэнерго» в 2017 году составила 445 825 000 рублей, в 2018 году 432 182 000 рублей.

Таким образом, на АО «Теплоэнерго» распространяются запреты и ограничения, устанавливаемые антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Следует отметить, что регулируемая организация, являясь коммерческой организацией и профессиональным участником рынка регулируемого вида деятельности, должна быть, заинтересована в проявлении собственной инициативы по представлению как заявления, так и обосновывающих материалов для установления тарифов своевременно. В этой связи законодательством на него возложена обязанность предоставления соответствующего комплекта документов, содержащего необходимые и достаточные сведения для установления нужного тарифа.

Вместе с тем АО «Теплоэнерго», заключая Договор № 577/17ТЭ с ООО «Теплоснаб», очевидно, предполагало необходимость поставки ООО «Теплоснаб» тепловой энергии в целях компенсации потерь в сетях теплосетевой организации не совершило должных действий для установления соответствующего специального тарифа, при этом напротив, не заявляло о потерях в тепловых сетях ООО «Теплоснаб», в том числе при корректировке тарифа РЭК КО на 2018 год.

Согласно п. 3 ст. 1 ГК РФ при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ).

Действия сторон оцениваются как добросовестные или недобросовестные, исходя из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу п. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

В силу абзаца первого п. 1 ст. 10 ГК РФ не допускается осуществление

гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

В связи с чем, вышеуказанные действия (бездействия) АО «Теплоэнерго» по несовершению требуемых законодательством о теплоснабжении Российской Федерации действий установления специального тарифа на тепловую энергию, реализуемую теплоснабжающим организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии, а также применение в расчетах с теплоснабжающей организацией тарифа на тепловую энергию, не подлежащего в данном случае применению не отвечает принципу добросовестности.

Пунктом 10 ч. 1 ст. 10 Закона 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 (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей, в том числе нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Согласно п. 8 «Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере» от 16.03.2016, утвержденной Президиумом Верховного Суда Российской Федерации, изменение или ошибочное определение вида тарифа, установленного уполномоченным государственным органом, в том числе нарушение предельных уровней свободных (нерегулируемых) цен, относятся к нарушениям порядка ценообразования в смысле положений части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В рассмотренном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации деле суды указали на то, что исходя из положений п. 10 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции любое отклонение от установленного тарифа, в том числе неправильный выбор тарифа, является нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

На заседании Комиссии, состоявшемся 29.07.2021, представитель АО «Теплоэнерго» пояснила, что тариф на тепловую энергию общества АО «Теплоэнерго», поставляемую ТСО, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии на 2018 год, не установлен, так как АО «Теплоэнерго» в РЭК КО с заявкой для его установления не обращалось. Стоимость потерь тепловой энергии и теплоносителя, возникающих в тепловых сетях, принадлежащих ТСО, указанная в счетах-фактурах и предъявленная к оплате ООО «Теплоснаб» рассчитывалась обществом самостоятельно, с возможностью последующей корректировкой в суде.

Исходя из вышеизложенного АО «Теплоэнерго» не совершило должных действий для установления соответствующего специального тарифа, не заявляло о потерях в тепловых сетях ООО «Теплоснаб», в том числе при корректировке РЭК тарифа на 2018 год. Совершение таких действий находится в зоне контроля исключительно АО «Теплоэнерго».

Более того из судебных решений по делу № А27-12623/2019 следует, что в отсутствие правовых оснований АО «Теплоэнерго» применяло в расчетах с ООО «Теплоснаб» тариф на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке г. Кемерово для конечных потребителей, который существенно выше, в результате чего были ущемлены законные интересы ООО «Теплоснаб» в сфере предпринимательской деятельности, а у АО «Теплоэнерго» возникло неосновательное обогащение, не предусмотренное тарифным регулированием.

В соответствии с ч. 1 ст. 37 Закона о защите конкуренции за нарушение антимонопольного законодательства должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, должностные лица иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также должностные лица государственных внебюджетных фондов, коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Комиссия по рассмотрению дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства, учитывая совокупность имеющихся доказательств считает, доводы ответчика об отсутствии в действиях АО «Теплоэнерго» нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации несостоятельными, квалифицирует вышеуказанные действия АО «Теплоэнерго» как нарушение п. 10 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции.

Сведений о материальном ущербе ООО «Теплоснаб» причиненном вследствие нарушения АО «Теплоэнерго» п. 10 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, в материалы дела № 042/01/10-694/2019 о нарушении антимонопольного законодательства не представлено.

Оснований для выдачи АО «Теплоэнерго» предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства Комиссией не установлено, поскольку на дату принятия решения обстоятельства, рассматриваемые Комиссией, утратили правовое значение.

Руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч. 1 - 4 ст. 41, ст. 48, ч. 1 ст. 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

РЕШИЛА:

Признать Акционерное общество «Теплоэнерго» (юр. адрес: 650044, г. Кемерово, ул. Шахтерская, 3А; ОГРН 1034205041375, ИНН 4205049011, дата регистрация юридического лица – 30.04.2003) нарушившим п. 10 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции путем злоупотребления доминирующим положением на товарном рынке реализации тепловой энергии, реализуемой теплоснабжающим, теплосетевым организациям, приобретающим тепловую энергию с целью компенсации потерь тепловой энергии, а именно: в нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования на тепловую энергию (мощность), теплоноситель, приобретаемый для компенсации потерь в тепловых сетях теплосетевой организации, путем незаконного применения АО «Теплоэнерго» в спорный период в расчетах с теплосетевой организацией ООО «Теплоснаб» тарифов на тепловую энергию, реализуемую на потребительском рынке города

Кемерово (при отсутствии специального тарифа для данной категории потребителей), результатом чего явилось ущемление интересов ООО «Теплоснаб» в сфере предпринимательской деятельности.

Председатель Комиссии:

Члены комиссии:

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