

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ по делу № 03-5/1-11-2011  
о назначении административного наказания  
за нарушение антимонопольного законодательства**

«07» ноября 2011 года

г. Тверь

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области Л.В.Посохова при осуществлении государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства, рассмотрев материалы дела № 03-6/1-22-2010 о нарушении Обществом с ограниченной ответственностью «Вышне-Волоцкая ТЭЦ» антимонопольного законодательства, протокол в отношении должностного лица - генерального директора ООО «Вышне-Волоцкая ТЭЦ» (...),

в присутствии вышеуказанного должностного лица,

**УСТАНОВИЛ:**

Решением Тверского УФАС России по делу № 03-6/1-22-2010 (резолютивная часть оглашена 29.11.2010, в полном объеме решение изготовлено 13.12.2010) установлен факт нарушения ООО «Вышне-Волоцкая ТЭЦ» антимонопольного законодательства.

Факт нарушения ООО «Вышне-Волоцкая ТЭЦ» (далее также ООО «ТЭЦ») части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» подтверждён решением Арбитражного суда Тверской области от 20.05.2011 по делу № А66-1993/2011, а также постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.09.2011 по указанному делу.

Решением по делу № 03-6/1-22-2010 установлено следующее.

Согласно пунктам 3.5, 3.6.4 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по установлению доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией, утвержденного приказом ФАС России от 17.01.2007 №5 и в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, зарегистрированного в Минюсте России 02.08.2010 № 18026, проведен анализ состояния конкурентной среды на рынке поставок тепловой энергии в паре потребителей г. Вышний Волочек, по результатам которого установлено, что ООО «ТЭЦ» занимает на вышеуказанном рынке доминирующее положение в границах г. Вышний Волочек в пределах расположения коммуникаций ООО «ТЭЦ» с долей 100% (материалы проведенного анализа приобщены к материалам дела № 03-6/1-22-2010). Для

ООО «ХБК» ООО «ТЭЦ» является единственным поставщиком тепловой энергии в паре, используемом в производстве хлопчатобумажных изделий для их отбеливания и крашения. Данный вывод Комиссии представителем ООО «ТЭЦ» в ходе рассмотрения дела не оспаривался.

Кроме того, в ходе определения продуктовых границ рынка поставок тепловой энергии в паре проведено изучение наличия взаимозаменяемых товаров (наличие фактической возможности замены товаров приобретателем или готовности приобретателя заменить товар другим при потреблении (в том числе при потреблении в производственных целях), учитывая их функциональное назначение, применение, качественные и технические характеристики, цену и другие параметры). Потребности ООО «ХБК» в тепловой энергии в паре при использовании электропарогенераторной установки «Гейзер600», приобретенного после прекращения поставки пара, на полную проектную мощность удовлетворяются лишь на 30%, и использование парогенератора, работающего на электроэнергии, приводит к существенному (более 10%) удорожанию выпускаемой продукции и снижению ее конкурентоспособности, что свидетельствует о том, что выработка пара с использованием парогенератора не может рассматриваться как взаимозаменяемый товар и альтернативный источник поставки тепловой энергии а паре.

Деятельность по выработке, транспортировке и реализации тепловой и электрической энергии ООО «ТЭЦ» осуществляет с использованием имущества, полученного по договорам аренды имущества от 03.12.2009 № 1 и № 2 с ОАО «Территориальная генерирующая компания №2».

Между ООО «ХБК» и ООО «ТЭЦ» действует договор энергоснабжения (на поставку тепловой энергии в паре) № 7 от 01.01.2010(сроком действия до 31.12.2010 г., далее Договор), в соответствии с пунктом 1.1. которого ООО «ТЭЦ» приняло на себя обязательства поставлять тепловую энергию в паре, а ООО «ХБК»- оплачивать принятую энергию в объеме, сроки и на условиях, предусмотренных договором.

Статьей 546 Гражданского Кодекса Российской Федерации установлено, что перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии допускается по соглашению сторон, за исключением случаев, когда удостоверенное органом государственного энергетического надзора неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности граждан. О перерыве в подаче, прекращении или об ограничении подачи тепловой энергии энергоснабжающая организация должна предупредить абонента.

Прекращение или ограничение подачи энергии без согласования с абонентом - юридическим лицом, но с соответствующим его предупреждением допускается в установленном законом или иными правовыми актами порядке в случае нарушения указанным абонентом обязательств по оплате энергии.

Возможность перерыва в подаче, прекращения или ограничения подачи энергии без согласования с абонентом и без соответствующего его предупреждения допускаются в случае необходимости принять неотложные меры по предотвращению или ликвидации аварии при условии немедленного уведомления абонента.

Пунктом 8.17 Договора предусмотрены случаи, когда энергоснабжающая организация имеет право, предварительно предупредив Абонента, прекратить частично или полностью подачу ему тепловой энергии. К ним относятся:

- а) самовольное подключение к теплосети субабонентов, новых цехов и установок или отдельных частей теплопотребляющих механизмов, а также самовольное подключение к теплосети субабонентов других организаций;
- б) ввод в эксплуатацию систем теплопотребления без участия представителей энергоснабжающей организации и инспектора Госэнергонадзора;
- в) расточительство тепловой энергии, хищение ее, допущение утечки;
- г) неудовлетворительное состояние систем теплопотребления, угрожающее аварией или создающее угрозу для жизни обслуживающего персонала.

Кроме того, Договором предусмотрено применение мер по ограничению и прекращению отпуску тепловой энергии, установленные действующим законодательством при

неоплате Абонентом поставленной тепловой энергии. Пункт 8.15 содержит условия об уведомлении о задолженности и о сроках введения ограничений (отключений), которые энергоснабжающая организация направляет в адрес Абонента).

Приказом РЭК Тверской области от 29.12.2009 № 339-нп утвержден тариф на тепловую энергию в паре от 2,5 до 7,0 кг/кВ. см бюджетным и иным потребителям в размере 533,13 руб./Гкал, острый и редуцированный пар -620,17 руб./Гкал.

В связи с тем, что ООО «ТЭЦ» не погашало образовавшуюся задолженность (по состоянию на 01.05.2010 задолженность составила 31,0 млн. руб.), в период с 13 по 31 мая 2010 г. ООО «Тверьрегионгаз» произвело ограничение отпуска газа ООО «ТЭЦ» до 15 тыс. куб. м в сутки (при договорном суточном объеме 47 тыс. куб.м), о чем ООО «ТЭЦ» поставлено в известность письмом ООО «Тверьрегионгаз» от 18.05.2010 № 04-1561. На 01.06.2010 г. задолженность ООО «ТЭЦ» ООО «Тверьрегионгаз» составила 26,9 млн. руб. и ОАО «Тверьоблгаз» -3,9 млн. руб. (письмо от 17.08.2010 г.).

11.06.2010 г. ООО «ТЭЦ» произвело остановку газопотребляющего оборудования, о чем проинформировало ООО «Тверьрегионгаз» письмом от 15.06.2010 № 001-303 и предупредило ООО «ХБК» о прекращении исполнения договорных обязательств по поставке тепловой энергии в паре на неопределенное время - до решения вопроса о погашении задолженности ООО «Вышневолоцкие тепловые сети» и погашения задолженности перед газоснабжающими организациями (письмо от 10.06.2010 г. № 001-297). В качестве выхода из сложившейся ситуации ООО «ТЭЦ» предлагало ООО «ХБК» отпускать тепловую энергию в паре по нерегулируемым ценам (письмо от 10.06.2010 № 001-297).

ООО «ХБК» письмами от 13.05.2010 г. № 412 и 11.06.2010 № 513 выразило свое несогласие с действиями ООО «ТЭЦ» по прекращению поставки тепловой энергии в паре, сославшись на условия договора от 01.01.2010 № 7, не содержащие оснований по прекращению подачи Абоненту тепловой энергии в виде пара по причине задолженности энергоснабжающей организации перед газоснабжающими организациями.

В соответствии со статьей 401 Гражданского Кодекса Российской Федерации лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство.

Если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

Правовые основания, позволяющие ООО «ТЭЦ» ограничить или прекратить поставку тепловой энергии ООО «ХБК», отсутствуют. ООО «ХБК» не нарушало условий пункта 8.17 Договора и на момент прекращения поставки тепловой энергии в паре не имело задолженности за тепловую энергию, что подтверждается данными Сводной ведомости дебиторской задолженности по покупателям за 2010 г. по ООО «Вышне-Волоцкая ТЭЦ».

Как следует из материалов дела, причиной образовавшейся задолженности ООО «ТЭЦ» перед ООО «Тверьрегионгаз» является задолженность по оплате другого потребителя ООО «Вышневолоцкие тепловые сети» с которым ООО «ТЭЦ» заключен договор энергоснабжения (на поставку тепловой энергии в горячей воде) от 01.01.2010 № 1 (далее Договор энергоснабжения №1). ООО «Вышневолоцкие тепловые сети» признают наличие задолженности с начала 2010 г. по состоянию на 01.05.2010 г. в размере 39,7 млн. руб., по состоянию на 01.07.2010 – 37,1 млн. руб. (письмо от 07.09.2010 № 1132).

Ограничение поставки газа со стороны ООО «Тверьрегионгаз» вследствие наличия задолженности ООО «ТЭЦ», образовавшейся в результате нарушения договорных условий ООО «Вышневолоцкие тепловые сети» не является обстоятельством, при котором допускается ограничение и прекращение поставки тепловой энергии, приведшей к прекращению поставки тепловой энергии в паре добросовестному плательщику – ООО «ХБК». ООО «ТЭЦ», являясь коммерческой организацией, обязано было предпринять исчерпывающие меры по недопущению возникновения ситуации, приведшей к прекращению поставки тепловой энергии в паре ООО «ХБК».

Несмотря на то, что пунктом 8.14 Договора энергоснабжения №1 предусмотрено применение мер по ограничению и прекращению отпуска тепловой энергии, установленные действующим законодательством, меры предпринятые ООО «ТЭЦ» в период, предшествующий введению ограничения поставки газа ООО «Тверьрегионгаз», заключались в направлении писем в адрес:

- Межрайонной прокуратуры Вышневолоцкого района от 16.03.2010 № 001-120 и от 31.03.2010 № 001-148 о принятии мер прокурорского воздействия и недопущения дальнейшего развития кризисной ситуации по теплоснабжению г. Вышний Волочек;

- Губернатора Тверской области, Главного федерального инспектора в Тверской области, прокуратуры Тверской области, мера г. Вышний Волочек (от 31.03.2010 б/н) о принятии мер по недопущению дальнейшего развития кризисной ситуации по теплоснабжению г. Вышний Волочек;

- Полномочного представителя Президента РФ в Центральном Федеральном округе от 22.04.2010 № 001-205 об оказании содействия в сложившейся ситуации;

- Главного управления МЧС России по Тверской области от 22.04.2010 № 001-206 о сжигании запасов резервного топлива.

Меры по взысканию задолженности с ООО «Вышневолоцкие тепловые сети» ООО «ТЭЦ» предприняло только в мае текущего года, направив исковое заявление в Арбитражный суд Тверской области (исковое заявление принято к рассмотрению в суде 01.06.2010).

В связи с прекращением поставки тепловой энергии в паре в период с 11.06.2010 по 15.09.2010 ООО «ХБК» не выполнило обязательства по договору от 24.05.2010 г. № 66 с ООО «ЛексГруп» (сумма возврата авансового платежа составила 379,5 тыс. руб.), а также по договору от 18.05.2010 № 62 с ООО «Торговый Дом «Холти» (сумма возврата авансового платежа - 49 тыс. руб.). Кроме того, в связи с выплатой заработной платы рабочим в период простоя финансовые потери сложились в сумме 1 257 тыс. руб.; затраты на установку промышленного парогенератора - 1 044 тыс. руб.; потери по фактическим результатам при использовании тепловой энергии, выработанной парогенератором - 2 987, 7 тыс. руб. (расчет ущерба, причиненного ООО «ХБК» представлен письмом от 18.11.2010 № 1193).

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе такие действия как экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара прямо не предусмотрено федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Наличие спроса на услугу теплоснабжения, размещение заказов на услугу теплоснабжения с учетом возможности рентабельного производства подтверждено действующими договорами поставки тепловой энергии в паре потребителям и утвержденными тарифами на тепловую энергию на 2010 г.

Таким образом, при наличии спроса, возможности рентабельного производства и размещения заказов на услугу теплоснабжения, ООО «ТЭЦ» допустило экономически и

технологически необоснованное прекращение производства услуг теплоснабжения, чем ущемило экономические интересы ООО «Вышневолоцкий хлопчатобумажный комбинат», что свидетельствует о нарушении части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Дата совершения административного правонарушения – 11.06.2010г.

Место совершения административного правонарушения – г.Вышний Волочёк.

Прекращение ООО «Вышне-Волоцкая ТЭЦ» подачи пара на объект ООО «Вышневолоцкий хлопчатобумажный комбинат» ущемило экономические интересы и привело к убыткам последнего.

В соответствии со статьей 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (введена Федеральным законом от 09.04.2007 N 45-ФЗ) совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей, а в случае, если сумма выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, превышает 75 процентов совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг), - в размере от трех тысячных до трех сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) и не менее ста тысяч рублей.

Должностное лицо, в действиях которого содержится событие административного правонарушения - генеральный директор ООО «Вышне-Волоцкая ТЭЦ» (...), принявший решение о прекращении с 11.06.2010 подачи тепловой энергии в паре ООО «Вышневолоцкий хлопчатобумажный комбинат».

Вышеуказанные действия образуют состав административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ). Административное правонарушение со стороны (...) совершено виновно, так как у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность, но данной коммерческой организацией не были приняты все зависящие от нее меры по их соблюдению.

Виновность в совершении административного правонарушения подтверждается материалами дела № 03-6/1-22-2010, которым установлен факт злоупотребления доминирующим положением на рынке поставок тепловой энергии в паре потребителям г. Ржева, протоколом от 25.10.2011.

Обстоятельства, смягчающие административную ответственность - отсутствие факта привлечения к административной ответственности за совершение однородного административного правонарушения.

Обстоятельства, отягчающие административную ответственность - не установлены.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В соответствии со статьей 24.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях задачами производства по делу об административных правонарушениях

является всестороннее, полное и объективное выяснение обстоятельств дела, разрешению его в соответствии с законом.

Согласно части 1 статьи 3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

В соответствии с позицией Конституционного Суда Российской Федерации санкции штрафного характера должны отвечать вытекающим из Конституции Российской Федерации требованиям справедливости и соразмерности, содержать публично-правовую ответственность лишь за виновное деяние и дифференциацию санкции в зависимости от тяжести содеянного, размера и характера причиненного ущерба, степени вины правонарушителя и иных существенных обстоятельств, обуславливающих индивидуализацию при применении санкции (постановление от 11.03.1998 о проверке конституционности статьи 266 Таможенного кодекса Российской Федерации, части 2 статьи 85 и статьи 222 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях, постановление от 12.05.1998 о проверке конституционности отдельных положений абзаца 6 статьи 6 и абзаца 2 части 1 статьи 7 Закона Российской Федерации от 18.06.1993 «О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением», постановление от 15.07.1999 по делу о проверке конституционности отдельных положений Закона РСФСР «О Государственной налоговой службе РСФСР» и Законов Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации» и «О федеральных органах налоговой полиции»).

Правоотношения в сфере антимонопольного регулирования являются предметом особой защиты со стороны государства, о чем свидетельствует факт установления значительных размеров санкций за деяния, предусмотренные статьей 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая фактические обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения настоящего дела, учитывая положения пункта 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 N 5 (ред. от 10.06.2010), степень общественной опасности действий (бездействия), приведших к убыткам ООО «ТЭЦ», отсутствуют основания для применения статьи 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, предусматривающей возможность освобождения от административной ответственности вследствие малозначительности.

В соответствии с частью 3 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, равно как и привлечение к административной или уголовной ответственности физического лица не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юридическое лицо.

При назначении административного наказания (...) в соответствии с частью 2 статьи 4.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях учтен характер совершенного административного правонарушения, личность и имущественное положение, наличие обстоятельств, смягчающих административную ответственность, отсутствие обстоятельств, отягчающих административную ответственность.

Руководствуясь статьями 3.5, 14.31, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и частью 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

#### **ПОСТАНОВИЛ:**

1. Признать генерального директора ООО «Вышне-Волоцкая ТЭЦ» (...) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Наложить на (...) административный штраф в минимальном размере 20 000 (двадцать тысяч) рублей.

В соответствии с п.1 ст.32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях штраф должен быть уплачен не позднее 30 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу.

**Реквизиты для перечисления штрафов за нарушение антимонопольного законодательства:**

**Получатель:**

**УФК по Тверской области (Тверское УФАС России)**

**ИНН 6905005800 КПП 690501001**

**Р/сч. № 40101810600000010005 в ГРКЦ ГУ Банка России по Тверской обл. г.Тверь  
БИК 042809001**

**код бюджетной классификации 161 1 16 02010 01 0000 140**

**ОКАТО 28401000000**

**Назначение платежа – штраф за нарушение антимонопольного законодательства.**

Согласно части 5 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении тридцати дней со срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют соответствующие материалы судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, структурного подразделения или территориального органа, а также иного государственного органа, уполномоченного осуществлять производство по делам об административных правонарушениях (за исключением судебного пристава-исполнителя), составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

В соответствии со ст.30.3 и ст. 31.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Заместитель руководителя Тверского УФАС России \_\_\_\_\_ **Л.В.Посохова**

Копия постановления по делу № 03-5/1-11-2011 вручена (...).