

РЕШЕНИЕ

26.08.2009 г. Томск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по рассмотрению дел по признакам нарушения антимонопольного законодательства (далее- Комиссия) в составе:

председателя Комиссии — Бутенко И.В., заместителя руководителя управления-начальника отдела контроля монополистической деятельности;

членов Комиссии — Ярославцева О.А., специалиста-эксперта отдела контроля монополистической деятельности; Беловой М.Н., специалиста-эксперта отдела контроля монополистической деятельности;

при участии, рассмотрев дело № 02-10/67-09, возбужденное Томским УФАС России по заявлению генерального директора управляющей компании ООО «Региональное коммунальное объединение», Ф,

УСТАНОВИЛА:

Генеральным директором управляющей компании ООО «Региональное коммунальное объединение» Ф в адрес Томского УФАС России было направлено заявление (вх. № 1458) о проверке на предмет соответствия антимонопольному законодательству Российской Федерации действий ООО «Новосибирскрегионгаз», выразившихся в неправомерном, по мнению заявителя, уведомлении ООО «Региональное коммунальное объединение» об ограничении, а впоследствии и о полном прекращении подачи газа, а также в навязывании условий договора поставки газа, ущемляющих права ООО «Региональное коммунальное объединение».

Анализ фактов, указанных в заявлении, показал следующее.

01 декабря 2008 года между ООО «Новосибирская региональная компания по реализации газа» (далее — ООО «Новосибирскрегионгаз») в лице директора филиала ООО «Новосибирскрегионгаз» в Томской области «Томскрегионгаз» Бовкуна А.И., действующего на основании доверенности № 35-058 от 28.02.2008 г., и ООО «Региональное коммунальное объединение» в лице генерального директора управляющей компании Ф., действующей на основании Устава, заключены договоры поставки газа №№ 35т-4-0526/09, 35т-4-0527/09, 35т-4-0528/09 согласно которым Поставщик (ООО «Новосибирскрегионгаз») обязуется поставлять газ с 01.01.2009 года по 31.12.2009 года, а Покупатель (ООО «Региональное коммунальное объединение») - получать (выбирать) и оплачивать газ и снабженческо-сбытовые услуги на расчетный счет Поставщика.

Материалами, полученными Томским УФАС России, подтверждается, что 02 марта 2009 года в адрес ООО «Региональное коммунальное объединение» (далее — ООО «РКО») было направлено письмо, в котором поставщик газа, ООО «Новосибирскрегионгаз», уведомил ООО «РКО» о том, что между ООО «Новосибирскрегионгаз» (Поставщик) и ООО «Региональное коммунальное объединение» (Покупатель) заключены договоры поставки газа № 35т-4-0526/07 от 15.11.2007 г. и № 35т-4-0526/09 от 01.12.2008 г., согласно которым, как указано в письме, «оплата за поставленный газ и оказанные снабженческо-сбытовые услуги (ССУ) должна производиться Покупателем тремя равными долями от суммы стоимостей месячного объема поставляемого газа и снабженческо-сбытовых услуг в срок до 10, 20 и 30 числа месяца поставки».

Также в письме было указано, что долг ООО «РКО» перед ООО «Новосибирскрегионгаз» за поставленный в соответствии с условиями договоров № 35т-4-0526/07 от 15.11.2007 г. и № 35т-4-0526/09 от 01.12.2008 г. по состоянию на 02 марта 2009 года составляет 2 754 863 руб. 83 коп.

Согласно тексту письма, руководствуясь пунктом 3 Порядка прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов, утв. Постановлением Правительства РФ от 05 января 1998 года №1, ООО «Новосибирскрегионгаз» предупредил ООО «РКО» о том, что «в случае неуплаты задолженности до истечения следующего периода платежа, а именно до 10 марта 2009 года, включительно, может быть ограничена подача (потребление) газа».

24 марта 2009 года в адрес ООО «РКО» поступила факсограмма, в которой поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») уведомил ООО «РКО» о том, что ранее уже направлял предупреждение о возможности ограничения подачи (потребления) газа в случае неуплаты в срок до 10го марта 2009 года задолженности за поставленный газ и оказанные снабженческо-сбытовые услуги.

В факсограмме было указано, что по состоянию на 24 марта 2009 года задолженность ООО «РКО» перед поставщиком газа по договору № 35т-4-0526/07 от 15.11.2007 г. составляет 2 583 291 руб 08 коп. (за газ, поставленный в январе-феврале 2009 года). Соответственно, предлагалось самостоятельно ограничить потребление (отбор) газа 27 марта 2009 года с 10 часов 00 минут местного времени. В случае невыполнения данного требования, как указано в факсограмме, должно было быть произведено ограничение подачи газа в принудительном порядке 27 марта 2009 года с 11 часов 00 минут местного времени.

26 марта 2009 года в адрес ООО «РКО» поступило уведомление, в котором поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») известил ООО «Региональное коммунальное объединение» о том, что по состоянию на 26 марта 2009 года задолженность ООО «РКО» перед поставщиком газа по договору № 35т-4-0526/09 составляет 2 995 23 тыс. руб. 08 коп. (за газ, поставленный в январе-феврале 2009 года). Соответственно, в случае непогашения задолженности в полном объеме, как указано в уведомлении, 27го марта 2009 года с 11 часов 00 минут местного времени должна была быть прекращена подача газа полностью.

Уведомляя о возможном полном прекращении подачи газа на объекты ООО «Региональное коммунальное объединение», представитель поставщика газа сослался на п. 4 Порядка прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов, утв. Постановлением Правительства РФ от 05 января 1998 года №1.

Уведомлением от 27 марта 2009 года поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») подтвердил, что представителем указанной организации была произведена попытка осуществить действия по полному прекращению подачи газа на объекты ООО «РКО». Также в уведомлении содержалась информация о том, что в связи с отказом в допуске представителей поставщика газа на объекты ООО «Региональное коммунальное объединение» для проведения действий по полному прекращению поставки газа дата прекращения поставки газа перенесена на 30 марта на 14 часов 00 минут. ООО «РКО» предупреждалось, что в случае повторного отказа в допуске представителей поставщика газа подача газа будет прекращена путем закрытия отсекающего устройства ООО «Восточная межрегиональная газовая компания».

Учитывая вышеизложенное, Томским УФАС России установлено, что поставщик газа, ООО «Новосибирскрегионгаз», нарушил Порядок прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов, утвержденный Постановлением Правительства РФ от 05 января 1998 года №1 (далее — Порядок прекращения или ограничения подачи газа), тем самым, ущемил права и интересы покупателя газа - ООО «Региональное коммунальное объединение».

В обоснование указанной позиции Томским УФАС России приводятся следующие аргументы.

Порядок прекращения или ограничения подачи газа предусматривает определенный алгоритм действий со стороны поставщика газа, который поставщиком газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») соблюден не был.

Так, п. 3. Порядка прекращения или ограничения подачи газа предусмотрено, что «при неоплате организацией - потребителем поданных ей (использованных ею) топливно - энергетических ресурсов за один период платежа, установленный договором, энергоснабжающая или газоснабжающая организация предупреждает организацию - потребителя, что в случае неуплаты задолженности до истечения второго периода платежа может быть ограничена подача (потребление) соответствующих топливно - энергетических ресурсов».

02 марта 2009 года поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») предупредил покупателя газа (ООО «РКО») о возможном ограничении подачи газа в случае неуплаты задолженности, поставив, в то же время, условие, согласно которому, как указано в предупреждении, подача газа может быть ограничена, если ООО «РКО» не оплатит задолженность, образовавшуюся за, в том числе, газ, поставленный в декабре 2008 года. Указанное требование со стороны поставщика газа противоречит условиям договора поставки газа № 35т-4-0526/09 от 01.12.2008 г., предусматривающего возможность производства поставщиком газа действий по ограничению и прекращению подачи газа покупателю при наличии задолженности за газ, поставленный ему в 2009 году.

П. 3 Порядка прекращения или ограничения подачи газа предусмотрено, что «при задержке платежей сверх установленного в предупреждении срока энергоснабжающая или газоснабжающая организация вправе ввести ограничение подачи (потребления) топливно - энергетических ресурсов до уровня аварийной брони, если иное не предусмотрено договором. При введении указанного ограничения энергоснабжающая или газоснабжающая организация извещает об этом организацию - потребителя, за сутки до введения ограничения».

24 марта 2009 года поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») уведомил покупателя газа (ООО «РКО») о том, что в случае, если задолженность по договору 35т-4-0526/07 от 15.11.2007 г., составляющая по состоянию на 24 марта 2009 года 2 583 291, 08 рублей, не будет погашена полностью, то 27 марта 2009 года будет произведено ограничение подачи газа покупателю — ООО «РКО».

Между тем, отношения по поставке и приему газа между ООО «Новосибирскрегионгаз» и ООО «РКО» в 2009 году регулируются не договором №35т-4-0526/07 от 15.11.2007 г., а договором № 35т-4-0526/09 от 01.12.2008 г. Соответственно, уведомление об ограничении подачи газа в данном случае не могло иметь основанием нарушение ООО «РКО» сроков оплаты за газ, поставленный в соответствии с условиями договора №35т-4-0526/07 от 15.11.2007.

В заседании Комиссии рассмотрена позиция ответчика по делу № 02-10/67-09, изложенная в отзыве на Приказ Томского УФАС России № 149, согласно которой вывод Томского УФАС России о том, что Поставщик при производстве действий по ограничению и прекращению подачи газа «не вправе засчитывать долги Покупателя, образовавшиеся в период действия договора поставки газа №35т-4-0526/07 от 15 ноября 2007 года, является неверным, поскольку данный договор действует до полного исполнения сторонами своих обязательств».

Комиссией установлено, что договор поставки газа №35т-4-0526/07 от 15.11.2007, согласно п. 8.1., «действует по 31.12.2007 года, а по расчетам — до полного исполнения Сторонами своих обязательств».

Соответственно, Комиссия пришла к выводу о том, что ООО «Новосибирскрегионгаз» не использовал свое право на производство действий по ограничению поставки газа в период действия договора №35т-4-0526/07 от 15.11.2007, наличие же между сторонами нового соответствующего договора №35т-4-0526/09 от 01.12.2008 не умаляет права ООО «Новосибирскрегионгаз» требовать с ООО «РКО» оплаты долга по договору №35т-4-0526/07 от 15.11.2007 в судебном и ином порядке, но не позволяет ущемлять права и интересы ООО «РКО», ограничивая и/или прекращая подачу газа, поставляемого по договору №35т-4-0526/09 от 01.12.2008, по причине наличия задолженности по ранее заключенному договору.

П. 4 Порядка прекращения или ограничения подачи газа предусмотрено, что «если по истечении пяти дней со дня введения ограничения подачи (потребления) топливно - энергетических ресурсов организацией - потребителем не будет погашена образовавшаяся задолженность, то энергоснабжающая или газоснабжающая организация вправе прекратить полностью подачу

топливно - энергетических ресурсов до полного погашения задолженности, если иное не предусмотрено договором или дополнительным соглашением сторон, за исключением случаев, установленных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.....Энергоснабжающая или газоснабжающая организация обязана не менее чем за одни сутки сообщить организации - потребителю день и час прекращения подачи топливно - энергетических ресурсов и проинформировать об этом органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации и Министерство топлива и энергетики Российской Федерации».

Уведомив 26 марта 2009 года ООО «Региональное коммунальное объединение» о том, что «в случае непогашения задолженности в полном объеме, 27 марта 2009 года с 11 часов 00 минут местного времени будет прекращена подача газа полностью», поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») нарушил требования, установленные п. 4 Порядка прекращения подачи газа, касающиеся предоставления 5-дневного срока организации-потребителю для погашения задолженности перед поставщиком энергоресурса.

Соответственно, осуществив 27 марта 2009 года действия, направленные на прекращение подачи газа полностью на объекты ООО «РКО», поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») ущемил права и интересы ООО «РКО», предоставленные ему законодательством Российской Федерации.

В заседании Комиссии представителем ответчика по делу № 02-10/67-09 заявлено, что в уведомлении, направленном 26 марта 2009 года поставщиком газа в адрес ООО «РКО», допущена опечатка, что имелись в виду действия по ограничению подачи газа.

Между тем, позиция Томского УФАС России, выражающаяся в признании нарушения ч. 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» действиями поставщика газа (ООО «Новосибирскрегионгаз»), направленными именно на прекращение, а не на ограничение поставки газа ООО «РКО», подтверждается имеющимся в материалах дела документом от 27 марта 2009 года № 02-01-02/07-584, в котором поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») уведомляет ООО «РКО» о том, что «в связи с отказом в допуске представителей филиала ООО «Новосибирскрегионгаз» в Томской области «Томскрегионгаз» на объекты ООО «РКО» для проведения действий по прекращению поставки газа переносим дату прекращения поставки газа на 30 марта на 14 часов 00 минут».

Также в указанном документе поставщик газа просит в срок до 30 марта 2009 года погасить полностью образовавшуюся задолженность, либо принять меры к безаварийному прекращению технологического процесса, обеспечению безопасности людей и сохранности оборудования в связи с прекращением подачи газа (а не с ограничением).

Кроме того, Томским УФАС России обнаружены признаки нарушения ч. 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» в действиях ООО «Новосибирскрегионгаз», выразившихся в требовании от ООО «РКО» оплаты сумм за поставленный по договору № 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года газ, начисленных исходя не из фактического потребления или фактической поставки газа, а из того обстоятельства, что контрольно-измерительные приборы, по которым производится определение количества поставленного газа, были неисправны.

Согласно информации, изложенной в письме № 02-01-02/07-629 от 03 апреля 2009 года, направленном в адрес ООО «РКО», объем газа, поставленный на котельную № 1, владельцем которой является ООО «РКО», в период с 01.02.2009 по 19.02.2009, согласно показаниям приборов учета ООО «РКО», составил 175.650 тыс. куб.м., а в период с 20.02.2009 по 28.02.2009 учет газа, потребленного ООО «РКО», производился специалистами ООО «Новосибирскрегионгаз» по приборам учета газа, установленным на ГРС с. Кривошеино (владелец-ООО «Газпром Трансгаз Томск»), и с учетом мощности неопломбированного газоиспользующего оборудования, установленного в котельной № 1, объем потребленного ООО «РКО» газа, по мнению ООО «Новосибирскрегионгаз», составил 148.561 тыс.куб.м.

В этом же письме содержится информация, подтверждающая то обстоятельство, что ООО «Новосибирскрегионгаз» производило начисление ООО «РКО» сумм за потребленный газ по мощности неопломбированного газоиспользующего оборудования, считая, что приборы учета газа были неисправны.

Между тем, в соответствии с пп. 22, 23 Правил поставки газа в Российской Федерации (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 февраля 1998 г. № 162), учет объема газа, передаваемого покупателю, производится контрольно-измерительными приборами стороны, передающей газ, а при неисправности или отсутствии контрольно-измерительных приборов у передающей стороны объем переданного газа учитывается по контрольно-измерительным приборам принимающей газ стороны, а при их отсутствии или неисправности - по объему потребления газа, соответствующему проектной мощности неопломбированных газопотребляющих установок и времени, в течение которого подавался газ в период неисправности приборов, или иным методом, предусмотренным договором.

В п. 4.1. договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года предусмотрено, что количество поставляемого газа (объема) определяется по контрольно-измерительным приборам, установленным на ГРС с. Кривошеино (№№35т-4-0526/09, 35т-4-0528/09), КС «Володино» (№35т-4-0527/09), с учетом приборов покупателя.

В заседании Комиссии представителем ответчика по делу № 02-10/67-09 (ООО «Новосибирскрегионгаз») заявлено, что приборы учета стороны, передающей газ ООО «РКО», по показаниям которых определяется количество поставляемого на объекты ООО «РКО» газа, расположенные в с. Кривошеино, в период с 01 февраля 2009 года по 01 марта 2009 года были исправны. Документальные данные о том, что указанные контрольно-измерительные приборы были неисправны, по словам представителя ответчика по делу № 02-10/67-09, отсутствуют.

Предусмотренный в договорах №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года порядок учета количества газа, используя который ООО «Новосибирскрегионгаз» при неисправности или отсутствии контрольно-измерительных приборов у ООО «РКО» производит начисление сумм за потребление газа не по показаниям исправных контрольно-измерительных приборов стороны, передающей газ, а по проектной мощности неопломбированных газопотребляющих установок ООО «РКО», не соответствует Правилам поставки газа.

Таким образом, производя при неисправности или отсутствии контрольно-измерительных приборов у ООО «РКО» начисление сумм за потребление газа по проектной мощности неопломбированных газопотребляющих установок ООО «РКО», требуя от ООО «РКО» оплаты этих сумм, ООО «Новосибирскрегионгаз», занимающее доминирующее положение на соответствующем рынке, ущемляет права и законные интересы ООО «РКО».

Кроме того, пункт 5 Правил поставки газа в Российской Федерации (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 февраля 1998 г. № 162) устанавливает, что поставка газа производится на основании договора между поставщиком и покупателем, заключаемого в соответствии с требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации, федеральных законов, указанных Правил поставки газа и иных нормативных правовых актов.

В заседании Комиссии представителем ООО «РКО» заявлено, что п. 3.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года содержит условия, которые ущемляют права и интересы ООО «РКО».

Позиция ООО «РКО» основана на следующем.

П. 3.1. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года предусматривает, что «поставка и прием (отбор) объемов газа, указанных в п. 2.1, производится равномерно в течение месяца. Покупатель соблюдает среднесуточную норму отбора газа в соответствии с согласованными объемами (пункт 2.1. и пункт 2.4). Среднесуточная норма определяется в соответствии с Правилами поставки газа».

Установлено, что имела место угроза осуществления со стороны поставщика газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») действий, основанных на применении предусмотренных п. 3.2. последствий перерасхода ООО «РКО» суточной нормы газа.

Так, факсограммой от 17 февраля 2009 года, направленной в адрес ООО «РКО», поставщик газа

(ООО «Новосибирскрегионгаз») уведомил покупателя газа о том, что им (ООО «РКО») превышен договорный суточный объем поставки газа. В соответствующем документе указано, что в случае не принятия ООО «РКО» мер по снижению отбора газа поставщик газа будет вынужден произвести принудительное ограничение поставки газа.

Между тем, независимо от наличия соответствующего условия в договоре, стороны обязаны при рассмотрении вопроса об ограничении поставок газа, на основании статьи 422 Гражданского кодекса Российской Федерации руководствоваться обязательными для них правилами (императивными нормами).

ООО «РКО», в соответствии с пунктами 13 и 14 Правил поставки газа в Российской Федерации (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 февраля 1998 г. № 162), имеет право на неравномерную поставку газа.

Пунктами 13 и 14 указанных Правил предусмотрено, что неравномерность поставки газа по месяцам допускается при поставках его на коммунально-бытовые нужды, для населения, а также для котельных и тепловых электростанций в объемах, обеспечивающих потребности в тепловой энергии коммунально-бытовых организаций и населения.

Установлено, что ООО «РКО» использует абсолютно большую часть газа, поступающего от ООО «Новосибирскрегионгаз», для производства тепловой энергии, которой снабжаются объекты социальной сферы (районная больница, детские сады, общеобразовательная школа) и население Кривошеинского района Томской области.

Соответственно, наличие в договорах поставки газа №№ 35т-4-0526/09, 35т-4-0527/09, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года пункта 3.2., согласно которому «при перерасходе газа Покупателем Поставщик вправе проводить принудительное ограничение его поставки до установленной суточной нормы поставки газа по истечении 24 часов с момента предупреждения об этом Покупателя и органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации», ущемляет интересы ООО «РКО», а негативным последствием применения данного пункта договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года может стать принудительное ограничение поставки газа ООО «РКО» до установленной договором суточной нормы газа, что может повлечь нехватку объемов поставляемого газа для производства тепловой энергии для коммунально-бытовых нужд населения Кривошеинского района Томской области и объектов социальной сферы указанного муниципального образования.

В заседании комиссии представитель ответчика по делу № 02-10/67-09 пояснений по поводу ходатайства заявителя об исключении п. 3.2. из договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года не представил, указав, что п. 3.2. договоров поставки газа соответствует нормам российского законодательства.

Представителем ООО «РКО» в заседании Комиссии заявлено, что п. 4.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года содержит условия, которые ущемляют права ООО «РКО».

Так, в последнем абзаце указанного пункта договоров предусмотрено, что «при возникновении погрешности при определении количества поставленного газа между показаниями КИП ГРС и показаниями приборов Покупателя, получающего газ из одной системы распределительных газопроводов, разница распределяется между всеми Покупателями. Пределы допускаемой относительной погрешности рабочих средств измерений составляют от 0,3% - 4,0% (ГОСТ Р 8.618-2006).».

В то же время, в соответствии с пп. 22, 23 Правил поставки газа в Российской Федерации (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 февраля 1998 г. № 162), учет объема газа, передаваемого покупателю, производится контрольно-измерительными приборами стороны, передающей газ, а при неисправности или отсутствии контрольно-измерительных приборов у передающей стороны объем переданного газа учитывается по контрольно-измерительным приборам принимающей газ стороны, а при их отсутствии или неисправности - по объему

потребления газа, соответствующему проектной мощности неопломбированных газопотребляющих установок и времени, в течение которого подавался газ в период неисправности приборов, или иным методом, предусмотренным договором.

В нормативно-правовых актах Российской Федерации норм, закрепляющих право поставщика газа требовать от покупателя газа оплаты, рассчитанной исходя из показаний КИП других покупателей газа, не имеется.

Представителем ответчика по делу № 02-10/67-09 правового обоснования включения в договоры поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года последнего абзаца п. 4.2. не представлено, однако отмечено, что указанный пункт включен в договоры обоснованно.

В заседании Комиссии представителем ООО «РКО» заявлено, что п. 5.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года содержит условия, которые ущемляют права и интересы ООО «РКО».

В силу положений статьи 426 Гражданского кодекса Российской Федерации договор энергоснабжения является публичным договором, и в случаях, предусмотренных законом, Правительство Российской Федерации может устанавливать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров.

Согласно п. 2 Порядка расчетов за электрическую, тепловую энергию и природный газ (утв. Постановлением Правительства РФ от 04.04.2000 № 294), оплата потребителями тепловой энергии на территории Российской Федерации осуществляется с применением авансовых платежей или расчетов по аккредитиву в порядке, устанавливаемом соглашением между потребителем и энергоснабжающей организацией, если иное не установлено соглашением сторон.

В пункте 5.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года предусмотрено, что в случае, если авансовый платеж не поступает или поступает не полностью в установленный договором срок, то Поставщик имеет право уменьшить поставляемый объем газа до количества, оплаченного авансовым платежом, и применить коэффициенты, установленные в п. 17 Правил поставки газа.

Между тем, Гражданским кодексом Российской Федерации в пунктах 2 и 3 статьи 546 закреплён исчерпывающий перечень оснований, при которых допустимо ограничение режима подачи энергии в одностороннем порядке (без согласования с абонентом), а именно:

- 1) в целях предотвращения или ликвидации аварии;
- 2) в случаях, когда энергетические установки абонента в результате их неудовлетворительного состояния угрожают аварией или создают угрозу жизни и здоровью граждан;
- 3) при нарушении абонентом, являющимся юридическим лицом, обязательства по оплате энергии.

В отношении последнего из указанных оснований необходимо учитывать, что оно подлежит применению энергоснабжающей организацией в порядке, установленном законом или иными правовыми актами (абзац второй пункта 2 статьи 546 ГК РФ).

В силу положений статьи 426 Гражданского кодекса Российской Федерации, договор энергоснабжения является публичным договором, и в случаях, предусмотренных законом, Правительство Российской Федерации может устанавливать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров.

В настоящий момент применительно к тепло- и газоснабжению специальный порядок прекращения или ограничения подачи тепловой энергии и газа отдельным категориям потребителей при нарушении ими обязательства по оплате установлен Порядком прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов, утв. Постановлением Правительства РФ от 05 января 1998 года №1.

Угроза использования поставщиком газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») права на ограничение объема поставляемого газа до количества, оплаченного авансовым платежом, ущемляет права и интересы ООО «РКО», противоречит Порядку прекращения или ограничения подачи газа, утв. Постановлением Правительства РФ от 05 января 1998 года №1, который определяет последовательность действий энергоснабжающей или газоснабжающей организации по прекращению или ограничению подачи топливно - энергетических ресурсов (электрической и тепловой энергии и газа) на основании пункта 5 статьи 486 и пункта 1 статьи 546 Гражданского кодекса Российской Федерации при неоднократном нарушении организацией - потребителем сроков оплаты поданных ей (использованных ею) топливно - энергетических ресурсов (неоплата за два периода платежа, установленных договором).

В заседании Комиссии представителем ответчика по делу № 02-10/67-09 подтверждено, что последний абзац п. 5.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года не соответствует действующим нормативно-правовым актам Российской Федерации, что ответчик готов исключить соответствующий абзац из п. 5.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

Кроме того, в соответствии с условиями п. 2.6. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года, Поставщик имеет право ограничить и/или полностью прекратить поставку газа Покупателю в случаях неоднократного (два и более периода платежа) нарушения сроков оплаты за поставляемый газ. Под нарушением сроков оплаты, как следует из текстов указанных договоров поставки газа, понимается полное или частичное отсутствие оплаты за газ в сроки, предусмотренные в п. 5.2. соответствующих договоров.

Пункт 5.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года, в то же время, не определяет однозначно такое понятие как «период платежа», предусматривая, что «расчеты за фактически поставленный газ и снабженческо-сбытовые услуги производятся со счета покупателя на счет поставщика тремя платежами за текущий период (один месяц) путем выписки покупателем платежных поручений 10, 20, 30 числа текущего месяца».

Одновременно, п. 5.2 договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года предусматривает, что Покупателем в платежных поручениях указываются «номер договора, дата его заключения, стоимость газа, снабженческо-сбытовых услуг, налоги и наименование периода (месяц), за который производится расчет».

В заседании Комиссии представителем ООО «РКО» заявлено, что под периодом платежа, таким образом, следует понимать месяц, так как требование договора указывать в платежном документе в качестве наименования периода не декаду (1-10, 11-20, 21-30), а месяц, в который осуществлялись поставка-отбор газа, однозначно и каким-либо другим образом трактоваться не может.

Представителем ответчика по делу № 02-10/67-09 в заседании Комиссии заявлено, что под периодом платежа в договорах поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года следует понимать сроки оплаты 10, 20, 30 числа текущего месяца.

В документе, направленном в адрес ООО «РКО» поставщиком газа 02 марта 2009 года, указано, что «оплата за поставленный газ и оказанные снабженческо-сбытовые услуги (ССУ) должна производиться Покупателем тремя равными долями от суммы стоимостей месячного объема поставляемого газа и снабженческо-сбытовых услуг в срок до 10, 20 и 30 числа месяца поставки».

В отзыве на Приказ Томского УФАС России № 149 ответчик по делу № 02-10/67-09 указывает, что так как согласно договору поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года расчеты за фактически поставленный газ и снабженческо-сбытовые услуги производятся тремя платежами за текущий период (один месяц) — 10, 20, 30 числа текущего месяца, то договором установлено 3 платежа за один месяц. По мнению ответчика, данный факт не противоречит ни Гражданскому кодексу, ни Порядку прекращения или ограничения подачи энергии.

В отзыве ответчик по делу № 02-10/67-09 указывает, что на момент планируемого введения ограничения у ООО «РКО» задолженность составляла 7 периодов платежа.

В то же время, представителем ООО «РКО» в заседании Комиссии было указано на то, что в договорах поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года не содержится данных относительно конкретной величины сумм соответствующих подекадных платежей.

Комиссия пришла к выводу, что мнение ООО «РКО» подтверждается текстом договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

Договорами поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года предусмотрены подекадные расчеты за фактически поставленный газ и снабженческо-сбытовые услуги.

В то же время, п. 4.1. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года предусматривает, что количество поставляемого газа (объема) определяется по контрольно-измерительным приборам стороны, передающей газ, с учетом приборов покупателя газа.

Соответственно, учитывая неопределенность конкретных сумм авансовых платежей в договорах поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года, количество фактически поставленного газа может определить только поставщик, используя порядок определения количества поставляемого газа, установленный в п. 4.1. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

В заседании Комиссии установлено, что поставщик газа (ООО «Новосибирскрегионгаз») подекадные данные о фактически поставленном газе, которые необходимо применять для расчета сумм, вносимых в платежные поручения ООО «РКО», а также сами рассчитанные с использованием порядка учета количества поставленного газа суммы для внесения их в платежные документы ООО «РКО», ни разу покупателю газа (ООО «РКО») не предоставлял.

Соответственно, по мнению ООО «РКО», применение ООО «Новосибирскрегионгаз» положений п. 5.2. договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года, определяющих периодами платежа даты 10, 20, 30 число текущего месяца, ущемляет права и интересы ООО «РКО», нарушает, тем самым, ч. 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Представитель ООО «РКО» в заседании Комиссии высказал мнение, что при расчетах за поставленный газ сторонам следует руководствоваться определенным в договорах поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года расчетным периодом.

Согласно позиции ООО «РКО», в соответствии с п. 4.7 договоров поставки газа №35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, №35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года, расчетным периодом является календарный месяц, за который определяется количество поставленного газа, согласно оформленным актам поданного-принятого газа.

В заседании Комиссии также рассмотрена позиция ООО «РКО», согласно которой п. 5.5. договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года ущемляет права и интересы ООО «РКО».

Указанный пункт предусматривает, что при перерасходе газа без предварительного согласования с поставщиком покупатель оплачивает дополнительно объем отобранного им газа сверх установленного договором за каждые сутки с применением коэффициента, в соответствии с п. 17 Правил поставки газа.

В то же время, независимо от наличия соответствующего условия в договоре, стороны обязаны

руководствоваться обязательными для них правилами (императивными нормами).

Пунктом 17 Правил поставки газа установлено, что данное правило не применяется к объемам газа, израсходованным населением и коммунально-бытовыми потребителями.

Соответственно, учитывая то обстоятельство, что ООО «РКО» является организацией, потребляющей газ с целью обеспечения коммунально-бытовых нужд населения и объектов соцкультбыта Кривошеинского района Томской области, применение к ООО «РКО» санкций, обозначенных в п. 5.5. договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года, может привести к ущемлению интересов ООО «РКО» со стороны ООО «Новосибирскрегионгаз», занимающего доминирующее положение на соответствующем рынке.

Представителем ООО «РКО» в заседании Комиссии было заявлено ходатайство об исключении из текста пунктов 2.6, 3.2., 4.1., 4.2., 5.2., 5.5. договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года положений, ущемляющих права и интересы ООО «РКО».

В силу положений статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» № 135-ФЗ, нормативно установлен запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением.

Согласно части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 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 соответствии с п. 3.25 и п. 3.26 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства РФ, Томским УФАС России был проведен анализ конкурентной среды на соответствующем товарном рынке. Согласно результатам анализа, ООО «Новосибирскрегионгаз» занимает доминирующее положение на рынке поставки газа в Томской области.

Оснований для прекращения дела Комиссией не обнаружено.

Комиссия, изучив материала дела, выслушав мнения сторон, 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»,

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Новосибирскрегионгаз» нарушившим ч. 1 ст. 10 Федерального Закона «О защите конкуренции» в результате:

а) направления 02 марта 2009 года в адрес ООО «РКО» предупреждения об ограничении поставки газа в случае неуплаты задолженности, образовавшейся за газ, поставленный в декабре 2008 года, январе-феврале 2009 года;

б) направления 26.03.2009 и 27.03.2009 в адрес ООО «РКО» уведомлений о прекращении поставки газа;

в) осуществления в соответствии с уведомлениями от 26.03.2009 и 27.03.2009 действий, направленных на прекращение поставки газа на объекты ООО «РКО»;

г) требования от ООО «РКО» оплаты сумм за поставленный в период с 20.02.2009 по 28.02.2009 по договору № 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года газ, начисленных исходя из мощности

неопломбированного газоиспользующего оборудования;

д) направления 17.02.2009 в адрес ООО «РКО» факсограммы с требованием принять меры к снижению отбора газа в связи с превышением объема поставки газа по договору №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, содержащей предупреждение о том, что в случае не принятия соответствующих мер поставщик газа будет вынужден провести принудительное ограничение поставки газа;

е) включения в договоры поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года условий, ущемляющих права и законные интересы ООО «РКО».

2. Выдать ООО «Новосибирскрегионгаз» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

3. Передать материалы дела № 02-10/67-09 должностному лицу Томского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения, предписания антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение, предписание антимонопольного органа.

Председатель комиссии: И.В. Бутенко

Члены Комиссии: М.Н. Белова

О.А. Ярославцев

ПРЕДПИСАНИЕ

26.08.2009 г. Томск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по рассмотрению дел по признакам нарушения антимонопольного законодательства (далее-

Комиссия) в составе:

председателя Комиссии — Бутенко И.В., заместителя руководителя управления-начальника отдела контроля монополистической деятельности;

членов Комиссии — Беловой М.Н., специалиста-эксперта отдела контроля монополистической деятельности; Ярославцева О.А., специалиста-эксперта отдела контроля монополистической деятельности;

на основании своего решения от 26.08.2009 года по делу № 02-10/67-09 о нарушении ООО «Новосибирскрегионгаз» ч. 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 года № 135-ФЗ, руководствуясь ст.ст. 23, 41, 50 Федерального Закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 года № 135-ФЗ,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Новосибирскрегионгаз» прекратить нарушение ч. 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. ООО «Новосибирскрегионгаз» в недельный срок с момента получения настоящего предписания:

2.1. исключить из текста п. 2.6. договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года слова: «Под нарушением сроков оплаты Стороны понимают полное или частичное отсутствие оплаты за газ в сроки указанные в пункте 5.2. настоящего Договора.».

2.2.1. Исключить п. 3.2. из текста договора поставки газа № 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года;

2.2.2. Исключить п. 3.2. из текста договора поставки газа № 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года;

2.2.3. Исключить п. 3.2. из текста договора поставки газа № 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

2.3. Исключить абзац 2 п. 5.2. из текста договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

2.4. Исключить абзац 5 п. 5.2. из текста договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

2.5.1. Исключить п. 5.5. из текста договора поставки газа № 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года;

2.5.2. Исключить п. 5.5. из текста договора поставки газа № 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года;

2.5.3. Исключить п. 5.5. из текста договора поставки газа № 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

2.6. Исключить из текста абзаца 1 п. 4.1. договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года слова: «с учетом приборов Покупателя».

2.7. Внести изменения в текст абзаца 3 п. 4.1. договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года, приведя его в соответствие с п. 23 Правил поставки газа в Российской Федерации (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 февраля 1998 г. № 162).

2.8. Исключить последний абзац п. 4.2. из договоров поставки газа №№ 35т-4-0526/09 от 01 декабря

2008 года, 35т-4-0527/09 от 01 декабря 2008 года, 35т-4-0528/09 от 01 декабря 2008 года.

3. ООО «Новосибирскрегионгаз» в срок до 25 октября 2009 года сообщить в Томское УФАС России о выполнении настоящего предписания.

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения, предписания антимонопольного органа частью 2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение, предписание антимонопольного органа.

Председатель комиссии: И.В. Бутенко

Члены Комиссии: М.Н. Белова

О.А. Ярославцев