

РЕШЕНИЕ

«16» февраля 2010 г.

г. Смоленск

Резолютивная часть решения оглашена 4 февраля 2010 года.

Решение в полном объеме изготовлено 16 февраля 2010 года.

Комиссия Смоленского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе <...>

рассмотрев дело № 04-01/02-2009 по признакам нарушения ООО «Смоленскрегионгаз» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области поступило заявление ООО «Наис», касающееся необоснованного уклонения ООО «Смоленскрегионгаз» от заключения с Заявителем договора поставки газа на 2009 год.

Заявитель подал в ООО «Смоленскрегионгаз» заявку (от 14.03.2008 исх. № 53) о необходимом количестве газа на 2009 год, однако, ООО «Смоленскрегионгаз» не направило Заявителю проект договора поставки газа на 2009 год.

Из представленной ООО «Смоленскрегионгаз» информации следует, что 17.03.2008 в адрес ООО «Смоленскрегионгаз» поступила заявка от ООО «Наис» на выделение природного газа на 2009 год с разбивкой по кварталам и месяцам. Письмом от 30.07.2008 № 07-05/1249 ООО «Смоленскрегионгаз» для оформления взаимоотношений по поставке газа на 2009 год уведомило ООО «Наис» о необходимости предоставления документов, подтверждающих как соответствие данного абонента требованиям статьи 539 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), так и подтверждающих факт существования указанного юридического лица на текущий момент с подтверждением полномочий его руководителя. Однако, указанные документы ООО «Наис» представлены не были.

ООО «Смоленскрегионгаз» также сообщило, что ООО «Наис» было газифицировано в 1998 году, приёмка в эксплуатацию газового оборудования была произведена 11.01.1999. Однако, после указанной даты ООО «Наис» без уведомления ООО «Смоленскрегионгаз» неоднократно изменяло, как состав газового оборудования, так и его тип.

В настоящее время централизованная теплогенераторная ликвидирована, изменена схема внутреннего газопровода, оборудовано восемь автономных котельных, в которых размещено восемь газовых котлов отопительных ИШМА-100 (проект ООО «Газтехмонтаж» от 2007 года). После ликвидации централизованного отопления и перехода на автономное, ООО «Наис» продолжает применять ранее установленный газовый счётчик G-25, максимальный расход газа для которого по паспортным данным составляет 40 м.куб./ч. Согласно техническим характеристикам котла отопительного водогрейного модели ИШМА-100 со стальным теплообменником расход газа при номинальной теплопроизводительности составляет более 10,6 м.куб./ч. При одновременной работе восьми котлов на номинальной теплопроизводительности составляет 84,8 м.куб./ч, что в два раза больше максимального расхода газа для счётчика G-25.

В связи с этим, по мнению ООО «Смоленскрегионгаз», применяемый ООО «Наис» прибор учёта G-25 не соответствует требованиям пункта 2.8 Правил учёта газа, утверждённых Минтопэнерго РФ от 14.10.1996, которым установлено, что пределы измерений узла учёта должны обеспечивать измерение расхода и количества во всем диапазоне расхода газа, причем минимальная граница измерения расхода должна определяться исходя из предельной допустимой погрешности измерений расхода. Данный факт также подтверждён письмом ФГУ «Смоленский ЦСМ» от 07.12.2007 № 1209/210/100-15, в котором говорится о невозможности применения данного прибора учёта в составе коммерческих узлов учёта, при расходе газа более 40 м.куб./ч. Следовательно, в силу пункта 21 Правил поставки газа в Российской Федерации, утверждённых постановлением Правительства Российской Федерации от 05.02.1998 № 162 (далее – Правила поставки газа), поставка и отбор газа без учёта его объема не допускаются.

Кроме того, ООО «Наис» не указало весь состав имеющегося у него газового оборудования и указало недостоверную информацию об арендаторах ООО «Наис», являющихся конечными потребителями. Согласно статье 545 ГК РФ абонент может передавать энергию, принятую им от энергоснабжающей организации через присоединенную сеть, другому лицу (субабоненту) только с согласия энергоснабжающей организации. ООО «Наис» не обращалось в ООО «Смоленскрегионгаз» за согласием на передачу газа для арендаторов.

В свою очередь, ООО «Наис», не получив в установленные сроки от ООО «Смоленскрегионгаз» проекта договора поставки газа на 2009 год (оферты), самостоятельно направило в ООО «Смоленскрегионгаз» проект данного договора. ООО «Смоленскрегионгаз» указало на то, что в данной оферте отсутствует ряд существенных условий, и не приняло её. По этой же причине ООО «Смоленскрегионгаз» не может направить полноценную оферту Заявителю для заключения договора поставки газа на 2009 год.

В своём заявлении ООО «Наис» просит Смоленское УФАС России обязать ООО «Смоленскрегионгаз» заключить договор поставки газа на 2009 год.

Определением от 24.03.2009 исх. № 745/04 рассмотрение дела № 04-01/02-2009 было приостановлено в связи с обращением Заявителя в Арбитражный суд Смоленской области по аналогичному вопросу, касающемуся понуждения ООО «Смоленскрегионгаз» к заключению договора поставки газа на 2009 год.

31.08.2009 в адрес Смоленского УФАС России поступило письмо от ООО «Наис» (от 27.08.2009 исх. № 286) с приложением копии решения Арбитражного суда Смоленской области от 31.07.2009 по делу № А62-6629/2008, которым суд удовлетворил требования ООО «Наис» о понуждении ООО «Смоленскрегионгаз» к заключению договора поставки газа на 2009 год. 11.01.2010 ООО «Наис» предоставило (письмо от 29.12.2009 исх. № 380) копию вступившего в законную силу постановления Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.12.2009 по делу № А-62-6629/2008, которым решение Арбитражного суда Смоленской области от 31.07.2009 по делу № А-62-6629/2008 оставлено без изменения, а апелляционная жалоба ООО «Смоленскрегионгаз» - без удовлетворения.

Определением от 26.01.2010 дело № 04-01/02-2009 было возобновлено и назначено к рассмотрению на 04.02.2010 в 10-00.

На заседании Комиссии Заявитель поддержал доводы, изложенные в заявлении, а также заявил, что, в настоящее время у ООО «Наис» установлен счётчик диафрагменный с термодатчиком G-65T. Кроме того, учитывая случай отключения ООО «Смоленскрегионгаз» газа, ООО «Наис» самостоятельно направило оферту Обществу, включив те же условия, которые были предусмотрены договором поставки газа на 2008 год. Не получив ответа на оферту, ООО «Наис» обратилось с соответствующими заявлениями в суд и Смоленское УФАС России. Суд признал действия Ответчика, касающиеся не направления ООО «Наис» оферты, незаконными. В настоящее время договор поставки газа на 2009 год заключен.

Ответчик заявил, что не согласен с требованиями заявителя по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 2 статьи 539 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) договор заключается при выполнении потребителем определённых технических мероприятий, подтверждающих готовность газового оборудования к работе, а также при обеспечении учёта газа. В данной статье не указывается, чем это должно подтверждаться, однако, это следует из Федерального закона от 31.03.1999 № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации», предусмотрено подзаконными актами, СНИП, ГОСТ, ОСТ.

Разделом 3 Правил поставки газа установлен порядок заключения договоров, откуда следует, что у покупателя должны быть технические условия на подключение к газотранспортной системе. ООО «Наис» было газифицировано в 1998 году, и техническая документация предприятия в то время соответствовала установленным требованиям. Проектом газоснабжения предусматривалась установка котла и двух газовых плит. ООО «Смоленскрегионгаз» и ОАО «Смоленскоблгаз» не располагают сведениями о месте установки указанных плит и информацией о переводе нежилых помещений ООО «Наис» в жилые. После демонтажа котельной ООО «Наис» провело газопровод низкого давления без технической документации и технических условий. Имеющийся проект газоснабжения ООО «Наис» разработан ОАО «Газтехмонтаж» позднее произведённой модернизации газопотребляющего оборудования. Следовательно, схема газоснабжения изменена, на территории Заявителя установлено восемь газовых котлов ИШМА – 100 и две газовые плиты. ООО «Наис» была предоставлена информация о том, что газовые плиты используются для нужд работников предприятия. Однако, какая-либо документация об установке данных плит и их использовании для нужд работников предприятия отсутствует.

Ежегодно при заключении договоров поставки газа ООО «Наис» указывает в них газопотребляющее оборудование, установленное на его территории, однако не допускает к нему представителей ООО «Смоленскрегионгаз», в связи с чем, Общество не имеет возможности проверить достоверность сведений, представленных Заявителем. При этом, полномочия ООО «Смоленскрегионгаз», касающиеся права доступа Общества к газопотребляющему оборудованию, установлены пунктом 2.2 Правил учёта газа (зарегистрированы в Минюсте РФ 15.11.1996 № 1198) и договором поставки газа, заключённым с Заявителем на 2008 год.

При таких обстоятельствах, ОАО «Смоленскоблгаз» с нарушением действующего законодательства заключило договор на транспортировку газа с ООО «Наис», так как ответственность за безопасность газоснабжения возложена на ООО «Смоленскрегионгаз», что подтверждается судебной практикой.

В настоящее время ООО «Наис» не готово к приёму газа, так как у данного общества отсутствует фактический учёт газа, газификация осуществлена с нарушением требований безопасности газового хозяйства.

Несоответствие узла учёта установленным требованиям подтверждено письмами Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии, ФГУП «ВНИИМС» и заводом, изготавливающим мембранные счётчики газа G-25. По таким основаниям, ООО «Смоленскрегионгаз» определяло объём потреблённого Заявителем газа по проектной мощности газопотребляющего оборудования, что соответствует требованиям правил поставки газа.

ООО «Смоленскрегионгаз» обратилось в Арбитражный суд Смоленской области с иском к ООО «Наис» о взыскании задолженности по оплате за газ в сумме 2386390 руб. 71 коп. за период с ноября 2005 года по декабрь 2008 года, а также об обязанности ООО «Наис» привести узел учёта газа в соответствие с требованиями Правил учёта газа и Правил поставки газа, для чего обязать ответчика установить единый расчётный узел учёта с осуществлением оплаты газа на будущее время по ценам промышленности, а также обязать ответчика обеспечить беспрепятственный доступ уполномоченных лиц ООО «Смоленскрегионгаз» к газопотребляющему оборудованию и приборам учёта, установленным на территории ООО «Наис».

Решением Арбитражного суда Смоленской области от 10.02.2009 и постановлением Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.05.2009 в удовлетворении исковых требований ООО «Смоленскрегионгаз» отказано.

ООО «Смоленскрегионгаз» обжаловало вышеуказанные судебные акты в Федеральный арбитражный суд Центрального округа. Постановлением суда кассационной инстанции от 27.08.2009 по делу № А62-5447/2008 решения судов первой и апелляционной инстанций отменены, и дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд Смоленской области.

Кроме того, решение Арбитражного суда Смоленской области от 31.07.2009 по делу № А62-6629/2008, которым суд понудил Общество заключить с ООО «Наис» договор поставки газа на 2009 год, будет обжаловано ООО «Смоленскрегионгаз» в кассационную инстанцию.

ООО «Смоленскрегионгаз» считает, что не имело возможности заключить договор с ООО «Наис» по вышеуказанным основаниям, в связи с чем, не нарушило требований антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения дела Ответчик заявил ходатайство о приобщении к материалам дела следующих документов: постановления Федерального арбитражного суда Центрального округа от 27.08.2009 по делу № А62-5447/2008, определения Арбитражного суда Смоленской области от 30.11.2009 по делу № А62-5447/2008 и определения Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 11.11.2009 по делу № А62-6629/2008. Ходатайство Общества было удовлетворено.

При рассмотрении дела Ответчик также ходатайствовал о привлечении к участию в деле представителей ООО «Газтехмонтаж» и Центрального управления Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору. В удовлетворении ходатайства Обществу отказано по тем основаниям, что имеющихся в деле материалов достаточно для принятия Комиссией решения о наличии либо отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в действиях ООО «Смоленскрегионгаз» в части отказа либо отклонения от заключения с ООО «Наис» договора поставки газа на 2009 год.

Рассмотрев имеющиеся в деле материалы, выслушав Заявителя и Ответчика, Комиссия Смоленского УФАС России установила следующее.

Согласно пункту 10 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» *монополистическая деятельность* – злоупотребление хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением.

В соответствии с приказом Смоленского УФАС России от 29.08.2005 № 57 ООО «Смоленскрегионгаз» включено в «Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующих субъектов».

ООО «Смоленскрегионгаз» занимает доминирующее положение на товарном рынке услуг по реализации природного газа на территории Смоленской области с долей более 65% в географических границах Смоленской области.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее

положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателям (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Статьей 26 Федерального закона «О газоснабжении в Российской Федерации» установлено, что организациям - собственникам систем газоснабжения, поставщикам газа или уполномоченным ими организациям запрещается совершать действия, нарушающие антимонопольное законодательство, в том числе такие действия, как необоснованные отказы от заключения договоров с отдельными потребителями при наличии ресурсов газа и возможностей его транспортировки.

Из статьи 18 Федерального закона «О газоснабжении в Российской Федерации» следует, что поставки газа проводятся на основании договоров между поставщиками и потребителями независимо от форм собственности в соответствии с гражданским законодательством и утверждёнными Правительством Российской Федерации правилами поставок газа и правилами пользования газом в Российской Федерации, а также иными нормативными правовыми актами, изданными во исполнение данного Федерального закона.

В силу пункта 1 статьи 426 ГК РФ договор поставки газа отнесен к публичному договору, которым признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.).

Коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными правовыми актами.

Согласно пункту 4 статьи 426 ГК РФ, в случаях, предусмотренных законом, Правительство Российской Федерации может издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров.

Постановлением Правительства Российской Федерации утверждены Правила поставки газа. Данные Правила определяют отношения между поставщиками и покупателями газа, в том числе газотранспортными организациями и газораспределительными организациями, и обязательны для всех юридических лиц, участвующих в отношениях поставки газа через трубопроводные сети. При этом поставщик, газотранспортная и газораспределительная организации и покупатель газа обязаны строго соблюдать правила технической эксплуатации и техники безопасности в целях обеспечения надежного газоснабжения и рационального использования газа.

Как предусмотрено пунктом 4 Правил поставки газа для использования газа в качестве топлива покупатель должен иметь разрешение. Технические условия на подключение к газотранспортной системе выдаются соответственно газотранспортной или газораспределительной организацией при наличии вышеуказанного разрешения. При этом договорные объемы поставки газа не должны превышать объемы, указанные в разрешении на использование газа.

В соответствии с приказом Минэкономразвития РФ №333, Минэнерго РФ № 358, ОАО «Газпром» № 101 от 15.10.2002 «Об утверждении порядка оформления решений об установлении видов топлива для предприятий и топливотребляющих установок и перечня газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получать специальных разрешений на использование природного газа» для газоиспользующего оборудования ООО «Наис» не требуется получать разрешение на использование природного газа.

В соответствии с пунктом 5 Правил поставки газа поставка газа производится на основании договора между поставщиком и покупателем, заключаемого в соответствии с требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации, федеральных законов, Правил и иных нормативных правовых актов.

Согласно пункту 9 Правил поставки газа предложение о заключении договора поставки газа направляется, как правило, поставщиком покупателю, предварительно представившему заявку на приобретение газа.

Заявитель подал в ООО «Смоленскрегионаз» заявку (от 14.03.2008 исх. № 53) о необходимом количестве газа на 2009 год, однако, ООО «Смоленскрегионаз» не направило Заявителю оферту договора поставки газа на 2009 год. ООО «Наис» самостоятельно направило Ответчику оферту, но ООО «Смоленскрегионаз» её не акцептовало, а также не направило разногласий Заявителю по данной оферте.

При этом, письмом от 30.07.2008 № 07-05/1249 ООО «Смоленскрегионаз» уведомляло «Наис» о том, что для оформления взаимоотношений по поставке газа на 2009 год необходимо предоставить определённый перечень документов, в частности: паспорт покупателя (согласно предложенной форме); свидетельство о постановке на налоговый учёт; свидетельство о внесении в ЕГРЮЛ; копии учредительных документов (устав и учредительный договор); информационное письмо из областного комитета статистики; копию приказа о назначении руководителя, либо лица, исполняющего его должностные обязанности; копию доверенности; документ, подтверждающий право собственности на котельные, другие объекты тепло-, газоснабжения, использующие природный газ (свидетельство о государственной регистрации права, договор купли-продажи, аренды с документом, подтверждающим право собственности арендодателя); перечень газового оборудования (тип, марка котла, название и заводской номер счётчика); копия (выписка) приказа ответственного за газовое оборудование. Также было указано, что все копии должны быть заверены подписью руководителя и печатью организации.

Согласно письму ООО «Смоленскрегионаз» от 11.12.2008 исх. № 16-11/2087 (л.д. 15-19) в 2003 году ООО «Наис» были представлены в адрес Ответчика: сведения о покупателе газа, свидетельство о реорганизации № 7218, свидетельство о постановке на налоговый учёт; свидетельство о внесении в ЕГРЮЛ; справка БТИ № 502; акт ввода в эксплуатацию котельной, газопровода и газового оборудования; акт о приёмке законченного строительством объекта системы газоснабжения от 22.12.1998, приказ № 15 от 18.12.1998 о назначении ответственного за газовое хозяйство; протокол № 28 заседания экзаменационной комиссии Смоленского отдела УЦПО от 05.03.2001; паспорт на котёл водогрейный КВА 0,4. При этом, ООО «Смоленскрегионаз» указало, что после 11.01.1999 Заявитель неоднократно изменял как состав газового оборудования, так и его тип, однако об этих изменениях не уведомляло Ответчика. В данном письме Общество ещё раз разъяснило ООО «Наис» порядок заключения договора поставки газа и указало перечень документов, который необходимо предоставить ООО «Наис», а также сообщило, что в случае не предоставления указанных документов договоры поставки газа с ООО «Наис» заключаться не будут.

Из материалов дела следует, что ООО «Наис» направляло в адрес Ответчика копии сведений о покупателе газа (паспорт <...> копии писем, копии акта, копии паспорта счётчика газа, копии сведений о вводе в эксплуатацию счётчика. Заявитель уведомлял Ответчика о том, что другие документы, истребуемые Обществом, предоставлялись ранее и каких-либо изменений в них не имеется.

Комиссией было установлено и не оспаривалось лицами, участвующими в деле, что модернизация газопотребляющего оборудования ООО «Наис» произошла в 2007 году. При этом, договоры поставки газа на 2007 и 2008 годы были заключены Ответчиком с Заявителем без предоставления последним документов, истребуемых Обществом письмами от 30.07.2008 исх. № 07-05/1249, от 11.12.2008 исх. № 16-11/2087.

Договор поставки газа на 2009 год был подписан между ООО «Наис» и ООО «Смоленскрегионгаз» 31.12.2009 по решению Арбитражного суда Смоленской области от 31.07.2009 по делу № А62-6629/2008 (вступившего в законную силу 21.12.2009 постановлением Двадцатого арбитражного апелляционного суда) также без предоставления Заявителем каких-либо дополнительных документов, необходимых, по мнению ООО «Смоленскрегионгаз», для заключения указанного договора.

На момент рассмотрения дела решение Арбитражного суда Смоленской области по делу № А62-6629/2008 Ответчиком в кассационную инстанцию не обжаловано.

Таким образом, договор поставки газа заключается исключительно при наличии заявки и разрешения на использование газа в качестве топлива. Учитывая, что ООО «Наис» данное разрешение не требуется, то договор в данном случае заключается при наличии заявки, которая своевременно была представлена Обществу Заявителем. Необходимость предоставления потребителем иных документов не предусмотрена ни гражданским законодательством, ни Правилами поставки газа.

Учитывая вышеизложенное, для направления Ответчиком оферты договора поставки газа на 2009 год Заявителю не требуется предоставление документов, указанных в письмах ООО «Смоленскрегионгаз» от 30.07.2008 исх. № 07-05/1249 и от 11.12.2008 исх. № 16-11/2087.

Не обоснованным Комиссия посчитала довод Ответчика о том, что Заявитель не соответствует требованиям пункта 2 статьи 539 ГК РФ, устанавливающего, что договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него, отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединённого к сетям энергоснабжающей организации, и другого необходимого оборудования, а также при обеспечении учёта потребления энергии, по следующим основаниям.

ООО «Наис» было газифицировано в 1998 году, с этого времени по 2008 год включительно между Заявителем и поставщиком газа ежегодно заключался договор поставки газа. С 1998 года Заявитель потребляет природный газ, поставляемый через присоединённые сети, принадлежащие ОАО «Смоленскблгаз», которое ежегодно заключает с ООО «Наис» договор на транспортировку природного газа. Данный договор был заключён между сторонами без каких-либо разногласий и на 2009 год.

Таким образом, вышеуказанный договор подтверждает факт наличия газопотребляющего оборудования у ООО «Наис» и его технологическое присоединение к сетям газоснабжающей организации.

Учитывая, что договор на транспортировку газа, заключённый между ООО «Наис» и ОАО «Смоленскблгаз» на 2009 год, является действующим, подписан без разногласий и не оспорен в суде, Комиссия отклоняет довод Ответчика о том, что ОАО «Смоленскблгаз» заключило указанный договор с нарушением действующего законодательства.

Из материалов дела следует, что Управлением по технологическому и экологическому надзору Ростехнадзора по Смоленской области (письмо от 23.08.2007 исх. № 3842, л.д. 36, в настоящее время Центральное управление Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору) была проведена проверка ООО «Наис». Данной проверкой было установлено, что в соответствии с договором № 1 от 01.01.2007 поземный газопровод и сооружения на нём (в том числе ГРПШ), принадлежащие ООО «Наис», переданы в полном объёме вместе с исполнительно-технической документацией на техническое обслуживание, ремонт и эксплуатацию ООО «Газтехмонтаж», имеющее соответствующую лицензию Ростехнадзора, регистрацию опасного производственного объекта в госреестре, договор страхования гражданской ответственности за причинение вреда третьим лицам при эксплуатации системы газораспределения и газопотребления. В данном письме приведён перечень газопотребляющего оборудования, установленного на территории ООО «Наис», а также указано, что суммарная тепловая мощность газового оборудования, установленного в каждой организации (расположенной на территории ООО «Наис») составляет менее 100 кВт. В соответствии с пунктом 1.1.5 Правил безопасности систем газораспределения и газопотребления (ПБ 12-529-03) данное оборудование не поднадзорно Управлению.

ООО «Смоленскрегионгаз» приложением к письму от 20.02.2009 исх. № 16-03/409 (л.д. 40-45) предоставило проект (частично) модернизации внутреннего газоснабжения предприятия «Наис» по ул. Попова в г. Смоленске, разработанный ООО «Газтехмонтаж» в 2007 году (л.д. 32-33). В данном проекте указан перечень газопотребляющего оборудования, общий расход которого составляет 72,0м³/ч. Из представленного проекта также следует, что для коммерческого учёта расхода газа устанавливается счётчик диафрагменный с термодатчиком G-65T.

ООО «Смоленскрегионгаз» не предоставило сведений (материалов) о том, что газопотребляющее оборудование Заявителя не отвечает установленным техническим требованиям. Также, из материалов дела не следует, что вышеуказанный проект, разработанный ООО «Газтехмонтаж», является недействительным.

Довод Ответчика о том, что у Заявителя отсутствует допустимый для определения объёмов потреблённого газа контрольно-измерительный прибор учёта, Комиссия посчитала не состоятельным по следующим основаниям.

Согласно пункту 21 Правил поставки газа поставка газа и отбор газа без учёта его объёмов не допускаются.

Пунктом 22 Правил поставки газа установлено, что учёт объёма газа, передаваемого покупателю, производится контрольно-измерительными приборами стороны, передающей газ, и оформляется документом, подписанным сторонами по форме и в сроки, указанные в договоре поставки газа.

У ООО «Смоленскрегионгаз» не имеется собственных контрольно-измерительных приборов, обеспечивающих учёт газа, поставленного Заявителю.

Из пункта 23 Правил поставки газа следует, что при неисправности или отсутствии контрольно-измерительных приборов у передающей стороны объём переданного газа учитывается по контрольно-измерительным приборам принимающей газ стороны, а при их отсутствии или неисправности – по объёму потребления газа, соответствующему проектной мощности неопломбированных газопотребляющих установок и времени, в течение которого подавался газ в период неисправности приборов, или иным методом, предусмотренным договором.

Пунктом 11 Правил поставки газа, в случае если покупатель обратился в арбитражный суд, действие договора поставки газа, заключённого на предыдущий период, продлевается до вступления в силу решения суда.

Как следует из материалов дела, ООО «Наис» обратилось с иском в Арбитражный суд Смоленской области о понуждении ООО «Смоленскрегионгаз» к заключению договора поставки газа на 2009 год. Поставка газа Ответчиком или отбор газа Заявителем не прекращались, оплата за потреблённый газ осуществляется. Следовательно, до вступления в силу решения суда по указанному вопросу между Заявителем и Ответчиком действовал договор поставки газа, заключённый на 2008 год.

Согласно пункту 3.1 вышеуказанного договора (л.д. 78-82), при отсутствии или неисправности контрольно-измерительных приборов у покупателя, по которым производится определение количества газа, а также при отсутствии действующего свидетельства о госповерке, отсутствия или нарушения пломб, не допуске к контрольно-измерительным приборам для проверки представителей поставщика, а также при их несоответствии требованиям действующих стандартов, количество поставленного газа определяется по проектной мощности неопломбированных газопотребляющих установок и времени, в течение которого подавался газ в период неисправности приборов.

Таким образом, при наличии между Заявителем и Ответчиком договорных отношений, согласно договору поставки газа на 2008 год, наличие или отсутствие у ООО «Наис» контрольно-измерительных приборов учёта газа не является препятствием для направления Ответчиком Заявителю в качестве пролонгации существующих договорных отношений оферты договора поставки газа на 2009 год.

По вышеуказанным основаниям Комиссия отклоняет довод Общества о том, что решения судов по делу № А62-5447/2008, в частности суда кассационной инстанции от 27.08.2009 по данному делу, а также определения Арбитражного суда Смоленской области от 30.11.2009 по делу № А62-5447/2008 и Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 11.11.2009 по делу № А62-6629/2008 имеют отношения к делу, рассматриваемому Комиссией. Следует отметить, что предметом иска ООО «Смоленскрегионгаз» по делу № А62-5447/2008 является взыскание задолженности по оплате за газ в сумме 2386390 руб. 71 коп. за период с ноября 2005 года по декабрь 2008 года, а также об обязанности ООО «Наис» привести узел учёта газа в соответствие с требованиями Правил учёта газа и Правил поставки газа, а также обязать ООО «Наис» обеспечить беспрепятственный доступ уполномоченных лиц ООО «Смоленскрегионгаз» к газопотребляющему оборудованию и приборам учёта, установленным на территории ООО «Наис».

По этим же основаниям не обоснованной является ссылака Ответчика на письма Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии,

ФГУП «ВНИИМС» и завода, изготавливающего мембранные счётчики газа G-25, подтверждающие, по мнению Общества, несоответствие узла учёта Заявителя установленным требованиям.

Кроме того, следует отметить, что в настоящее время у Заявителя установлен счётчик диафрагменный с термокорректором G-65T вместо счётчика G-25, соответствие (либо не соответствие) нормативным требованиям которого в настоящее время определяется судом по делу № А62-5447/2008. Судебных актов, вступивших в законную силу, по указанному делу не имеется.

Как указано выше, 31.12.2009 по решению Арбитражного суда Смоленской области от 31.07.2009 по делу № А62-6629/2008, вступившего в законную силу постановлением Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.12.2009 по тому же делу, ООО «Смоленскрегионгаз» заключило с ООО «Наис» договор поставки газа на 2009 год.

Учитывая вышеизложенное, Комиссией установлено, что ООО «Смоленскрегионгаз» необоснованно уклонялось от заключения договора поставки газа на 2009 год с ООО «Наис», что нарушает требования пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

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 действия ООО «Смоленскрегионгаз» нарушающими требование пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» в части злоупотребления доминирующим положением, результатом которого является экономически или технологически не обоснованное уклонение от заключения договора поставки газа с ООО «Наис» на 2009 год в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, если такое уклонение 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.

2. Предписание ООО «Смоленскрегионгаз» не выдавать в связи с вступившими в законную силу решением Арбитражного суда Смоленской области от 31.07.2009 по делу № А62-6629/2008, которым суд понудил ООО «Смоленскрегионгаз» заключить с ООО «Наис» договор поставки газа на 2009 год, и постановлением Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.12.2009 по тому же делу.

3. Передать материалы дела № 04-01/02-2009 уполномоченному должностному лицу Смоленского УФАС России для решения вопроса о возбуждении административного производства.

Подписи членов комиссии <...>