

Решение
по делу №456-ФАС52-ТР-10-03/12-08
о нарушении антимонопольного законодательства

резолютивная часть решения оглашена 18.03.2009
решение изготовлено в полном объеме 31.03.2009

31 марта 2009 года

г. Нижний Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

- Гребнев Ю.Н. - председатель комиссии, заместитель руководителя управления;
- Довгаль Р.Ю. - член комиссии, главный специалист-эксперт отдела контроля естественных монополий;
- Ясечко А.А. - член комиссии, начальник отдела контроля естественных монополий.

с участием:

- Ковалева Д.И. - представителя ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания» (доверенность от 09.12.2008 №190);
- Лапина К.А. - представителя ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания» (доверенность от 09.12.2008 №185);
- Головнова В.Н. - представителя ООО «Экспонент» (доверенность от 08.08.2008 №88),

рассмотрев дело №456-ФАС52-ТР-10-03/12-08 по признакам нарушения антимонопольного законодательства ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания» (603006, Нижний Новгород, Верхне-Волжская набережная, дом 5, ИНН 5260070633) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступило заявление ООО «Экспонент» на действия ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания», выразившиеся в отказе от внесения изменений в условия долгосрочного договора поставки природного газа.

В ходе рассмотрения представленных заявителем документов и материалов в действиях ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания» Управлением Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области обнаружены признаки нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» путем отказа от внесения изменений в условия долгосрочного договора поставки природного газа №33-3-4829-4/2008 от 01.07.2007 (исключение условия о применении неустойки за несоблюдение договорного объема потребления газа).

Руководствуясь пунктом 2 части 2 статьи 39 Федерального закона «О защите конкуренции», антимонопольный орган принял решение о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания», о чем на основании части 4 статьи 44 поименованного закона Управлением издан приказ от 12.12.2008 №284 «О возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства».

Из представленных материалов следует, что между обществом с ограниченной ответственностью «Экспонент» и ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания» заключен долгосрочный договор поставки газа №33-3-4829-4/2008 от 01.07.2007 (далее – договор).

В соответствии с пунктом 3.3 вышеуказанного договора «в случае выборки Покупателем, в том числе с использованием способов, указанных в пункте 3.2. Договора, в течение месяца поставки объема газа менее договорного месячного объема газа (за исключением случаев недопоставки газа Поставщиком или наступления обстоятельств непреодолимой силы) стоимость объемов невыбранного газа признается неустойкой».

По мнению заявителя, вышеуказанное условие договора является **невыгодным** для него и нарушает принципы энергосберегающей политики государства, изложенной в Федеральном законе от 03.04.96 №28-ФЗ «Об энергосбережении».

В связи с этим 05.05.2008 ООО «Экспонент» в адрес ОАО «НТЭК» направлено письмо от 04.05.2008 №346, в котором заявитель предлагает исключить из долгосрочного договора поставки газа №33-3-4829-4/2008 от 01.07.2007 пункт 3.3.

Как указано в письме ООО «Экспонент» от 14.08.2008 №694, общество также направляло в адрес ОАО «НТЭК» проект дополнительного соглашения к договору, которое (дополнительное соглашение) исключало условие о финансовой ответственности потребителя за недобор газа.

ОАО «НТЭК» письмом от 17.07.2008 №1748, ссылаясь на тот факт, что договор заключен без протокола разногласий, сообщило об отказе в согласовании каких-либо изменений к действующему договору. газоснабжающей организацией также направлено уведомление от 01.07.2008 №698/200807 о снятии объемов газа, в соответствии с которым в случае неоплаты сумм, начисленных по штрафным санкциям, в том числе согласно пункту 3.3. договора, объемы газа на четвертый квартал 2008 года будут уменьшены на сумму задолженности.

Письмом от 14.08.2008 №1988 ОАО «НТЭК» уведомило ООО «Экспонент» о том, что в случае непогашения задолженности по штрафным санкциям, основную часть суммы которой составляет неустойка (пункт 3.3. договора), объемы газа для ООО «Экспонент» с момента получения данного уведомления на последующие месяцы считаются не согласованными, к предприятию будут применены санкции в виде принудительного ограничения подачи газа (до полного отключения).

На заседании комиссии представителем ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания» сообщено о том, что общество не вносит изменения в отдельные пункты договоров поставки газа, исключающих финансовую ответственность покупателя за несоблюдение договорного режима потребления газа. Дополнительные соглашения, оформляемые ОАО «НТЭК», изменяют условия договоров таким образом, чтобы подлежали отмене также и условия, содержащие меры ответственности поставщика газа в случае нарушения им договорных обязательств.

Письмо ООО «Экспонент» (исх. от 04.05.2008 №346), по мнению ОАО «НТЭК», не отвечало вышеуказанным требованиям, поскольку содержало предложение об изменении только отдельных пунктов договора.

С учетом изложенного представители ОАО "НТЭК" просили производство по делу прекратить в связи с отсутствием в рассматриваемых действиях общества нарушения антимонопольного законодательства.

17 марта 2009 года в Управление поступило письмо ООО "Экспонент" (исх. от 23.01.2009 №51), в котором общество также просит прекратить производство по делу, указывая на то, что "последствия и правовое значение такого отказа обществу понятны. Прав и законных интересов ООО "Экспонент" такой отказ не нарушает".

Проверив обоснованность доводов, содержащихся в заявлении, письменном объяснении и устных выступлениях присутствующих на заседании комиссии представителей лиц, участвующих в деле, изучив материалы дела, комиссия приходит к следующему.

I. В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона "О защите конкуренции" запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых является или может являться ущемление интересов других лиц, в том числе навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора.

Приказом руководителя Нижегородского территориального управления Министерства РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства от 29.11.2001 №223 открытое акционерное общество «Нижегородская топливно-энергетическая компания» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара более чем 35 процентов, по позиции «оптовая реализация газа горючего природного» с долей более 65 процентов в географических границах Нижегородской области.

Как следует из разъяснений Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации (пункт 13 постановления от 30.06.2008 №30) установление доминирующего положения хозяйствующего субъекта производится с учетом его доли на рынке определенного товара. При этом доля признается, если не доказано иное, равной указанной в реестре хозяйствующих субъектов.

Таким образом действия ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая» могут быть предметом проверки антимонопольного органа.

II. В соответствии с пунктом 5 Правил поставки газа в Российской Федерации, утвержденных постановлением Правительства РФ от 05.02.1998 N 162 (далее - Правила поставки газа), поставка газа производится на основании договора между поставщиком и покупателем, заключаемого в соответствии с требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации, федеральных законов, настоящих Правил и иных нормативных правовых актов. Договор поставки газа должен соответствовать требованиям параграфа 3 главы 30 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В силу пункта 11 Правил поставки газа при несогласии с условиями договора покупатель, получивший от поставщика газа оферту, обязан выслать ему протокол разногласий, в случае неполучения в 30-дневный срок со дня отправления подписанного поставщиком протокола разногласий - обратиться в арбитражный или третейский суд.

ООО "Экспонент" не представлено доказательства того, что ОАО "НТЭК" совершало какие-либо действия, которые могли бы рассматриваться как навязывание невыгодных обществу условий договора.

Сам по себе факт несогласия ответчика с внесением изменений в отдельные условия договора нельзя расценивать как обстоятельство, свидетельствующее о навязывании контрагенту невыгодных условий договора.

Обязанность покупателя отбирать газ в количестве, определенном договором, установлена в пункте 12 Правил поставки газа.

Соглашение сторон о применении договорной неустойки в случае невыполнения обязанности покупателем отбирать газ в количестве, определенном договором, не противоречит статье 329 Гражданского кодекса Российской Федерации. Само по себе включение в проект договора соответствующих условий не является их навязыванием контрагенту.

Как следует из условий договора поставки природного газа №33-3-4829-4/2008 от 01.07.2007 пункту 3.3 Договора, содержащему ответственность покупателя за несоблюдение договорного объема потребления газа, корреспондирует пункт 3.9 Договора, предусматривающий меры ответственности поставщика (в виде штрафа) в случае нарушения им договорных обязательств по поставке газа в объеме, определенном договором.

Вместе с тем ООО "Экспонент" предложило исключить из договора только ответственность покупателя за несоблюдение договорного объема потребления газа, сохранив ответственность поставщика за недопоставку газа. Указанное обстоятельство подтверждает довод представителей ОАО "НТЭК" о необходимости соблюдения "баланса интересов" поставщика и покупателя в случае нарушения ими договорных обязательств.

На заседание комиссии ОАО "НТЭК" также представлено дополнительное соглашение к договору на поставку газа №33-3-4829-4/2008 от 01.07.2007 между ООО "Экспонент" и ОАО "НТЭК", в соответствии с которым из указанного договора исключаются пункты: 3.2, 3.3, 3.4, 3.6, 3.7, 3.8, 3.9 и 5.5.2.

Согласно объяснениям представителей ОАО "НТЭК" указанное дополнительное соглашение заключено после полной оплаты ООО "Экспонент" штрафных санкций (неустойки) по договору и хранилось в материалах договорного отдела ОАО "НТЭК". Вследствие несвоевременного обнаружения настоящего соглашения представлено материалы дела только 18 марта 2009 года.

С учетом изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, статьей 41, пунктом 2 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», комиссия

решила:

производство по делу №456-ФАС52-ТР-10-03/12-08 о нарушении части 1 статьи 10 Федерального закона "О защите конкуренции" в отношении ОАО «Нижегородская топливно-энергетическая компания» (603006, Нижний Новгород, Верхне-Волжская набережная, дом 5, ИНН 5260070633) прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии) общества.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев.

Председатель комиссии

Ю.Н. Гребнев

Члены комиссии:

Р.Ю. Довгаль

А.А. Ясечко