

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения объявлена 06.05.2010

Полный текст решения изготовлен 19.05.2010

19 мая 2010

г. Краснодар

Комиссия Краснодарского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее Комиссия) в составе:

Председатель комиссии:

Дегтярева Р. В. – руководитель управления.

Члены комиссии:

Ивашенко И. В. – заместитель руководителя управления – начальник отдела контроля в топливно-энергетическом комплексе и связи;

Зайцева О.К. – главный специалист-эксперт отдела контроля в топливно-энергетическом комплексе и связи.

Незусова О.В. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля в топливно-энергетическом комплексе и связи;

Рассмотрев дело № 259 по признакам нарушения ООО «Краснодаррегионгаз» пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (далее – Управление) поступило заявление ООО «Волна» от 28.07.2008 (далее – Обращение) на действия ООО «Краснодаррегионгаз», выразившиеся в уклонении от исполнения договора поставки газа.

Как следует из текста обращения, ООО «Краснодаррегионгаз», своими действиями по уклонению от заключения договора поставки газа с ООО «Волна» ущемляет интересы данного общества.

С целью газификации кафе ООО «Волна», расположенного по адресу: г. Сочи, Адлерский р-н ул. Просвещения, 27 а (далее объект ООО «Волна»), и заключения договора поставки газа ООО «Волна» обратилось в Сочинский участок по работе с потребителями ООО «Краснодаррегионгаз» с заявкой от 06.06.2008 (данная заявка получена Сочинским участком 10.06.2008).

В свою очередь Сочинский участок по работе с потребителями ООО «Краснодаррегионгаз» оставил данную заявку без ответа.

Также ООО «Волна» обратилось в ООО «Краснодаррегионгаз» с письмом от 23.06.2008 № 5 о заключении договора поставки газа (с приложением необходимых документов) (данная заявка получена ООО «Краснодаррегионгаз» 23.06.2008).

Не получив ответа на вышеуказанное письмо, ООО «Волна» 07.07.2008 направило в адрес Сочинского участка по работе с потребителями ООО «Краснодаррегионгаз», а также в ООО «Краснодаррегионгаз» проект договора (оферту) на поставку газа.

Однако, на момент подачи заявления в антимонопольный орган (28.07.2008) ответа от газоснабжающей организации на направленные письма не последовало, договор поставки газа с ООО «Волна» не заключен.

ООО «Краснодаррегионгаз» является основным поставщиком газа на территории Краснодарского края.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 5 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции») доминирующим

признается положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов.

Доля ООО «Краснодаррегионгаз» на рынке поставки природного газа в целом по краю составила: за 2007 – 86,55%, 2008 – 86,55%.

Следовательно, ООО «Краснодаррегионгаз» занимает доминирующее положение на краевом рынке поставки природного

газа. Часть 1 статьи 10 Закона «О защите конкуренции», **запрещаются действия (бездействие)** занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и **(или) ущемление интересов других лиц.**

В соответствии со статьей 23 Закона «О защите конкуренции» антимонопольный орган наделен полномочиями, в том числе:

- возбуждать и рассматривать дела о нарушениях антимонопольного законодательства;

- в случаях, указанных в Федеральном законе «О защите конкуренции», хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания:

- о прекращении злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением и совершении действий, влекущих за собой нарушение конкуренции.

В соответствии со статьей 11 Гражданского кодекса Российской Федерации защита нарушенных гражданских прав осуществляется в судебном или административном порядке. Для защиты нарушенных прав в административном порядке ООО «Волна» направило ходатайство от 28.07.2008 с последующим исполнением требований от 06.05.2010, в котором просило Управление на основании статьи 23 Закона «О защите конкуренции» возбудить в отношении ООО «Краснодаррегионгаз» дело о нарушении антимонопольного законодательства, а также выдать Предписание об устранении нарушений антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 4 Постановления пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 30.07.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением Арбитражными судами антимонопольного законодательства», арбитражным судам следует обратить внимание, что исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 закона «О защите конкуренции» для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или **ущемления интересов других лиц.**

При этом, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать кения статьи 10 ГК РФ, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции, и, в частности, определять, были ли данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов разумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

в результате уклонения ООО «Краснодаррегионгаз» от заключения договора с ООО «Волна», Заявитель не имеет возможности заключения аналогичного договора с иным поставщиком, поскольку ООО «Краснодаррегионгаз» доминирует на данном рынке.

Приказом руководителя Краснодарского УФАС России от 28.08.2008 № 148 возбуждено дело № 259 по признакам нарушения «Краснодаррегионгаз» пункта 5 части 1 статьи 10 Закона «О защите конкуренции».

Определением Краснодарского УФАС России от 28.08.2008 дело № 259, возбужденное в отношении ООО «Краснодаррегионгаз», назначено к рассмотрению на 25.09.2008.

на заседании Комиссии Краснодарского УФАС России (далее – Комиссия) прибыли следующие стороны:

Заявитель ООО «Краснодаррегионгаз» – Бондаренко В.А. (Доверенность от 09.01.2008 № 11);

представитель ООО «Волна» не явился, о месте и времени проведения заседания уведомлен надлежащим образом.

В адрес Управления ООО «Волна» направлено ходатайство от 23.09.2008 об отложении рассмотрения дела № 259 в связи с невозможностью присутствия представителя данного общества на заседании.

Заявитель принял, запрашиваемые в определении Краснодарского УФАС России от 28.08.2008 документы, представленные ООО «Краснодаррегионгаз» из которых следует, что ООО «Волна» подано исковое заявление в Арбитражный суд Краснодарского края о признании ООО «Краснодаррегионгаз» к заключению договора поставки газа.

Вместе с рассмотрением Арбитражным судом Краснодарского края искового заявления ООО «Волна» к ООО «Краснодаррегионгаз», в соответствии с частями 3,5 статьи 47 Закона «О защите конкуренции» Определением от 25.09.2008 рассмотрение дела № 259 приостановлено до вынесения окончательного судебного акта и вступления его в законную силу.

Вместе с вынесением Федеральным арбитражным судом Северо-Кавказского округа Постановления от 06.11.2009 по делу № А32-15383/2008, возбужденному по заявлению ООО «Волна» к ООО «Краснодаррегионгаз», в соответствии с частями 3-5 статьи 47 Закона «О защите конкуренции» Определением от 28.01.2010 рассмотрение дела № 259 возобновлено и назначено на 12.02.2010.

На заседании от 28.01.2010 № 23 внесены изменения в состав Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства № 259.

В состав Комиссии включен главный специалист-эксперт отдела контроля в топливно-энергетическом комплексе и связи – Зайцева О.К.

На заседании Комиссии 12.02.2010 присутствовали члены Комиссии, а также следующие стороны: ООО «Краснодаррегионгаз» представитель – Муравьев О.В. (Доверенность от 11.01.2008 №8), представитель ООО «Волна» – Курин И.Ю. (Доверенность от 28.01.2010

представитель ООО «Краснодаррегионгаз» приобщил к материалам дела № 259 Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 06.11.2009 по делу № А32-15383/2008, из которого следует, что производство по указанному делу приостановлено ввиду отказа ООО «Волна» от исковых требований к ООО «Краснодаррегионгаз».

На заседании по вопросу представитель ООО «Волна» пояснил следующее. ООО «Волна» отказалось от иска, поскольку на момент рассмотрения дела судом кассационной инстанции (05.11.2009) требования ООО «Волна» о понуждении ООО «Краснодаррегионгаз» к исполнению договора поставки газа на 2008-2009 годы утратили целесообразность.

В связи с необходимостью привлечения к участию в деле лиц, содействующих рассмотрению дела, а также для получения дополнительных доказательств, в соответствии с пунктами 2,3 части 1 статьи 47 Закона «О защите конкуренции» Определением от 11.03.2010 рассмотрение дела № 259 отложено на 11.03.2010.

К участию в рассмотрении данного дела в качестве заинтересованных лиц привлечены: ОАО «Сочиорггаз», ООО «Хоста», а также Администрация г. Сочи.

На заседание Комиссии 11.03.2010 прибыли следующие стороны: ООО «Краснодаррегионгаз» представитель – Савочка М.П. (Доверенность от 11.01.2008 №6), ОАО «Сочиорггаз» представитель – Чернечкова О.В. (Доверенность б/н от 28.04.2009), представители ООО «Волна», Администрации г. Сочи, а также ООО «Хоста» не явились, о месте и времени проведения заседания уведомлены надлежащим образом.

В адрес Управления ООО «Хоста» направлено ходатайство от 11.03.2010 об отложении рассмотрения дела № 259 в связи с невозможностью присутствия представителя данного общества на заседании.

Комиссией приняты, запрашиваемые в определении Краснодарского УФАС России от 12.02.2010 документы, представленные заявителями.

В связи с поступившим ходатайством ООО «Хоста» от 11.03.2010 № 190, а также с необходимостью получения дополнительных доказательств по делу, в соответствии с пунктами 1,2 статьи 47 Закона «О защите конкуренции» Определением от 11.03.2010 рассмотрение дела № 259 отложено на 30.03.2010.

На заседание Комиссии 30.03.2010. прибыли следующие стороны: ООО «Краснодаррегионгаз» представитель – Савочка М.П. (Доверенность от 11.01.2008 №6), законный представитель (директор) ООО «Волна» – Кочикян А.В. (выписка из ЕГРЮЛ от 01.10.2009 № А32-15383/2008), представитель – Ануфриев А.Н. (Доверенность б/н от 22.06.2009), представитель ООО «Хоста» – Курин И.Ю. (Доверенность от 29.03.2010 № 235).

Комиссией приняты, запрашиваемые в определении Краснодарского УФАС России от 11.03.2010 документы, представленные заявителями.

В связи с необходимостью привлечения к участию в деле лиц, содействующих рассмотрению дела, а также для получения дополнительных доказательств, в соответствии с пунктами 2,3 части 1 статьи 47 Закона «О защите конкуренции» Определением от 06.05.2010 рассмотрение дела № 259 отложено на 06.05.2010.

К участию в рассмотрении данного дела в качестве заинтересованного лица привлечено Северо-Кавказское региональное Управление по технологическому и экологическому надзору (Ростехнадзор).

На заседание Комиссии 06.05.2010. прибыли следующие стороны: ООО «Краснодаррегионгаз» представитель – Савочка М.П. (Доверенность от 11.01.2008 №6), представитель ООО «Волна» – Курин И.Ю. (Доверенность от 28.01.2010 №11), ОАО «Сочиорггаз» представитель – Чернечкова О.В. (Доверенность б/н от 28.04.2009), представитель ООО «Хоста» – Зубенко М.В. (Доверенность от 2010 № 347), Шереметьева Н.В. (Доверенность от 28.01.2010 № 45/1).

Представители Администрации г. Сочи, а также Северо-Кавказского Межрегионального Управления по технологическому и экологическому надзору (Ростехнадзор) на заседание не явились о месте и времени проведения заседания извещены надлежащим образом.

В адрес Управления Ростехнадзор направил ходатайство (вх. от 05.05.2010 № 4002) о рассмотрении дела № 259 в присутствии представителя данной организации, в связи с невозможностью его присутствия на заседании.

Комиссией приняты, запрашиваемые в определении Краснодарского УФАС России от 01.04.2010 документы, представленные нами.

ООО «Волна» представило Комиссии письменное ходатайство об уточнении требований (вх. от 06.05.2010 № 4024). Согласно ходатайству ООО «Волна» просит Управление признать незаконным бездействие ООО «Краснодаррегионгаз», жившее в отсутствии обоснованного отказа ООО «Волна» в заключении договора поставки газа, ввиду отсутствия ответов на их ООО «Волна», направленные в адрес газоснабжающей организации.

В ходе рассмотрения дела № 259 представителем ООО «Волна» заявлено следующее.

По заявке ООО «Волна» от 09.04.2008 № 224 на газификацию здания кафе, расположенного по адресу: г. Сочи, ул. Звездная, 27а, ООО «Хоста» выдало технические условия от 10.04.2008 № 5 (Далее – ТУ №5). Также между ООО «Волна» и ООО «Краснодаррегионгаз» заключен договор на техническое обслуживание газопроводов и газового оборудования от 11.04.2008 № 158.

ТУ №5 предусмотрено, что пуск газа будет произведен после заключения договора поставки газа между ООО «Волна» и ООО «Краснодаррегионгаз». Указанные ТУ №5 исполнены со стороны ООО «Волна» в полном объеме, о чем свидетельствует Акт приемки объекта системы газоснабжения от 21.05.2008. Также согласно Акту первичного обследования технического состояния ходов и вентиляционных каналов от 02.06.2008, дымовые каналы от газовых печей, аппаратов, приборов и вентиляционные системы Объекта ООО «Волна» могут быть допущены к эксплуатации.

Для заключения договора поставки газа, ООО «Волна» трижды обращалось в ООО «Краснодаррегионгаз» с письмами от 20.08.2008, от 23.06.2008, от 07.07.2008. Однако до сих пор ответа от ООО «Краснодаррегионгаз» на указанные письма не получено, договор поставки газа с ООО «Волна» не заключен. Более того, газоснабжающая организация не направила в адрес заявителя обоснованного отказа от заключения договора. В сложившейся ситуации у ООО «Волна» отсутствует возможность устранить поданные им в ООО «Краснодаррегионгаз» документы, либо, произвести иные действия, необходимые для заключения договора поставки газа.

ООО «Волна» просит Комиссию принять Решение и вынести Предписание, обязывающее ООО «Краснодаррегионгаз» направить в адрес заявителя мотивированный ответ на письма от 06.06.2008, от 23.06.2008, от 07.07.2008.

В ходе рассмотрения дела № 259 представителем ООО «Краснодаррегионгаз» заявлено, что в действиях (бездействии) газоснабжающей организации нет признаков нарушения норм антимонопольного законодательства.

Однако, ООО «Краснодаррегионгаз» не представило доказательств направления в адрес ООО «Волна» ответов на письма о нарушении договора поставки газа.

Изучив все обстоятельства дела № 259, выслушав пояснения сторон, изучив материалы (копии документов), представленные сторонами, Комиссия пришла к следующему выводу:

Краснодарское УФАС России усматривает в действиях ООО «Краснодаррегионгаз» признаки нарушения статьи 10 Закона «О защите конкуренции», в соответствии с

которой запрещаются действия **(бездействие)** занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, в результате которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и **(или) ущемление интересов других лиц.**

Согласно из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции **для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия** (или угрозы наступления) **любого из указанных последствий**, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или **ущемления интересов других лиц.**

Также надлежит иметь в виду, что суд или **антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия** (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку **указанный в названной части перечень не является исчерпывающим.**

При этом, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 ГК РФ, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции, и, в частности, определять, были ли установлены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов разумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

Согласно статье 2 Закона «О защите конкуренции» антимонопольное законодательство основывается на Конституции Российской Федерации и Гражданском кодексе Российской Федерации.

Порядок поставки газа в Российской Федерации регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным законом от 31.03.1999 № 69 - ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации», Правилами поставки газа в Российской Федерации, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 05.02.1998 №162, а также рядом других нормативных актов, действующих в сфере газоснабжения.

Согласно положениям статьи 426 Гражданского кодекса Российской Федерации договор поставки газа, являясь договором поставки, считается публичным договором.

Таким образом, **в данном случае ООО «Краснодаррегионгаз», как сторона, которой направлена оферта (проект договора), но при получении оферты от заявителя** направить другой стороне **ООО «Волна»** извещение об акцепте, либо об отказе от акцепта, либо об акцепте оферты на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора) **в течение тридцати дней со дня получения оферты** (статья 445 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Однако, в нарушение норм Гражданского кодекса Российской Федерации, ООО «Краснодаррегионгаз» не направило в адрес ООО «Волна» ответ на письма от 06.06.2008, от 23.06.2008, от 07.07.2008 в установленный действующим законодательством срок.

В обосновании изложенного Комиссия Краснодарского УФАС России признала, что в действиях ООО «Краснодаррегионгаз» установлен признак нарушения части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в соответствии с которой запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, в результате которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции **и (или) ущемление интересов других лиц.**

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 3 «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать в бездействии ООО «Краснодаррегионгаз», выразившемся в ущемлении интересов ООО «Волна», путем травления в тридцатидневный срок ответа на письма от 06.06.2008, от 23.06.2008, от 07.07.2008 о заключении договора поставки факт нарушения части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать предписание ООО «Краснодаррегионгаз» об устранении нарушения части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», путем направления в адрес ООО «Волна» ответа на письма от 06.06.2008, от 2008, от 07.07.2008 о заключении договора поставки газа.

3. Передать материалы дела должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении по факту нарушения ООО «Краснодаррегионгаз» части 1 статьи 10 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии

Р.В. Дегтярева

Члены комиссии:

И.В. Иващенко

О.К. Зайцева

О.В. Незусова

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