

РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства

№2049-ФАС52-03/18

30 января 2019 года
Новгород

г. Нижний

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – комиссия) в составе:

- Патокина Н.Н. председатель комиссии, вр. и. о. заместителя руководителя управления;
- Наволочная Р.О. член комиссии, заместитель начальника отдела контроля естественных монополий;
- Сажин В.В. член комиссии, главный государственный инспектор отдела контроля естественных монополий;

при участии:

- представитель по доверенности от, -

рассмотрев дело №2049-ФАС52-03/18, возбужденное по признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступили обращения (от 26.07.2018 вх. №7553) и (от 29.08.2018 вх. №8651) на действия (далее также –, поставщик газа),

связанные с незаконным, с точки зрения заявителей, введением ограничения поставки газа в котельной №6, расположенной по адресу: Нижегородская область, город Семенов, улица 50 лет Октября, строение 16/4 (принадлежит –»).

По итогам рассмотрения указанных заявлений, руководствуясь пунктом 3 части 2 статьи 39 Федерального закона «О защите конкуренции», антимонопольным органом возбуждено дело №2049-ФАС52-03/18 в отношении по признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» (приказ Нижегородского УФАС России от 26.09.2018 №295).

Определением от 02.10.2018 (исх.№СС-03/4628) рассмотрение дела №2049-ФАС52-03/18 назначено на 22 октября 2018 года в 15 часов 00 минут.

На рассмотрении дела 22.10.2018 представитель поддержала доводы, изложенные в письменных пояснениях от 20.09.2018 вх.№9238.

В то же время, представитель поддержала позицию общества, изложенную в письменных пояснениях от 25.09.2018 (вх.№9298).

Определением от 26.12.2018 (исх.№СС-03/6298) рассмотрение дела №2049-ФАС52-03/18 назначено на 29 января 2019 года в 10 часов 00 минут.

На заседании комиссии 29.01.2019 представитель поддержала доводы, изложенные в письменных пояснениях от 20.09.2018 вх.№9238.

АО явку на заседание комиссии, в котором рассмотрение дела по существу завершено, не обеспечило; о времени и месте рассмотрения настоящего дела извещено надлежащим образом.

Заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, оценив приобщенные к материалам дела документы в их взаимосвязи и достаточности для принятия решения по делу, комиссия Нижегородского УФАС России приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 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 (хозяйствующих субъектов) **в сфере предпринимательской деятельности** либо неопределенного круга потребителей.

В соответствии с частью 1 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» доминирующим положением признается положение

хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим.

АО занимает положение на рынке оптовой реализации газа горючего природного на территории Нижегородской области с долей более 50 процентов, что подтверждается аналитическим отчетом (приобщен к материалам дела). Обстоятельств, свидетельствующих об обратном, не установлено.

В связи с изложенным поставщик газа обязан соблюдать запреты, установленные частью 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

В ходе рассмотрения дела №2049-ФАС52-03/18 о нарушении антимонопольного законодательства Управлением установлено, что между АО и АО заключен договор на поставку газа от 01.11.2016 №33-3-9192-3/2017.

В соответствии с пунктом 2.1 указанного договора АО (поставщик) берет на себя обязательство поставлять АО (покупатель) газ горючий природный и/или газ горячий природный сухой отбензиненный в согласованном сторонами объеме, оказывать снабженческо - сбытовые услуги и обеспечивать транспортировку и распределение газа по распределительным сетям, а АО - принять газ и производить расчеты за него.

Вместе с тем Нижегородским УФАС России установлено, что письмом от 05.06.2018 АО уведомило поставщика газа о проведении профилактических работ на котельной №6, расположенной по адресу: Нижегородская область, город Семенов, улица 50 лет Октября, строение 16/4, в период с 09.07.2018 по 22.07.2018, а также обратилось с просьбой произвести опломбировку газопотребляющего оборудования.

В свою очередь, 08.06.2018 АО в адрес АО направило уведомление (исх. №12-08-08/3624), в котором указало, что в связи с неоднократными нарушениями потребителем сроков по оплате потребленного газа по договору №33-3-9192-3/2017, с 10 часов 00 минут 01.07.2018 поставщик газа введет ограничение поставки газа на газоиспользующие оборудование АО, расположенное в Нижегородской области, г. Семенов.

Письмом от 15.06.2018 (исх. №12-08-08/3767) АО повторно сообщило АО об образовавшейся задолженности и потребовало предоставить список абонентов, не имеющих задолженности за потребленный энергоресурс.

25.06.2018 АО направило в адрес поставщика газа список абонентов, не имеющих задолженности, а также предложило заключить дополнительное соглашение к договору поставки газа.

Кроме того, Управлением установлено, что 25.06.2018 поставщик газа уведомил АО об ограничении поставки газа путем изменения месячной нормы поставки газа начиная с 01.07.2018 по точкам подключения, указанным в приложении к договору.

09.07.2018 специалистами АО осуществлено опломбирование газоиспользующего оборудования на котельной №6 АО, расположенной по адресу: Нижегородская область, город Семенов, улица 50 лет Октября, строение 16/4, о чем составлен акт №40869.

Вместе с тем, из представленных в Нижегородское УФАС России документов следует, что 11.07.2018 АО « » направило в адрес АО письмо, содержащее просьбу распломбировать газоиспользующее оборудование на котельной №6, расположенной по вышеуказанному адресу.

Письмом от 16.07.2018 поставщик газа сообщил АО, что распломбировка вышеуказанного газоиспользующего оборудования будет осуществлена после погашения последней задолженности по договору №33-3-9192-3/2017.

В свою очередь АО обратилось к АО с письмами от 23.07.2018 и от 24.07.2018, из которых следует, что ограничение поставки газа приведет к отключению горячего водоснабжения добросовестных абонентов, в связи с чем, повторно просит распломбировать газоиспользующее оборудование на котельной №6.

Кроме того, комиссией Управления установлено, что 02.08.2018 Семеновской городской прокуратурой Нижегородской области в адрес АО вынесено представление об устранении нарушений в сфере жилищно-коммунального хозяйства, из которого следует, что поставщику газа необходимо возобновить поставку газа на вышеуказанную котельную, а также предпринять меры по не повторению аналогичных ситуаций.

24.08.2018 возобновлена поставка газа в котельной №6, расположенной по адресу: Нижегородская область, город Семенов, улица 50 лет

Октября, строение 16/4, о чем составлен акт №43860.

Согласно пункту 2 статьи 546 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 25 Федерального закона «О газоснабжении в Российской Федерации» на основе договоров поставки газа и договоров об оказании услуг по транспортировке потребитель обязаны оплатить поставленный газ и оказанные услуги.

При несоблюдении потребителями условий договоров поставщики вправе прекратить или ограничить поставку газа в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 34 Правил поставки газа, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 05.02.1998 №162, поставщик имеет право уменьшить или полностью прекратить поставку газа покупателям (но не ниже брони газопотребления) в случае неоднократного нарушения сроков оплаты за поставленный газ и (или) за его транспортировку, **за исключением потребителей, перечень которых утверждается Правительством Российской Федерации.**

Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2016 №1245 «О порядке ограничения подачи (поставки) и отбора газа, об изменении и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации», утверждены Правила ограничения подачи (поставки) и отбора газа (далее также – Правила).

Согласно подпункту «е» пункта 2 Правил полное или частичное неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по оплате поставляемого газа и (или) услуг по его транспортировке в установленный срок, допущенное потребителем более 3 раз в течение 12 месяцев, является основанием для полного ограничения подачи (поставки) и отбора газа.

В соответствии с подпунктом «г» пункта 3 Правил полное или частичное неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по оплате поставляемого газа и (или) услуг по его транспортировке в установленный срок, допущенное потребителем более 2 раз в течение 12 месяцев, является основанием для частичного ограничения подачи (поставки) и отбора газа.

Пунктом 7 Правил предусмотрено, что полное или частичное ограничение подачи (поставки) газа (но не ниже брони газопотребления в отношении лиц, которым она установлена) в соответствии с подпунктом "е" пункта 2 и подпунктом "г" пункта 3 настоящих Правил (за исключением потребителей, перечень которых утверждается Правительством Российской Федерации, а также потребителей, соответствующих

критериям, установленным Правительством Российской Федерации, и обязанных предоставлять обеспечение исполнения обязательств по оплате газа) производится поставщиком.

Согласно пункту 8 Правил поставщик не позднее чем за 10 рабочих дней до планируемой даты введения ограничения по основаниям, предусмотренным подпунктом "е" пункта 2 и подпунктом "г" пункта 3 настоящих Правил, обязан направить потребителю уведомление с указанием основания и даты введения в отношении него ограничения подачи (поставки) газа.

В отношении категорий потребителей, ограничение режима потребления газа которым может привести к экономическим, экологическим, социальным последствиям, предусмотренных приложением, срок направления такого уведомления должен составлять не менее 20 календарных дней до планируемой даты введения ограничения.

Так, в приложении к Правилам установлен перечень категорий потребителей газа, ограничение режима потребления газа которым может привести к экономическим, экологическим, социальным последствиям (далее также - Перечень). К такой категории потребителей в частности относятся организации, осуществляющие эксплуатацию объектов централизованного водоснабжения и (или) теплоснабжения населенных пунктов.

Согласно пункту 10 Правил ограничение подачи (поставки) газа по основаниям, предусмотренным подпунктом "е" пункта 2 и подпунктом "г" пункта 3 настоящих Правил, в отношении потребителей, к сетям которых подключены абоненты, не имеющие задолженности по оплате газа и (или) вырабатываемых при использовании газа и подаваемых им ресурсов (далее - абоненты, не имеющие задолженности), осуществляется поставщиком газа с учетом особенностей, предусмотренных пунктами 11 - 13 настоящих Правил.

В соответствии с пунктом 11 Правил потребитель, к сетям которого подключены абоненты, не имеющие задолженности, обязан обеспечить им поставку газа и (или) вырабатываемых при использовании газа ресурсов в объемах, необходимых для их бесперебойного ресурсоснабжения.

Пунктом 12 Правил установлено, что исполнение обязанности, предусмотренной пунктом 11 настоящих Правил, может осуществляться потребителем путем:

а) полного и (или) частичного ограничения подачи (поставки) газа или

вырабатываемых при использовании газа ресурсов своим абонентам, имеющим задолженность по оплате использованного ими газа или иных вырабатываемых с использованием газа ресурсов, в соответствии с законодательством Российской Федерации;

б) предварительного (не позднее чем за 5 рабочих дней до введения ограничения подачи (поставки) газа) обращения к поставщику газа с предложением о заключении договора поставки газа между поставщиком газа и потребителем в объемах, необходимых для бесперебойного ресурсоснабжения абонентов, не имеющих задолженности;

в) предоставления потребителем поставщику письменного расчета объема газа, необходимого для бесперебойного ресурсоснабжения абонентов, не имеющих задолженности, подтвержденного данными о мощности газоиспользующего оборудования, которым оснащен ресурсоснабжаемый объект, об отапливаемой площади такого объекта, а также о количестве абонентов, не имеющих задолженности, для заключения договора поставки газа, указанного в подпункте "б" настоящего пункта.

Согласно пунктом 13 Правил в случае непредоставления потребителем данных, указанных в подпункте "в" пункта 12 настоящих Правил, поставщик газа ограничивает поставку газа до уровня, соответствующего среднемесячному значению количества газа, определяемому из расчета ранее фактически оплачиваемых потребителем объемов газа, подача (поставка) которых осуществлялась в течение 12 месяцев, предшествующих дате введения ограничения (или за меньший период, если предшествующий дате введения ограничения срок подачи (поставки) газа по договору составил менее 12 месяцев).

Поставщик газа не позднее чем за 3 рабочих дня до введения ограничения повторно направляет потребителю уведомление, предусмотренное пунктом 8 настоящих Правил, с указанием основания и даты введения ограничения, а также объемов газа, поставляемых в период ограничения и рассчитанных в соответствии с абзацем первым настоящего пункта.

Как указано ранее, письмом от 25.06.2018 АО предоставило поставщику газа информацию о потребителях, не имеющих задолженность за поставленную тепловую энергию, о площади отапливаемых объектов, а также расчет объема газа, необходимого для бесперебойного ресурсоснабжения абонентов, не имеющих задолженности.

Однако АО оценку предоставленным сведениям не дало, а также в одностороннем порядке существенно снизило объем поставляемого

газа (отражено в уведомлении о снижении объема поставляемого газа от 25.06.2018).

Так, в названном уведомлении о снижении объема поставляемого газа от 25.06.2018 АО установило следующие объемы подачи газа на июль 2018 года:

- котельная в д. Боковая, д. 144 № – 3,152 тыс. м³ (по договору 6 тыс. м³);
- котельная №1 – 2,919 тыс. м³ (по договору 4 тыс. м³);
- котельная по №10 – 10,029 тыс. м³ (по договору 12 тыс. м³);
- котельная №11 – 1,689 тыс. м³ (по договору 3 тыс. м³);
- котельная №13 – 4,529 тыс. м³ (по договору 13 тыс. м³);
- котельная №15 – 3,230 тыс. м³ (по договору 32 тыс. м³);
- котельная №16 – 0,348 тыс. м³ (по договору 1 тыс. м³);
- котельная №19 – 1,394 тыс. м³ (по договору 4 тыс. м³);
- котельная №2 – 7 тыс. м³ (по договору 11 тыс. м³);
- котельная №4 – 13,936 тыс. м³ (по договору 40 тыс. м³);
- котельная №5 – 3,136 тыс. м³ (по договору 9 тыс. м³);
- котельная №6 – 1,394 тыс. м³ (по договору 4 тыс. м³);
- котельная №9 – 0,697 тыс. м³ (по договору 2 тыс. м³).

На основании изложенных правовых норм и фактических обстоятельств дела комиссия Управления приходит к выводу о том, что АО в нарушение установленного порядка ограничения поставки газа снизило объемы газа, подаваемого на котельные АО (письмо от 25.06.2018).

Вместе с тем, при установленных обстоятельствах, вышеуказанные действия (бездействие) поставщика газа могли привести к ущемлению интересов не только АО, но и неопределенного круга лиц.

В соответствии с частью 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 (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

При этом необходимо отметить, что в контексте части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» под злоупотреблением доминирующим положением понимаются не только действия, результатом которых явилось ограничение (устранение, недопущение) конкуренции или ущемлении интересов иных лиц, но и угроза наступления указанных негативных последствий.

В частности Пленумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 4 постановления от 30 июня 2008 года №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» прямо разъяснено, что исходя из системного толкования положений статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации и статей 3 и 10 Федерального закона «О защите конкуренции» для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

Кроме того, АО в нарушение законодательства в сфере энергетики прекратило поставку газа на котельную №6 АО , расположенную по адресу: Нижегородская область, город Семенов, улица 50 лет Октября, строение 16/4.

Как следует из подпункта 121 постановления Правительства РФ от 06.05.2011 № 354 «О предоставлении коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов» ограничение или приостановление исполнителем предоставления коммунальной услуги, которое может привести к нарушению прав на получение коммунальной услуги надлежащего качества потребителем, полностью выполняющим обязательства, установленные законодательством Российской Федерации и договором, содержащим положения о предоставлении коммунальных услуг, не допускается, за исключением случаев, указанных в пп. «а», «б» и «д» п. 115 и пп. «б» п. 117 настоящих Правил.

Исключения, указанные в данных пунктах, не предусматривают ограничения предоставления коммунальной услуги в связи с наличием у энергоснабжающей организации задолженности за потребленный газ.

В соответствии с действующим законодательством, гражданам - потребителям коммунальных услуг должна быть обеспечена бесперебойная подача в жилое помещение коммунальных ресурсов

надлежащего качества в объемах, необходимых потребителю.

Так, горячее водоснабжение должно быть бесперебойное круглосуточное в течение года. Допустимая продолжительность перерыва подачи горячей воды: 8 часов (суммарно) в течение 1 месяца, 4 часа единовременно, при аварии на тупиковой магистрали - 24 часа подряд. Продолжительность перерыва в горячем водоснабжении в связи с производством ежегодных ремонтных и профилактических работ в централизованных сетях инженерно-технического обеспечения горячего водоснабжения осуществляется в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о техническом регулировании (СанПиН 2.1.4.2496-09). За каждый час превышения допустимой продолжительности перерыва подачи горячей воды, исчисленной суммарно за расчетный период, в котором произошло указанное превышение, размер платы за коммунальную услугу за такой расчетный период снижается на 0,15 процента размера платы, определенного за такой расчетный период в соответствии с приложением № 2 к Правилам, с учетом положений раздела IX Правил.

Постановлением Главного государственного санитарного врача Российской Федерации от 07.04.2009 утверждены СанПиН 2.1.4.2496-09. Гигиенические требования к обеспечению безопасности систем горячего водоснабжения (далее - СанПиН 2.1.4.2496-09).

Согласно пункту 1.2 СанПиН 2.1.4.2496-09 настоящие санитарные правила являются обязательными для исполнения всеми юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями, чья деятельность связана с организацией и (или) обеспечением систем централизованного горячего водоснабжения.

Пунктом 3.1.11 СанПиН 2.1.4.2496-09 установлено, что в период ежегодных профилактических ремонтов отключение систем горячего водоснабжения не должно превышать 14 суток.

Законодателем в развитие названных конституционных положений введены дополнительные механизмы защиты абонентов, которые надлежащим образом исполняют обязательства по оплате использованных топливно- энергетических ресурсов и не состоят в непосредственных отношениях с поставщиками электрической, тепловой энергии и газа.

Как установлено пунктом 11 Правил, потребитель, к сетям которого подключены абоненты, не имеющие задолженности, обязан обеспечить им поставку газа и (или) вырабатываемых при использовании газа ресурсов в объемах, необходимых для их бесперебойного ресурсоснабжения.

По смыслу указанного положения, организация-потребитель обязана обеспечить подачу подключенным к сетям организации-потребителя абонентам, которые своевременно оплачивают использованные топливно- энергетические ресурсы, этих ресурсов в необходимых для них объемах. При этом отношения по поводу поставок необходимых в такой ситуации объемов топливно-энергетических ресурсов должны быть урегулированы на основании соответствующих соглашений между ресурсоснабжающими организациями и организациями-потребителями, их наличие является обязательным и должно предшествовать прекращению ресурсоснабжающими организациями подачи электроэнергии и газа организациям-потребителям во избежание нарушения прав указанных абонентов.

Как указано ранее, котельная АО , расположенная по адресу: Нижегородская область, г.Семенов, ул.50 лет Октября строение 16/4, с 09.07.2018 по 22.07.2018 была остановлена на проведение планового обслуживания, в связи с чем были демонтированы приборы учета газа и направлены для проведения плановой проверки.

Вместе с тем 11.07.2018 АО обратилось в адрес АО с заявлением о разрешении на распломбировку газопотребляющего оборудования на вышеуказанной котельной, с указанием на необходимость обеспечения горячего водоснабжения населения и социально-значимых объектов.

Однако, поставка газа на котельную №6, расположенную по адресу: Нижегородская область, город Семенов, улица 50 лет Октября, строение 16/4, возобновлена лишь 24.08.2018. То есть на протяжении 33 дней дома, запитанные от названной котельной, находились без горячего водоснабжения.

В связи с изложенным, действия АО по ограничению поставки газа и отказу в согласовании снятия пломб на котельной №6 нарушают требования вышеуказанных правовых норм, а также привели к ущемлению интересов АО , который лишился возможности поставить горячую воду абонентам, не имеющим задолженности за потребленный ресурс.

Таким образом, комиссия Нижегородского УФАС России считает подтвержденным материалами дела факт нарушения АО части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Согласно пункту 5 части 1 статьи 49 Федерального закона «О защите конкуренции» комиссия при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании.

По первому эпизоду, комиссия Нижегородского УФАС России пришла к выводу об отсутствии необходимости выдачи АО предписания о прекращении злоупотреблением хозяйствующем субъектом доминирующим положением на товарном рынке и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции, поскольку по аналогичной ситуации, в рамках рассмотрения дела №2046-ФАС52-03/18, обществу уже выдано предписание от 27.12.2018.

Касаясь второго эпизода, антимонопольным органом установлено следующее. На момент вынесения комиссией антимонопольного органа решения по настоящему делу поставка газа на котельную №6, расположенную по адресу: Нижегородская область, город Семенов, улица 50 лет Октября, строение 16/4, восстановлена в полном объеме. Данный факт подтверждается актом проведения работ на УУГ от 24.08.2018, подписанным представителями АО , а также АО .

В связи с чем, применительно к рассматриваемой ситуации у комиссии Нижегородского УФАС России отсутствует необходимость для выдачи АО предписания, предусмотренного пунктом «б» части 1 статьи 23 Федерального закона «О защите конкуренции».

На основании изложенного, комиссия, руководствуясь статьями 23, 41, 49, 50 Федерального закона «О защите конкуренции»,

решила:

1. признать акционерное общество (нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия (изготовления решения в полном объеме), а также в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.

**Председатель Комиссии
Патокина**

Н.Н.

Члены комиссии

Наволочная

Р.О.

В.В. Сажин