

РЕШЕНИЕ

по делу № 02-01-53-10-11

Резолютивная часть решения объявлена 07.12.2011 года
Новосибирск г.

Решение изготовлено в полном объеме 15.12.2011 года

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

Ельчанинов А.А. – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Даниленко Г.Н. – начальник отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии,

Князькова С.Е. – главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии,

в присутствии:

представителя заявителя ЗАО «СТС-автомобили»: «...» по доверенности «...»

представителей ответчика Закрытого акционерного общества «Химпласт»:
- «...» по доверенности «...»

«...» по доверенности «...»

рассмотрев дело № 02-01-53-10-11 от 10.11.2011 г. по признакам нарушения Закрытым акционерным обществом «Химпласт» (ИНН 5407037116, 630007, Новосибирская область, г. Новосибирск, ул. Фабричная, 33) (далее ЗАО «Химпласт») части 1 статьи 10, пунктов 8, 10 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило заявление ЗАО «СТС-автомобили» на действия ЗАО «Химпласт» по отказу от продления Договора на услуги по транспортировке газа № 12/17Г от 01.10.2010 г. и нарушению установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования при оказании данных услуг. Заявитель сообщает следующее.

Между ЗАО «СТС-автомобили» (Потребитель) и ЗАО «Химпласт» (Газораспределительная организация, ГРО) заключен Договор № 12/17 Г на услуги по транспортировке газа от «01» октября 2010 г. (далее – Договор № 12/17 Г).

В соответствии с пунктом 2.1. Договора № 12/17 Г, ЗАО «Химпласт» обязуется оказывать ЗАО «СТС-автомобили» услуги по транспортировке газа по

газораспределительной системе, находящейся в собственности (владении, пользовании или на иных законных основаниях) ГРО, а Потребитель - принимать (отбирать) газ и оплачивать ГРО услуги по транспортировке газа.

Указанный Договор был заключен в целях доставки природного газа в котельную ЗАО «СТС-автомобили», которая отапливает принадлежащее заявителю здание по адресу: г. Новосибирск, ул. Большевикская, 1.

При этом у ЗАО «СТС-автомобили» отсутствует возможность получения услуг по транспортировке газа от других лиц, кроме ЗАО «Химпласт», так как газопровод ЗАО «СТС-автомобили» подключен непосредственно к газораспределительным сетям ЗАО «Химпласт».

Согласно пункту 8.1., Договор заключен сроком с 01.10.2010 г. по 31.12.2010 г. и считается продленным на следующий год, если за месяц до окончания срока действия Договора ни одна из сторон не заявит об отказе от Договора, либо о заключении Договора на иных условиях. На основании пункта 8.1. срок действия Договора был автоматически продлен до 31.12.2011 г.

11.04.2011 г. ЗАО «Химпласт» уведомило ЗАО «СТС-автомобили» об отказе от продления Договора № 12/17 Г на услуги по транспортировке газа от «01» октября 2010 г. на срок после 31.12.2011 года (письмо исх. № 237 от 11.04.2011 г.). Свой отказ от продления Договора ЗАО «Химпласт» никак не мотивировало. В результате таких действий ЗАО «Химпласт» ЗАО «СТС-автомобили» будет необоснованно лишено источника теплоснабжения в период отопительного сезона.

Кроме того, пунктом 4.1. Договора № 12/17 Г установлено, что стоимость услуг по транспортировке газа по газораспределительной системе ГРО ежеквартально составляет 25 839,19 рублей, с учетом НДС 3 941, 57 рублей.

В соответствии с пунктом 4 «Основных положений формирования и государственного регулирования цен на газ и тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации», утвержденных Постановлением Правительства РФ от 29.12.2000 г. № 1021, тарифы на услуги по транспортировке газа подлежат государственному регулированию.

Однако, стоимость услуг по транспортировке газа, указанная в пункте 4.1. Договора, установлена ЗАО «Химпласт» самостоятельно, без обращения в уполномоченный орган исполнительной власти в сфере государственного регулирования цен

(тарифов).

На основании изложенного ЗАО «СТС-автомобили» считает, что ЗАО «Химпласт» необоснованно отказывается от продления Договора на услуги по транспортировке газа при наличии возможности оказывать такие услуги, нарушает установленный нормативными правовыми актами порядок ценообразования и тем самым злоупотребляет своим доминирующим положением, нарушая требования антимонопольного законодательства, установленные в статье 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», статье 26 Федерального закона от 31.03.1999 г. № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации».

ЗАО «СТС-автомобили» просит:

1. Возбудить и рассмотреть дело о нарушении антимонопольного

законодательства в отношении ЗАО «Химпласт».

2. Выдать ЗАО «Химпласт» обязательное для исполнения предписание:

- о заключении с ЗАО «СТС-автомобили» договора на услуги по транспортировке газа с 01.01.2012 г.;

- о запрещении ЗАО «Химпласт» взимать с ЗАО «СТС-автомобили» плату за услуги по транспортировке газа без утверждения тарифа на услуги по его транспортировке.

3. Привлечь ЗАО «Химпласт» к ответственности за нарушение антимонопольного законодательства.

Новосибирским УФАС России в адрес ЗАО «Химпласт» были направлены запросы информации №02-5239 от 22.08.2011 г., № 02-5721 от 14.09.2011 г., № 02-6022 от 27.09.11 г. В результате изучения представленных в ответах на указанные запросы сведений и документов (письма вх. № 7880 от 14.09.2011 г., № 8675 от 11.10.11 г.), а также анализа нормативных правовых актов установлено следующее.

ЗАО «Химпласт» зарегистрировано в качестве юридического лица 03.08.2007 г. (свидетельство о государственной регистрации юридического лица 54 № 003465775). Согласно Договору аренды б/н от 01.01.2010 г. (п.1.1,1.4.), заключенному между ООО «Группа Компаний «Оберон» (арендодатель) и ЗАО «Химпласт» (арендатор) сроком на 10 лет, Закрытому акционерному обществу «Химпласт» во временное владение и пользование был передан газопровод высокого давления, протяженностью 3 153 м, инвентарный номер <...> :401:002:099032490, кадастровый номер <...> -54-01/165/2008-379, по адресу: город Новосибирск, Октябрьский, Центральный, Железнодорожный районы (далее объект, газопровод). Акт приема-передачи объекта от 01.01.2010 г. ООО «Группа Компаний «Оберон» (арендодатель) владеет указанным газопроводом на праве собственности в соответствии со Свидетельством о государственной регистрации права от 17.09.2009 г. серия <...> АГ № 727979. Согласно п. 2.2.3 Договора аренды ЗАО «Химпласт» обеспечивает эксплуатацию и текущий ремонт газопровода своими силами и за свой счет. Общая пропускная способность газопровода составляет 12 млн. м³ в год.

ЗАО «Химпласт» имеет заключенные договоры на услуги по транспортировке газа с потребителями (договор № 12/17Г от 01.09.2010 г. с ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице филиала «Молочный завод «Новосибирский», договор № 12/17 Г от 01.10.2010 г. с ЗАО «СТС-автомобили»).

Согласно условий указанных договоров (п.2.1.) ЗАО «Химпласт», являясь газораспределительной организацией (ГРО) обязалось оказывать потребителям услуги по транспортировке газа по газораспределительной системе, находящейся в собственности (владении, пользовании или на иных законных основаниях) ГРО, а потребитель – принимать (отбирать) газ и оплачивать ГРО услуги по транспортировке газа. Объем газа, который будет транспортирован ГРО и который потребитель обязан принять, устанавливается договором на поставку газа между потребителем и поставщиком газа (или порядке предусмотренном таким договором) по согласованию с ГРО.

Между ЗАО «Химпласт» и

ЗАО «СТС-автомобили» согласован годовой объем подлежащего транспортировке газа в размере 0,045 млн. м3 (п. 2.1. договора № 12/17 Г от 01.10.2010 г.). Между ЗАО «Химпласт» и ОАО «Компания ЮНИМИЛК» согласован годовой объем подлежащего транспортировке газа в размере 4,7688 млн.м3. (п. 2.1. договор № 12/17 Г от 01.09.2010 г.).

Согласно пункту 4.1. Договоров № 12/17Г от 01.09.2010 г. , № 12/17 Г от 01.10.2010 г. стоимость услуг по транспортировке газа по газораспределительной системе ГРО составляет:

- для ЗАО «СТС-автомобили» ежеквартально - 25 839, 19 рублей, с учетом НДС 3 941, 57 руб., что подтверждается счетами № 205 от 30.06.2011 г. за 2 кв. 2011 г., № 306 от 30.09.2011 г. за 3 кв. 2011, счетами-фактурами № 0000000205 от 30.06.11, 000000360 от 30.09.11;

для ОАО «Компания «ЮНИМИЛК» ежемесячно 44 132 рубля, с учетом НДС 6 732 рубля, что подтверждается счетами № 148 от 31.05.11 г., № 201 от 30.06.11 г., № 254 от 31.07.11 г., 309 от 31.08.11 г., счетами-фактурами № 0000000148 от 31.05.11 г., № 0000000201 от 30.06.11 г., № 0000000254 от 31.07.11 г., № 0000000309 от 31.08.11 г.

Оплата ЗАО «СТС-автомобили» услуг по транспортировке газа ЗАО «Химпласт» подтверждается платежным поручением № 587 от 05.07.2011 г. Оплата ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице филиала «Молочный завод «Новосибирский» услуг по транспортировке газа ЗАО «Химпласт» подтверждается платежными поручениями № 100 от 17.05.2011 г., № 194 от 24.05.2011 г., № 505 от 15.06.11 г., № 960 от 19.07.11 г., № 396 от 16.08.11 г.

В письме вх. № 7880 от 14.09.2011 г. ЗАО «Химпласт» сообщает, что хозяйственные отношения ЗАО «Химпласт» и ЗАО «СТС-автомобили» не относятся к случаям применения цен, устанавливаемых или регулируемых уполномоченными на то государственными органами. Цена услуг ЗАО «Химпласт» была согласована сторонами по доброй воле на основании затрат ЗАО «Химпласт» по содержанию газопровода (в доле проходящего газа для ЗАО «СТС-автомобили»).

Таким образом, ЗАО «Химпласт» самостоятельно установило и взимает плату за услугу по транспортировке газа с потребителей (ЗАО «СТС-автомобили», ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице филиала «Молочный завод «Новосибирский»), подключенных к газопроводу Общества.

При этом в соответствии пунктом 4 раздела II Основных положений формирования и государственного регулирования цен на газ и тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 29.12.2000 N 1021 "О государственном регулировании цен на газ и тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации" (далее Основные положения) услуги по транспортировке газа подлежат государственному регулированию. В соответствии со статьей 21 Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации" государственное регулирование тарифов на услуги по транспортировке газа, отнесенные Федеральным законом "О естественных монополиях" к сфере деятельности субъектов естественных монополий, осуществляет федеральный орган исполнительной власти в области регулирования тарифов. Пунктом 7 раздела III Основных положений также

установлено, что федеральный орган исполнительной власти в сфере государственного регулирования тарифов осуществляет государственное регулирование на услуги по транспортировке газа по газораспределительным сетям.

Согласно п. 5.3.1.15

Положения о Федеральной службе по тарифам, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 30.06.2004 N 332, ФСТ России осуществляет полномочия по определению тарифов на транспортировку газа по трубопроводам.

В соответствии с п.16, п. 17 раздела V Основных положений государственное регулирование цен (тарифов) осуществляется в установленном порядке на основании заявлений организаций, осуществляющих регулируемые виды деятельности, и по инициативе регулирующих органов. Организация, осуществляющая регулируемые виды деятельности, представляет в регулирующий орган заявление об установлении (изменении) цен (тарифов) с приложением материалов, указанных в пункте 24 настоящих Основных положений.

Таким образом, ЗАО «Химпласт» должно было обратиться в Федеральную службу по тарифам России за установлением тарифа на услугу по транспортировке газа. Установление и взимание ЗАО «Химпласт» платы за данную услугу самостоятельно нарушает установленный вышеперечисленными нормативными правовыми актами порядок ценообразования.

В соответствии со статьей 26 Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации" организациям - собственникам систем газоснабжения или уполномоченным ими организациям запрещается совершать действия, нарушающие антимонопольное законодательство, в том числе такие действия, как нарушение установленного нормативными актами порядка ценообразования.

Частью 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» запрещаются действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования (п.10.ч.1.ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции»).

Услуги по транспортировке газа по трубопроводам в силу статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

Частью 5 статьи 5 ФЗ № 135-ФЗ определено, что доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Доминирующее положение в данном случае устанавливается, исходя из определения естественной монополии, понимаемой как состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары,

производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

При наличии технологического подключения к передающим системам, которое является необходимым условием получения услуг по транспортировке газа хозяйствующий субъект, объекты сетевого хозяйства которого участвуют в процессе транспортировки газа, является субъектом естественной монополии и данный субъект обязан соблюдать соответствующие требования действующего законодательства в сфере газоснабжения, поскольку получение услуг по транспортировке газа через любые другие сетевые объекты иного хозяйствующего субъекта невозможно без осуществления вновь процедуры технологического подключения, требующего дополнительных финансовых и временных затрат.

ЗАО «Химпласт», оказывающее услуги по транспортировке газа потребителям, подключенным к его газопроводу (газораспределительным сетям), является субъектом рынка по транспортировке газа.

Очевидность доминирующего положения субъекта естественной монополии (в данном случае ЗАО «Химпласт») исключает необходимость проведения антимонопольным органом анализа конкурентной среды. Таким образом, ЗАО «Химпласт» является субъектом естественной монополии и, соответственно, в силу прямого указания закона занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг по транспортировке газа потребителям, подключенным к газопроводу ЗАО «Химпласт».

На основании изложенного, в действиях ЗАО «Химпласт», занимающего доминирующее положение на рынке услуг по транспортировке газа в границах расположения арендуемых газораспределительных сетей, по установлению и взиманию с потребителей, подключенных к газопроводу Общества в 2011 г., платы за услугу по транспортировке газа без утверждения соответствующего тарифа в Федеральной службе по тарифам России присутствуют признаки нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции».

Также в ходе рассмотрения заявления ЗАО «СТС-автомобили» установлено, что письмом исх. № 237 от 11.04.2011 г. ЗАО «Химпласт» уведомило заявителя об отказе от продления договора на услуги по транспортировке газа № 12/17 Г от 01.10.2010 г. на срок после 31.12.2011 г. (на 2012 год). В ответах на запросы Новосибирского УФАС России ЗАО «Химпласт» свой отказ от продления договора № 12/17 Г на 2012 год с ЗАО «СТС-автомобили» объясняет следующим.

В соответствии со ст.412 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК РФ, законом или добровольно принятым обязательством.

В соответствии с п. 8.1. договора № 12/17Г на услуги по транспортировке газа от 01.10.2010 г., заключенного между ЗАО «Химпласт» и ЗАО «СТС-автомобили», стороны предусмотрели, что договор заключен на срок до 31.12.2010 г. Таким образом, стороны добровольно установили краткосрочность договора оказания услуг по транспортировке газа. Стороны также предусмотрели условие, что

действие договора продлевается на следующий год, если за месяц до окончания срока договора ни одна из сторон не заявит об отказе от договора либо о заключении на иных условиях.

Следовательно, стороны добровольно предусмотрели право стороны заключить договор на следующий год или не заключить. По воле сторон действие договора было продлено на 2011 г., т.к. ни одна из сторон не воспользовалась правом отказаться от продления договора. В преддверии 2012 года ЗАО «Химпласт» воспользовалось своим законным правом отказаться от продления договора на 2012 год. Данное право предоставлено ЗАО «Химпласт» законом и договором, в связи с этим какие-либо претензии со стороны ЗАО «СТС-автомобили» необоснованны.

По мнению ЗАО «Химпласт» обязанность заключить договор с ЗАО «СТС-автомобили» либо продлить действие существующего договора на новый срок (2012 год) не предусмотрена договором № 12/17Г от 01.10.2010 г. Обязанность заключить ЗАО «Химпласт» договор с ООО «СТС-автомобили» не предусмотрена и действующим законодательством РФ. ЗАО «Химпласт» не заключает публичные договоры, не является энергоснабжающей, газоснабжающей организацией, и договор № 12/17 Г от 01.10.2010 г. не является публичным договором. По мнению ЗАО «Химпласт» отказ Общества не должен объясняться какими-либо причинами.

«СТС-автомобили» не является зависимым от ЗАО «Химпласт» предприятием, поскольку:

- 1) имеет возможность отапливаться за счет другого источника (электричества, вода и др.),
- 2) имеет возможность проложить свой газопровод до своего здания на основании выданных соответствующим органом технических условий,
- 3) имеет возможность договориться с другим владельцем газопровода о транспортировке газа для ЗАО «СТС-автомобили» через его газопровод.

Неисключено, что данные варианты дороже, чем стоимость услуг ЗАО «Химпласт», поэтому ЗАО «СТС-автомобили» приняло решение манипулировать законом и позволить государственному органу вмешаться в частные хозяйственные взаимоотношения.

Также ЗАО «Химпласт» сообщает, что у Общества традиционно имелось три контрагента по договорам об оказании услуг по транспортировке газа - Новосибирский молочный завод, ОАО «Новосибхлеб» и ЗАО «СТС-автомобили».

В связи с увеличением объема потребления газа для нужд ЗАО «Химпласт» и собственника газопровода - ООО «Группа Компаний Оберон», система не обеспечивает бесперебойное газоснабжение всех потребителей из-за значительного падения давления (менее 4,0 кгс/кв.см). ЗАО «Химпласт» затруднительно оказывать услуги по транспортировке газа каким-либо лицам. ЗАО «Химпласт» вынуждено сокращать число лиц, потребляющих газ через газопровод ЗАО «Химпласт». Уже было прекращено (по взаимному согласию)

оказание услуг по транспортировке газа ОАО «Новосибхлеб».

Таким образом, у ЗАО «Химпласт» нет возможности оказывать услуги ЗАО «СТС-автомобили». В 2012 году ЗАО «Химпласт» будет продолжать оказывать услуги по транспортировке газа только Новосибирскому молочному заводу, т.к. данное предприятие является социально-значимым объектом города и области, добросовестным контрагентом. Поиск Новосибирским молочным заводом иного источника газоснабжения приведет к повышению цен на молоко и молочные продукты, что негативно скажется на политической и социальной обстановке города

В результате изучения доводов ЗАО «Химпласт» и нормативных правовых актов Новосибирским УФАС России установлено, что вышеизложенная позиция ЗАО «Химпласт» является не правомерной ввиду следующего.

Как было установлено выше ЗАО «Химпласт» является субъектом естественной монополии и занимает доминирующее положение на рынке услуг по транспортировке газа в границах расположения своих газораспределительных сетей.

Согласно статьям 26, 27 Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации" 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. Организации - собственники систем газоснабжения обязаны обеспечить недискриминационный доступ любым организациям, осуществляющим деятельность на территории Российской Федерации, к свободным мощностям принадлежащих им газотранспортных и газораспределительных сетей в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Согласно статье 8 ФЗ от 17.08.1995 N 147-ФЗ "О естественных монополиях" субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с настоящим Федеральным законом, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары. Субъекты естественных монополий обязаны предоставлять доступ на товарные рынки и (или) производить (реализовывать) товары и услуги, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с настоящим Федеральным законом, на недискриминационных условиях согласно требованиям антимонопольного законодательства.

Таким образом, из приведенных выше норм следует, что ЗАО «Химпласт» как субъект естественной монополии и организация, владеющая системами газоснабжения, обязано предоставлять ЗАО «СТС-автомобили» услугу по транспортировке газа по своему газопроводу при наличии технической возможности (обязано пролонгировать договор № 12/17Г от 01.10.2010 г. или заключить новый на 2012 г.), а также обязано обеспечить недискриминационный доступ к получению данной услуги.

Как было указано выше, согласно представленных ЗАО «Химпласт» данных (письмо вх. № 8675 от 11.10.2011 г.), общая пропускная способность газопровода составляет 12 млн. м³ в год. Годовой объем потребления газа ЗАО «Химпласт» (и следовательно объем транспортировки газа для нужд Общества) составляет 1,970 млн.м³, что подтверждается Договором поставки газа № 35-4-1091/11 от 30.12.2010 г. с ООО «Газпром межрегионгаз Новосибирск» и письмом вх. № 8675 от 11.10.2011 г.; годовой объем транспортировки газа для ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице Филиала «Молочный завод «Новосибирский» составляет 4,7688 млн.м³, что подтверждается Договором на услуги по транспортировке газа № 12/17Г от 01.09.2010 г.; годовой объем транспортировки газа для ЗАО «СТС-Автомобили» составляет 0,045 млн.м³, что подтверждается Договоров на услуги по транспортировке газа № 12/17 Г от 01.10.2010 г. Согласно ответу ЗАО «Химпласт» на запрос Новосибирского УФАС России иные потребители, подключенные к системе газоснабжения ЗАО «Химпласт», для которых осуществляется транспортировка газа по указанному газопроводу, отсутствуют. Таким образом, в настоящее время через газопровод ЗАО «Химпласт» транспортируется 6,78 млн. м³ газа в год (1,970 млн.м³+4,7688+0,045), при этом общая пропускная способность газопровода составляет 12 млн. м³, следовательно, пропускная способность газопровода более чем достаточна для транспортировки газа для нужд заявителя, и у ЗАО «Химпласт» существует техническая возможность оказывать услугу по транспортировке газа ЗАО «СТС-Автомобили». Наличие технической возможности оказания данной услуги также подтверждается фактическим оказанием данной услуги на протяжении 2010-2011 гг. Необходимо отметить, что в ответ на соответствующие пункты запроса Новосибирского УФАС России (исх. № 02-6022 от 27.09.11 г.) ЗАО «Химпласт» сведений о планируемом увеличении объемов потребления газа в 2012 году, а также каких-либо документов, подтверждающих отсутствие возможности транспортировки газа для ЗАО «СТС-Автомобили», НЕ представлено, что также подтверждает необоснованность довода ЗАО «Химпласт» об отсутствии у него возможности оказывать услугу по транспортировке газа ЗАО «СТС-Автомобили» в 2012 г. При этом в письме вх. № 7880 от 14.09.2011 г. ЗАО «Химпласт» сообщило, что будет продолжать оказывать услугу по транспортировке газа в 2012 году ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице Филиала «Молочный завод «Новосибирский», а ЗАО «СТС-Автомобили» данная услуга оказываться не будет. Следовательно, ЗАО «Химпласт» не исполняет предусмотренную Федеральными законами от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации" и от 17.08.1995 N 147-ФЗ "О естественных монополиях" обязанность по обеспечению недискриминационного доступа к свободным мощностям газораспределительных сетей, получению услуги по транспортировке газа, поскольку в данном случае ЗАО «СТС-Автомобили» поставлено в неравное (дискриминационное) положение по сравнению ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице Филиала «Молочный завод «Новосибирский» в части получения данной услуги в 2012 году от ЗАО «Химпласт».

Частью 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» запрещаются действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе создание дискриминационных условий (п.8.ч.1.ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции»).

Понятие «дискриминационные условия» определено в пункте 8 статьи 4

Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» как условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другими хозяйствующими субъектами.

Таким образом, в действиях ЗАО «Химпласт» присутствуют признаки нарушения п.8.ч.1.ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

Также, необходимо отметить, что отказ ЗАО «Химпласт» от продления договора от 01.10.2010 г. № 12/17 Г на услуги по транспортировке газа (письмо исх. № 237 от 11.04.2011 г.), то есть отказ от предоставления данной услуги ЗАО «СТС-Автомобили» при наличии технической возможности оказания данной услуги является злоупотреблением ЗАО «Химпласт» своим доминирующим положением на рынке услуг по транспортировке газа в границах газораспределительных сетей Общества и ущемляет интересы ЗАО «СТС-Автомобили».

Статьей 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» запрещаются действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых является или могут являться ущемление интересов других лиц. При этом необходимо отметить, что в соответствии с Постановлением Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим. В действиях ЗАО «Химпласт» по отказу от продления договора от 01.10.2010 г. № 12/17 Г, в заключении договора на услуги по транспортировке газа на 2012 год (отказу от предоставления услуги по транспортировке газа ЗАО «СТС-Автомобили» при наличии технической возможности) присутствуют признаки нарушения части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного по результатам рассмотрения заявления ЗАО «СТС-Автомобили» в действиях ЗАО «Химпласт» выявлены признаки нарушения:

1. Части 1 статьи 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем технологически необоснованного отказа от продления договора от 01.10.2010 г. № 12/17 Г, предоставления услуги по транспортировке газа ЗАО «СТС-Автомобили».
2. Пункта 8.ч.1.ст. 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем создания дискриминационных условий в части обеспечения в 2012 г. доступа потребителей (ЗАО «СТС-Автомобили» и ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице Филиала «Молочный завод «Новосибирский»), подключенных к газопроводу ЗАО «Химпласт» к услуге по транспортировке газа.
3. Пункта 10 части 1 статьи 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» посредством нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, а именно: путем установления и взимания с потребителей, подключенных к газопроводу

Общества, в 2011 г. платы за услугу по транспортировке газа без утверждения соответствующего тарифа в Федеральной службе по тарифам России.

В связи с указанными обстоятельствами Новосибирским УФАС России Приказом № 491 от 10.11.2011 г. в отношении ЗАО «Химпласт» возбуждено дело № 02-01-53-10-11 о нарушении антимонопольного законодательства (по признакам нарушения части 1 статьи 10, п.8,10 части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» от 26.07.2006 года № 135-ФЗ).

ЗАО «Химпласт» письмом вх. № 10289 от 01.12.2011 г. представлены следующие объяснения по существу дела № 02-01-53-10-11.

1. ЗАО «Химпласт» не попадает под действие ст. 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции».

Указанная выше норма содержит запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением. Ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает круг действий, совершение которых является таким злоупотреблением, к которым в том числе относятся создание дискриминационных условий (п. 8 ч. 1 ст. 10 указанного закона), нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования (п. 10 ч. 1 ст. 10 указанного закона).

Таким образом, субъектом указанного нарушения может выступать только лицо, занимающее доминирующее положение на рынке.

Часть 1 статьи 5 ФЗ «О защите конкуренции», содержит критерии для определения доминирующего положения. Так согласно данной норме, доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта:

- 1) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов,
- 2) доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом.

При этом ч. 2 указанной статьи определяет, что не может быть признано доминирующим положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара не превышает тридцать пять процентов.

Согласно п. 8 ч. 1 ст. 23 ФЗ «О защите конкуренции», к полномочиям антимонопольного органа относится ведение реестра хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем тридцать пять процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара. Постановлением Правительства РФ от 19.12.2007 N 896 (ред. от 29.12.2008) "Об утверждении Правил формирования и ведения Реестра 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", установлен также специальный порядок включения лица в данный реестр.

Согласно ч. 5 ст. 5 ФЗ «О защите конкуренции», доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Согласно ст. 10 Федерального закона от 17.08.1995 N 147-ФЗ "О естественных монополиях", сведения о субъектах естественных монополий, в отношении которых осуществляются государственное регулирование и контроль, также подлежат включению в реестр субъектов естественных монополий.

Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение, реестр субъектов естественных монополий размещаются в открытых источниках, в том числе в сети Интернет на официальных сайтах государственных органов.

Сведения о ЗАО «Химпласт» в указанных реестрах отсутствуют, соответственно ЗАО «Химпласт» не занимает доминирующее положение и на него не распространяется действие статьи 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции».

Указанные доводы ЗАО «Химпласт» являются несостоятельными по следующим основаниям. Как указывалось выше, ЗАО «Химпласт» занимает доминирующее положение на рынке услуг по транспортировке газа в границах расположения арендуемых газораспределительных сетей, в соответствии частью 5 статьи 5 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции», поскольку является субъектом естественной монополии.

Статьей 3 Федерального закона «О естественных монополиях» естественная монополия определяется как состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Субъектом естественной монополии в силу вышеуказанной статьи является хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Как было указано выше, ЗАО «Химпласт» с использованием принадлежащего ему на праве аренды газопровода осуществляет транспортировку (передачу) газа потребителям, подключенным к данному газопроводу, что подтверждается Договором аренды б/н от 01.01.2010 г., Договорами на услуги по транспортировке газа с потребителями № 12/17Г от 01.09.2010 г., № 12/17 Г от 01.10.2010 г., а также счетами и платежными поручениями на оплату услуг по указанным договорам, подтверждающими также наличие технологического подключения оборудования потребителей к газораспределительной сети ответчика.

Услуги по транспортировке газа по трубопроводам в силу статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» отнесены к сфере

деятельности субъектов естественных монополий, следовательно, хозяйствующий субъект, оказывающий услуги по транспортировке газа, является субъектом естественной монополии.

Частью 5 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» определено, что доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Доминирующее положение в данном случае устанавливается исходя из определения естественной монополии, указанного в ст. 3 Федерального закона «О естественных монополиях».

При наличии технологического подключения к передающим системам, которое является необходимым условием получения услуг по транспортировке газа хозяйствующий субъект, объекты сетевого хозяйства которого участвуют в процессе транспортировки газа, является субъектом естественной монополии.

Данный вывод соответствует позиции арбитражных судов (Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 24 января 2011 г. по делу N А53-11420/2010; Постановление ФАС Уральского округа от 11.12.2008 г. № Ф09-9319/08-С1, от 9 декабря 2008 г. N Ф09-8665/08-С1, от 14 января 2009 г. N Ф09-10201/08-С1, Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 14 декабря 2010 года по делу № А46-6206/2010).

ЗАО «Химпласт», оказывающее услуги по транспортировке газа потребителям, подключенным к его газопроводу (газораспределительным сетям), является субъектом рынка по транспортировке газа.

Согласно п. 1.4. Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного приказом ФАС России № 220 от 28.04.2010 г. (далее Порядок № 220 от 28.04.2010 г.), не требуется проведение анализа состояния конкуренции на товарном рынке при установлении доминирующего положения хозяйствующего субъекта в случае, если хозяйствующий субъект осуществляет производство (реализацию) товаров в условиях естественной монополии. ЗАО «Химпласт» на основании части 5 статьи 5 № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» занимает доминирующее положение на рынке услуг по транспортировке газа в границах расположения арендуемых газораспределительных сетей, по которым Общество оказывает данные услуги потребителям.

Согласно пункту 10 части 1 статьи 23 Федерального закона «О защите конкуренции» к полномочиям антимонопольного органа относится установление доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией.

Факт доминирования определяется на основании критериев, предусмотренных статьей 5 Федерального закона «О защите конкуренции»; указанная статья не требует включения хозяйствующего субъекта в реестр субъектов естественных монополий в качестве условия признания его положения доминирующим.

Указанный вывод согласуется с позицией Высшего арбитражного суда

Российской Федерации, изложенной в Постановлении Пленума от 30.06.2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства». Так, в п. 13 указанного Постановления указано следующее: «Условия признания лица занимающим доминирующее положение на рынке определенного товара (ограниченного в силу пункта 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции, в том числе территориальными пределами) определяются статьей 5 Закона. 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.

Вместе с тем при рассмотрении споров о нарушениях, совершенных лицом, не включенным в реестр хозяйствующих субъектов, не может быть отказано в признании его занимающим доминирующее положение на рынке лишь в связи с тем, что такое лицо в данный реестр не включено. Доля лица на рынке определенного товара, а на ее основе и факт занятия им доминирующего положения могут быть установлены также на основании иных документов.

Доминирующим признается и положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии (часть 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции)».

Также отсутствуют какие-либо нормативно-правовые акты, устанавливающие в качестве условия для признания хозяйствующего субъекта субъектом естественной монополии (субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке) принятие решения о введении в отношении такого субъекта мер регулирования, включение лица в реестр субъектов естественных монополий, предусмотренных Федеральным законом «О естественных монополиях».

Напротив, из положений ст. 3 Федерального закона «О естественных монополиях» (понятие естественной монополии, субъекта естественной монополии) следует, что организация признается субъектом естественной монополии, исходя из вида и характера осуществляемой ею деятельности, о чем подробнее уже указано выше. Статьей 4 Федерального закона «О естественных монополиях» определен закрытый перечень сфер деятельности субъектов естественных монополий, которые регулируются названным законом. В указанный перечень входят, в том числе, услуги по транспортировке газа. Поскольку, как было установлено выше, ЗАО «Химпласт» оказывает услуги по транспортировке газа, Общество является субъектом естественной монополии, соответственно, на него распространяются положения Федерального закона «О естественных монополиях» и ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

2. Заключенный между ЗАО «Химпласт» и ЗАО «СТС - автомобили» договор является по сути возмездным договором предоставления газопровода в пользование. ЗАО «Химпласт» не является газораспределительной организацией.

Согласно п. 3 Правил поставки газа в РФ, утвержденных Постановлением Правительства в РФ от 05.02.1998 г. № 162, газораспределительные организации - это специализированные республиканские, краевые, областные, городские, межрайонные, сельские организации, занятые развитием и эксплуатацией систем газоснабжения территорий, обеспечением покупателей газом, а также оказывающие услуги по транспортировке газа по своим сетям. Однако, ЗАО

«Химпласт» не обеспечивает покупателей газом и не занимается развитием и эксплуатацией систем газоснабжения, которые в свою очередь представляют собой имущественный производственный комплекс, состоящий из технологически, организационно и экономически взаимосвязанных и централизованно управляемых производственных и иных объектов, предназначенных для добычи, транспортировки, хранения, поставок газа (ст. 2 Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации"). ЗАО «Химпласт» не является газотранспортной организацией.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации", газотранспортная организация - это организация, которая осуществляет транспортировку газа и у которой магистральные газопроводы и отводы газопроводов, компрессорные станции и другие производственные объекты находятся на праве собственности или на иных законных основаниях. ЗАО «Химпласт» не владеет магистральными газопроводами, а также компрессорными станциями.

У ЗАО «СТС - автомобили» заключены договор поставки газа и договор транспортировки газа с третьими лицами.

Согласно ст. 420 Гражданского кодекса РФ, квалификация договоров, заключаемых между сторонами происходит на основании существа отношений и совокупности гражданских прав и обязанностей, установленных договором. Кроме того, гражданское законодательство РФ устанавливает свободу в заключении договоров (ст. 421 ГК РФ), и указывает, что стороны могут заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами.

Фактически правоотношения ЗАО «Химпласт» и ЗАО «СТС - автомобили», закрепленные Договором № 12/17Г от 01.10.2010 г. (далее в т.ч. «Договор»), носят характер предоставления имущества (участка газопровода) в возмездное пользование для получения ЗАО «СТС - автомобили» газа от газотранспортной организации.

По условиям Договора № 12/17Г от 01.10.2010 г. (п.8.1.), сторона может заявить об отказе от продления договора за месяц до окончания срока действия Договора, что и было сделано ЗАО «Химпласт». Ни законом, ни договором не предусмотрена обязанность ЗАО «Химпласт» заключать договор с ЗАО «СТС - автомобили».

Изложенная выше позиция ЗАО «Химпласт» является неправомерной и противоречит фактическим обстоятельствам и материалам дела № 02-01-53-10-11.

Согласно п. 3 Правил поставки газа в РФ, утвержденных Постановлением Правительства в РФ от 05.02.1998 г. № 162, транспортировка газа – это перемещение и передача газа по газотранспортной системе; газотранспортная система - система газопроводов, соединяющая производителя газа и потребителя газа, включающая магистральные газопроводы, газопроводы-отводы, газораспределительные сети, находящиеся у газотранспортной, газораспределительной организации или покупателя в собственности или на иных законных основаниях.

Как следует из материалов дела ЗАО «Химпласт» владеет на праве аренды и

эксплуатирует газораспределительную систему, а именно газопровод высокого давления, протяженностью 3 153 м, инвентарный номер <...> :401:002:099032490, кадастровый номер <...> -54-01/165/2008-379, по адресу: город Новосибирск, Октябрьский, Центральный, Железнодорожный районы. К данному газопроводу подключены потребители газа ЗАО «СТС-автомобили», ОАО «Компания ЮНИМИЛК». То, что по данному газопроводу перемещается (передается, транспортируется) газ, который распределяется между потребителями, в соответствии с согласованными сторонами объемами, подтверждается самим фактом получения газа указанными организациями. Оказание ЗАО «Химпласт» услуг по транспортировке газа подтверждается также, во-первых, наличием заключенных договоров на услуги по транспортировке газа с потребителями (договор № 12/17Г от 01.09.2010 г. № 12/17 Г от 01.10.2010 г.), предметом, которых (п.2.1.) является именно оказание ЗАО «Химпласт» услуг по транспортировке газа по газораспределительной системе, находящейся в собственности (владении, пользовании или на иных законных основаниях) ответчика и оплата потребителями данных услуг. Во-вторых, счетами, счетами-фактурами, платежными поручениями, находящимися в материалах дела № 02-01-53-10-11, на оплату услуг по транспортировке газа по договорам № 12/17Г от 01.09.2010 г. № 12/17 Г от 01.10.2010 г. В третьих, письмами ответчика вх. № 7880 от 14.09.11, № 8675 от 11.10.11 г., в которых указано, что «у ЗАО «Химпласт» нет возможности оказывать услуги ЗАО «СТС-автомобили». В 2012 году ЗАО «Химпласт» будет продолжать оказывать услуги по транспортировке газа только Новосибирскому молочному заводу»; «ранее услуги по транспортировке газа оказывало ОАО «Химпласт»: между ОАО «Химпласт» и ЗАО «СТС-Автомобили» был заключен соответствующий договор № 2008/01/01Г1 от 29.12.2007 г.». Указанные письма подтверждают, что по газопроводу, в данный момент принадлежащему ЗАО «Химпласт», всегда оказывались и оказываются услуги по транспортировке газа потребителям, подключенным к данному объекту.

Дополнительно необходимо отметить, что все запреты, указанные в статье 26 Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации", в частности запрет на нарушение нормативными актами порядка ценообразования и необоснованный отказ от заключения договоров с отдельными потребителями, установлены именно для собственников систем газоснабжения или уполномоченных ими организаций, что исключает необходимость доказывания антимонопольным органом того, что ЗАО «Химпласт» является газораспределительной организацией. При этом, по мнению антимонопольного органа ЗАО «Химпласт» попадает под определение газораспределительной организации, в частности указанное в пп.б) п.2 Правил пользования газом и предоставления услуг по газоснабжению в Российской Федерации», утв. Постановлением Правительства РФ от 17.05.2002 г. № 317, согласно которому "газораспределительная организация" - специализированная организация, осуществляющая эксплуатацию газораспределительной системы и оказывающая услуги, связанные с подачей газа потребителям. Газораспределительной организацией может быть организация - собственник газораспределительной системы, которая получила газораспределительную систему в процессе приватизации либо создала или приобрела ее на других предусмотренных законодательством Российской Федерации основаниях, или организация, заключившая с собственником газораспределительной системы договор на ее эксплуатацию.

3. Как видно из ранее представленных ЗАО «Химпласт» в Управление федеральной антимонопольной службы РФ сведений и документов, ЗАО «Химпласт» было заключено 2 (два) договора (с ЗАО «СТС-автомобили», ОАО «Компания ЮНИМИЛК») по предоставлению участка газопровода в пользование, причем общая сумма по двум договорам составляет 69 971, 19 рублей в месяц, что, безусловно, не является основной прибылью организации, если судить по налоговой декларации по налогу на прибыль организаций на 2010

г. Указанный довод ЗАО «Химпласт» подтверждает получение ответчиком дохода от оказания услуг по транспортировке газа по договорам № 12/17Г от 01.09.2010 г., № 12/17 Г от 01.10.2010 г. При этом необходимо отметить, что для признания хозяйствующего субъекта субъектом естественной монополии и (или) субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке, действующим законодательством не установлено требование, чтобы соответствующий вид деятельности (естественно-монопольный) был для организации единственным, основным и (или) приносящим основную прибыль.

7 декабря 2011 г. на заседании Комиссии Новосибирского УФАС России представитель ЗАО «СТС-автомобили» поддержал заявление в полном объеме. К материалам дела приобщено письмо-оферта ЗАО «СТС-автомобили» о заключении договора на услуги по транспортировке газа с ЗАО «Химпласт» на 2012 г. (исх. № 925у от 07.11.2011 г.). Направленный указанным письмом исх. № 925у от 07.11.2011 г. для подписания договор на услуги по транспортировке газа со стороны ЗАО «Химпласт» остался без рассмотрения, акцепт не получен. На заседании Комиссии Новосибирского УФАС России представителем ЗАО «СТС-автомобили» заявлено ходатайство об обязанности ЗАО «Химпласт» заключить с заявителем договор на услуги по транспортировке газа на 2012 г., которое также было изложено в заявлении вх. № 7041 от 15.08.2011 г.

7 декабря 2011 г. на заседании Комиссии Новосибирского УФАС России представители ответчика поддержали доводы, изложенные в объяснениях по делу и ответах на запросы Новосибирского УФАС России, в полном объеме, а также подтвердили свой отказ от заключения с ЗАО «СТС-автомобили» договора на услуги по транспортировке газа на 2012 год, отказ от предоставления заявителю данной услуги после 31.12.2011 г. Представители ЗАО «Химпласт» подтвердили наличие технической возможности пропуска газа для ЗАО «СТС-автомобили» через газопровод ответчика и указали, что единственной причиной отказа в заключении договора, является задолженность заявителя перед третьими лицами, что отражено в Протоколе заседания Комиссии. В письме ЗАО «Химпласт» вх. № 8675 от 11.10.2011 г. указано, что ранее услуги по транспортировке газа оказывало ОАО «Химпласт»: между ОАО «Химпласт» и ЗАО «СТС-автомобили» был заключен соответствующий договор № 2008/01/01/Г-1 от 29.12.2007 г. По данному договору у ЗАО «СТС-Автомобили» имеется непогашенная задолженность в размере 171 788, 63 рубля. Несмотря на неоднократные претензии, в добровольном порядке задолженность не погашена. ОАО «Химпласт» является предприятием-банкротом, в отношении которого введена процедура конкурсного производства. В связи с недобросовестным поведением ЗАО «СТС-автомобили», с нарушением действующих норм права и обычаев делового оборота ООО «Группа Компаний Оберон» запретила ЗАО «Химпласт» продлять договор с ЗАО «СТС-автомобили».

Комиссией Новосибирского УФАС России установлено отсутствие задолженности ЗАО «СТС-автомобили» перед ЗАО «Химпласт» по оплате услуг по транспортировке газа по договору № 12/17 Г от 01.10.2010 г. Отсутствие задолженности заявителя перед ЗАО «Химпласт» подтверждено обоими сторонами по делу № 02-01-53-10-11, что отражено в протоколе Заседания Комиссии Новосибирского УФАС России. Доводы ответчика о наличии задолженности ЗАО «СТС-автомобили» перед какими-либо третьими лицами (ОАО «Химпласт») не могут быть приняты во внимание, поскольку в данном случае предметом рассмотрения являются взаимоотношения двух сторон ЗАО «Химпласт» и ЗАО «СТС-автомобили» в рамках действия конкретного договора. Также необходимо отметить, что наличие задолженности заявителя перед третьими лицами документально не подтверждено. ЗАО «СТС-автомобили» по договору № 12/17 Г от 01.10.2010 г. исполняет свои обязательства по оплате услуг по транспортировке газа перед ЗАО «Химпласт» добросовестно, соответственно, ответчик имеет возможность исполнять свои обязательства по выплате арендной платы ООО «Группа Компаний Оберон», следовательно, у ЗАО «Химпласт» отсутствуют основания для прекращения предоставления услуги по транспортировке газа заявителю. Наличие задолженности заявителя перед иными лицами (помимо ЗАО «Химпласт»), по иным договорам и в другие периоды не может являться основанием для отказа ЗАО «Химпласт» в предоставлении услуг по транспортировке газа, поскольку эти обстоятельства не затрагивают интересы ответчика, а задолженность может быть взыскана третьими лицами в судебном порядке.

Изучив материалы дела, доводы заявителя и ответчика в полном объеме, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к следующим выводам. Рассмотренные действия ЗАО «Химпласт» являются злоупотреблением Общества своим доминирующим положением на рынке услуг по транспортировке газа потребителям, подключенным к газопроводу ЗАО «Химпласт» и ущемляют интересы ЗАО «СТС-автомобили», следовательно, нарушают ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции», а именно:

- часть 1 статьи 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем технологически необоснованного отказа от продления договора от 01.10.2010 г. № 12/17 Г, предоставления услуги по транспортировке газа ЗАО «СТС-Автомобили» после 31.12.2011 г.;

- пункт 8.ч.1.ст. 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем создания дискриминационных условий в части обеспечения в 2012 г. доступа потребителей (ЗАО «СТС-Автомобили» и ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице Филиала «Молочный завод «Новосибирский»), подключенных к газопроводу ЗАО «Химпласт» к услуге по транспортировке газа;

- пункт 10 части 1 статьи 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» посредством нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, а именно: путем установления и взимания с потребителей, подключенных к газопроводу Общества, в 2011 г. платы за услугу по транспортировке газа без утверждения соответствующего тарифа в Федеральной службе по тарифам России.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 «О защите

конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ЗАО «Химпласт» занимающим доминирующее положение на рынке услуг по транспортировке газа в границах расположения арендуемых газораспределительных сетей, в соответствии частью 5 статьи 5 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции».

2. Признать ЗАО «Химпласт» нарушившим:

- часть 1 статьи 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем технологически необоснованного отказа от продления договора от 01.10.2010 г. № 12/17 Г, предоставления услуги по транспортировке газа ЗАО «СТС-Автомобили» после 31.12.2011 г.;

- пункт 8.ч.1.ст. 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» путем создания дискриминационных условий в части обеспечения в 2012 г. доступа потребителей (ЗАО «СТС-Автомобили» и ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в лице Филиала «Молочный завод «Новосибирский»), подключенных к газопроводу ЗАО «Химпласт» к услуге по транспортировке газа;

- пункт 10 части 1 статьи 10 ФЗ № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» посредством нарушения установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, а именно: путем установления и взимания с потребителей, подключенных к газопроводу Общества, в 2011 г. платы за услугу по транспортировке газа без утверждения соответствующего тарифа в Федеральной службе по тарифам России.

3. Выдать ЗАО «Химпласт» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и заключении договора, а именно:

- заключить с ЗАО «СТС-Автомобили» договор на услуги по транспортировке газа либо пролонгировать договор от 01.10.2010 г. № 12/17 Г на 2012 год;

- обеспечить недискриминационный доступ потребителей, подключенных к газопроводу ЗАО «Химпласт», к услуге по транспортировке газа;

- не взимать с потребителей, подключенных к газопроводу ЗАО «Химпласт», плату за услугу по транспортировке газа по тарифу, не установленному уполномоченным органом (Федеральной службой по тарифам России).

4. Признать, что основания для принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

Председатель Комиссии
Ельчанинов

А.А.

Члены Комиссии:

Г.Н. Даниленко

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

ПРЕДПИСАНИЕ № 02-01-53-10-11

15 декабря 2011 г.

Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

Ельчанинов А.А. – заместитель руководителя Управления, председатель Комиссии; Даниленко Г.Н.
– начальник отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии; Князькова С.Е. – главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, пунктом 5 части 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 15.12.2011 г. по делу № 02-01-53-10-11 от 10.11.2011 о нарушении Закрытым акционерным обществом «Химпласт» (ИНН 5407037116, 630007, Новосибирская область, г. Новосибирск, ул. Фабричная, 33) (далее ЗАО «Химпласт») части 1 статьи 10, пунктов 8, 10 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Закрытому акционерному обществу «Химпласт» прекратить нарушение части 1 статьи 10, пунктов 8, 10 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции», а именно:

- заключить с ЗАО «СТС-Автомобили» договор на услуги по транспортировке газа либо пролонгировать договор от 01.10.2010 г. № 12/17 Г на 2012 год;
- обеспечить недискриминационный доступ потребителей, подключенных к газопроводу ЗАО «Химпласт», к услуге по транспортировке газа;
- не взимать с потребителей, подключенных к газопроводу ЗАО «Химпласт», плату за услугу по транспортировке газа по тарифу, не установленному уполномоченным органом (Федеральной службой по тарифам России).

Предписание должно быть исполнено в срок до 31.12.2011 г.

Об исполнении данного предписания с приложением копий подтверждающих

документов ЗАО «Химпласт» необходимо сообщить в Новосибирское УФАС России в срок до 13.01.2012г.

Председатель Комиссии _____

А.А. Ельчанинов

Члены Комиссии:

Г.Н. Даниленко

С.Е. Князькова

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

Примечание: За невыполнение в установленный срок законного 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 предписание антимонопольного органа.