

РЕШЕНИЕ

г. Челябинск

Резолютивная часть решения оглашена «07» сентября 2023 года

В полном объеме решение изготовлено «19» сентября 2023 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дела № 074/01/10-839/2023 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя	<...>	-	
Комиссии:	>	-	заместителя руководителя-начальника отдела антимонопольного контроля Челябинского УФАС России;
Членов	<...>	-	главного специалиста-эксперта отдела антимонопольного
Комиссии:	>	-	контроля Челябинского УФАС России;
	<...>	-	главного специалиста-эксперта отдела антимонопольного
	>	-	контроля Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело №074/01/10-839/2023, возбужденное в отношении ПАО «Форвард Энерго» по признакам нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции»,

в присутствии представителей ПАО «Фортум» <...>,

в присутствии представителя ЗАО «Метаб» <...>,

в отсутствие представителя ООО «БМК»,

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее - Челябинское УФАС России) рассматривалось заявление ЗАО «Метаб» на действия ПАО «Фортум», выразившиеся в уклонении от заключения договора на поставку технической воды для нужд ЗАО «Метаб», по итогам которого были выявлены признаки нарушения пункта 5 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции и выдано ПАО «Фортум» предупреждение о необходимости прекращения указанных действий путем:

1. Рассмотрения заявки ЗАО «Метаб» в соответствии с положениями Главы 2 Правил № 644, пункта 1 статьи 7 Закона о водоснабжении;
2. Направления проекта договора в соответствии с Правилами № 644, Законом о водоснабжении.

Срок исполнения предупреждения до 03.04.2023.

17.03.2023 в Челябинское УФАС России поступило письмо ПАО «Фортум» о рассмотрении указанного предупреждения и несогласии с ним.

Челябинским УФАС России издан приказ о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства № 39/23 от 06.04.2023.

Письмом исх. № ВК/71654/23 ФАС России наделило Челябинское УФАС России полномочиями на рассмотрение дела № 074/01/10-839/2023 в отношении ПАО «Фортум».

Определением исх. № АК/4528/23 от 07.04.2023 возбуждено дело № 074/01/10-839/2023 о нарушении антимонопольного законодательства.

Определением исх. № СК/5594/23 от 02.05.2023 рассмотрение дела отложено.

Определением исх. № СК/6916/23 от 30.05.2023 рассмотрение дела отложено.

Определением исх. № СК/9266/23 от 13.07.2023 рассмотрение дела отложено.

Определением исх. № СК/11289/23 от 18.08.2023 рассмотрение дела отложено.

От ПАО «Форвард Энерго» (ранее - ПАО «Фортум») поступили письменные пояснения вх. № 8633/23 от 29.06.2023, №10451/23 от 07.08.2023, №11700/23 от 04.09.2023.

От ЗАО «Метаб» поступили письменные пояснения вх. № 5426-ЭП/23 от 24.07.2023, № 5682-ЭП/23 от 27.04.2023, № 6410-ЭП/23 от 16.05.2023, № 8914/23 от 05.07.2023, № 10085-ЭП/23 от 31.07.2023, № 10416-ЭП/23 от 07.08.2023, № 11686-ЭП/23 от 04.09.2023.

Изучив материалы дела, заслушав доводы сторон Комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 10 Федеральный закон 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 том числе экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

В силу части 1 статья 45.1. Федерального закона «О защите конкуренции» под доказательствами по делу о нарушении антимонопольного законодательства понимаются сведения о фактах, которые получены в установленном настоящим Федеральным законом порядке и на основании которых комиссия устанавливает наличие либо отсутствие нарушения антимонопольного законодательства, обоснованность доводов лиц, участвующих в деле, а также **иные обстоятельства**,

имеющие значение для полного и всестороннего рассмотрения дела.

В письменных пояснениях ЗАО «Метаб» № 11686-ЭП/23 от 04.09.2023 указало, в том числе следующее.

ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» считает необходимым обратить внимание Комиссии антимонопольного органа **на следующие обстоятельства**, имеющие существенное значение для принятия решения антимонопольного органа по настоящему делу:

специальным Указом Президента РФ была произведена замена контролирующих лиц ПАО «Фортум». Контролирующие лица ПАО «Фортум», допустившие нарушение антимонопольного законодательства РФ в отношении Заявителя из компании (ПАО «Фортум») уволены. Должностные лица ПАО «Фортум», осуществляющие управление ПАО «Фортум» в настоящее время, не являются и не могут являться лицами, ответственными за нарушение антимонопольного законодательства по настоящему делу;

должностными лицами ПАО «Фортум», осуществляющими управление ПАО «Фортум» в настоящее время, были предприняты меры по оперативному прекращению нарушения антимонопольного законодательства в отношении Заявителя;

между ПАО «Фортум» и ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» заключено соглашение от 31.07.2023 года **об изменении условий технологического подключения** объектов капитального строительства Заявителя к системе холодного технического водоснабжения ПАО «Фортум», **которое не только полностью учитывает все требования Абонента, указанные в заявке на заключение Договора водоснабжения, но и повышает надежность водоснабжения объектов капитального строительства Абонента;**

между ПАО «Фортум», ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» и ООО «БМК» заключено Соглашение от 31.07.2023 о перераспределении энергоресурсов;

между ПАО «Фортум» и ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» заключен Договор холодного технического водоснабжения от 31.07.2023 № 1300/23/07;

между ПАО «Фортум» и ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» заключено Соглашение об урегулировании отношений в сфере холодного технического водоснабжения от 28.08.2023.

В письменных пояснениях вх. № 11700/23 от 04.09.2023 ПАО «Форвард Энерго» (ранее - ПАО «Фортум») указало, в том числе следующее.

Сторонами заключено соглашение от 28.08.2023 о полном урегулировании вопросов, связанных с водоснабжением ЗАО «Машиностроительный завод «МЕТАБ» холодной (технической) водой.

Указанным Соглашением стороны обоюдно закрепили, что:

«Заключение договора водоснабжения холодной (технической) водой на условиях, указанных Стороной 1 в письмах от 31.03.2021 исх. № 338, от 15.07.2021 исх. № 345

Стороной 2 **не представлялось возможным**» (пункт 1);

«На момент подписания настоящего Соглашения Стороны признают, что нарушение их прав и законных интересов в ходе решения вопроса о заключении договора холодного (технического) водоснабжения, **отсутствуют**» (пункт 4).

Для квалификации действий как нарушающих требования закона о защите конкуренции обязательным является установление **фактических обстоятельств**, подтверждающих последствия в виде ограничения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, а также выявление причинно-следственной связи между совершенными действиями и наступившими последствиями. Кроме того, правовое значение имеет и сама возможность наступления таких негативных последствий.

Согласно протоколу совещания от 12 июля 2023 года об урегулировании вопроса о заключении договора холодного технического водоснабжения между ПАО «Фортум» и ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» с участием ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» и ПАО «Фортум» стороны решили:

Направить ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» проект соглашения **об изменении условий технологического присоединения к системе холодного технического водоснабжения** ЧТЭЦ-3 ПАО «Фортум», в которых, в том числе, предусмотреть следующие условия:

а) **Точку подключения к пожарно-техническому водопроводу ЧТЭЦ-3 в камере В8-25ПГ исключить;**

б) **Предоставить** ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» **вторую (дополнительную) точку подключения к системе технического водоснабжения** в камере В8-28Б, с обеспечением подключения объектов капитального строительства ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» к системе холодного технического водоснабжения ЧТЭЦ-3 от двух независимых напорных водоводов технического водоснабжения ВЗ ЧТЭЦ-3 диаметром 820 мм и строительством новой дополнительной линии водоснабжения от камеры В8-28Б до камеры В8-26;

в) Объем подачи (потребления) технической воды для обеспечения подпитки системы холодного технического водоснабжения ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» установить в объеме 10 куб.м в сутки с обеспечением давления воды в точке подключения не менее 3 кг/см²;

г) Объем подачи технической воды на цели пожаротушения установить без ограничения, до полного тушения пожара, с обеспечением давления воды в точке подключения не менее 3 кг/см². Использование Абонентом технической воды на иные цели не допускается.

По состоянию на дату рассмотрения дела (07.09.2023) соглашением от 31.07.2023 **изменены условия технологического подключения к системе холодного (технического) водоснабжения** ПАО «Фортум», также перераспределены энергоресурсы между ПАО «Фортум», ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» и ООО «БМК».

Договор холодного технического водоснабжения между ПАО «Фортум» и ЗАО

«Машиностроительный завод «Метаб» заключен 31.07.2023.

Таким образом, на условиях заявки ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» от 31.03.2021 исх. № 338, от 15.07.2021 исх. № 345 без изменения **условий технологического подключения к системе холодного (технического) водоснабжения ПАО «Фортум», в частности исключения Точки подключения к пожарно-техническому водопроводу ЧТЭЦ-3 в камере В8-25ПГ и предоставления второй (дополнительной) точки подключения к системе технического водоснабжения в камере В8-28Б (таких заявок не подавалось со стороны Заявителя)**, исполнение предупреждения антимонопольного органа и заключение договора холодного технического водоснабжения **не представлялось возможным**, что усматривается из пояснений сторон и заключенных между ними соглашений, материалов дела.

Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» при возникновении спора антимонопольный орган обязан доказать, что поведение хозяйствующего субъекта является злоупотреблением, допущенным в одной из указанных форм. В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в пунктах 1 - 11 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган обязан доказать, что поведение хозяйствующего субъекта образует один из видов злоупотреблений, названных в указанных пунктах.

В свою очередь, хозяйствующий субъект вправе доказывать, что его поведение не образует злоупотребление доминирующим положением в соответствующей форме, поскольку не способно привести к наступлению неблагоприятных последствий для конкуренции на рынке и (или) имеет разумное оправдание.

Комиссия приходит к выводу, что у ПАО «Фортум» имелись основания, влекущие невозможность исполнения предупреждения в виде заключения договора холодного технического водоснабжения на условиях заявок ЗАО «Машиностроительный завод «Метаб» без изменения условий технологического подключения к системе холодного (технического) водоснабжения ПАО «Фортум» и факт нарушения антимонопольного законодательства не находит своего подтверждения.

Так, ПАО «Фортум» доказало, что его поведение не образует злоупотребление доминирующим положением в соответствующей форме, поскольку не привело к наступлению неблагоприятных последствий для конкуренции на рынке и имело разумное оправдание.

Длительное время согласование условий договора холодного технического водоснабжения, как в рамках выданного Челябинским УФАС России предупреждения, так и после срока его выполнения, а также в период рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства не привело к наступлению неблагоприятных последствий и было обосновано объективными причинами как со стороны ПАО «Фортум», так и со стороны ЗАО «Метаб».

При изложенных обстоятельствах в действиях ПАО «Фортум» не усматривается злоупотребление доминирующим положением, рассматриваемые действия

осуществлены обществом в пределах гражданских прав.

Согласно аналитическому отчету Челябинского УФАС России ПАО «Фортум» занимает доминирующее положение на рынке поставки технической воды юридическим лицам с использованием **нецентрализованной системы водоснабжения** (с признаками централизованной системы водоснабжения) в границах эксплуатационной зоны ЧТЭЦ-3 (в точках подключения согласно актам разграничения балансовой и эксплуатационной ответственности с абонентами, находящимися в указанной зоне). В рамках рассмотрения дела № 074/01/10-839/2023 ЗАО «Метаб» ставило вопрос о правильности определения рынка в части отнесения системы водоснабжения ПАО «Фортум» к централизованной либо нецентрализованной.

При этом в материалах дела имеется решение Арбитражного суда Челябинской области от 22 декабря 2022 года по делу № А76-15993/2022, а также постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.04.2023 и Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 31.07.2023 по тому же делу, в которых суды одновременно ссылаются как на невозможность сделать выводы об отнесении системы водоснабжения общества «Фортум» к централизованной; так и возможность отнесения системы водоснабжения общества «Фортум» к нецентрализованной, так и на наличие косвенных признаков об отнесении системы водоснабжения общества «Фортум» к централизованной, так и на «...не исследование антимонопольным органом названных выше обстоятельств с целью оценки возможности постановки вывода об использовании или неиспользовании обществом «Фортум» централизованной системы водоснабжения».

Челябинское УФАС России направило заявление исх. № СК/11611/23 от 28.08.2023 в Арбитражный суд Уральского округа, в котором просило разъяснить судебный акт в части выводов суда об отнесении системы водоснабжения общества «Фортум» к централизованной или нецентрализованной, указанных в мотивировочной части постановления.

По состоянию на 07.09.2023 разъяснения суда в антимонопольный орган **не поступили**.

По запросу Челябинского УФАС России от Управления ЖКХ Администрации города Челябинска поступило письмо вх. № 5844/23 от 02.05.2023, из которого следует, что вопрос об отнесении системы водоснабжения технической водой к централизованной системе будет рассмотрен в рамках плановой актуализации Схем водоснабжения и водоотведения города Челябинска на период до 2041 года, утвержденных решением Думы от 20.12.2022 № 35/5 (ориентировочные сроки: конец 2023 года - первое полугодие 2024 года).

В письме исх. № 11895-ЭП/23 от 07.09.2023 Управление ЖКХ Администрации города Челябинска по запросу Челябинского УФАС России указало следующее.

Решением Челябинской городской Думы от 20.12.2022 № 35/5 «Об утверждении схем водоснабжения и водоотведения города Челябинска до 2041 года» утверждены схемы водоснабжения и водоотведения города Челябинска (далее - Схемы). В вышеуказанных Схемах ПАО «Фортум» **не входит в перечень**

организаций, осуществляющих централизованное водоснабжение технической водой на территории города Челябинска. Указанные Схемы никем не оспорены и не отменены в судебном порядке.

Запрашиваемая информация содержится в Томе 3 обосновывающих материалов к Схемам. Сведения, содержащиеся в Томе 3 в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 30.11.1995 № 1203 «Об утверждении Перечня сведений, отнесённых к государственной тайне» имеют **гриф секретности, и не публикуются в открытом доступе.**

Материалы утвержденных Схем следует читать буквально. Так, в пункте 1.1. «Описание системы и структуры водоснабжения городского округа и деление территории городского округа на эксплуатационные зоны раздела» 1. «Технико-экономическое состояние централизованных систем водоснабжения городского округа» Части 1. «Схема водоснабжения города Челябинска до 2041 года», приведена структура системы холодного водоснабжения города Челябинска **с отнесением технического водоснабжения к нецентрализованному.** При этом регулируемый вид деятельности в сфере технического водоснабжения осуществляют ООО Индустриальный парк «Станкомаш», ПАО «Фортум», АО «ЭСК ЧТПЗ». В пункте 1.2. Описание территорий городского округа, не охваченных централизованными системами водоснабжения, указано, что «В настоящее время ряд территорий города Челябинска не имеет подключения к системе централизованного водоснабжения, территории промышленных зон. Иных сведений и материалов Схема не содержит. Управление жилищно-коммунального хозяйства Администрации города Челябинска не видит противоречий в указанных Схемах.

При изложенных обстоятельствах Челябинское УФАС России считает нецелесообразным проведение повторного анализа рынка по следующим основаниям.

Рассмотрение вопросов, связанных с возможным нарушением органом местного самоуправления действующего законодательства в части принятия нормативных правовых актов, в том числе наличие в них недостоверных, неактуальных сведений, не относится к компетенции антимонопольного органа, поскольку не связано с защитой конкуренции.

Антимонопольный орган не обладает полномочиями по проверке достоверности указанных в актах органа местного самоуправления сведений в части **определения видов систем холодного водоснабжения в городском округе (централизованные или нецентрализованные).** Антимонопольным органом определен **рынок поставки технической воды юридическим лицам с использованием нецентрализованной системы водоснабжения** согласно акту органа местного самоуправления.

Кроме того, на заседании Комиссии по делу, состоявшемся 07.09.2023, представитель ЗАО «Метаб» пояснил, что не поддерживает ранее заявленные доводы относительно неправильного определения товарного рынка в аналитическом отчете.

По мнению Комиссии, содержание аналитического отчета, в данном случае, не

влияет на обстоятельства, установленные в рамках данного дела, а также на права и законные интересы ЗАО «Метаб» по организации холодного (технического) водоснабжения

Согласно пункту 1 части 1 статьи 48 Федерального закона «О защите конкуренции», Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

С учетом изложенного, на основании пункта 1 части 1 статьи 48 Федерального закона «О защите конкуренции», ввиду отсутствия в рассматриваемых Комиссией действиях ПАО «Форвард Энерго» (ранее - ПАО «Фортум») нарушения антимонопольного законодательства, рассмотрение дела в отношении указанного лица подлежит прекращению.

Руководствуясь статьей 23, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

Производство по делу № 074/01/10-839/2023 прекратить.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии

<...>