



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
Дніпропетровське обласне територіальне відділення

ВИТЯГ З РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

«24» травня 2016 р.

м. Дніпропетровськ

№ 12/01-14/06-16

Справа № 08/06-03-1/16

*Про порушення законодавства про
захист економічної конкуренції та
накладення штрафу*

Адміністративна колегія Дніпропетровського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – адміністративна колегія) розглянувши подання про попередні висновки у справі, третього відділу досліджень і розслідувань територіального відділення від 10.05.2016 року № 41, та матеріали справи №08/06-03-1/16, розпочатої розпорядженням адміністративної колегії Дніпропетровського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 04.03.2016 року № 08/01-15/06-16р, за ознаками порушення законодавства про захист економічної конкуренції в діях публічного акціонерного товариства «Дніпрогаз» (надалі – ПАТ «Дніпрогаз», Товариство) передбаченого пунктом 2 статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монополюючим (домінуючим) становищем на ринку у вигляді дій чи бездіяльності суб'єкта господарювання, який займає монополюне (домінуюче) становище на ринку, що призвели або можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку,

ВСТАНОВИЛА:

ПАТ «Дніпрогаз» є новим найменуванням відкритого акціонерного товариства «Дніпрогаз», заснованого відповідно до рішення № 92 від 11.03.1994 року Державного Комітету України по нафті і газу, шляхом перетворення державного підприємства по газопостачанню та газифікації «Дніпрогаз» у відкрите акціонерне товариство відповідно до Указу Президента України № 210/93 від 15.06.1993 року «Про корпоратизацію державних підприємств», та перереєстроване виконкомом Дніпропетровської міської Ради народних депутатів, реєстраційний номер №12313-АТ, розпорядження від 18.04.1997 року №369-р.

Юридична і фактична адреса ПАТ «Дніпрогаз»: вул. О. Кониського, 5, м. Дніпропетровськ, 49029; Код ЄДРПОУ – 20262860; Форма власності – приватна.

ПАТ «Дніпрогаз» здійснює свою діяльність на підставі ліцензій, виданих Національною комісією, що здійснює регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (надалі - НКРЕКП), зокрема, на розподіл природного, нафтового газу і газу (метану) вугільних родовищ в межах території м. Дніпропетровська та Дніпропетровського району (крім сіл Любимівка, Перше травня, Степове, Чумаки, Маївка, Зоря, Балівка, Партизанське та радгоспу «Держжинець») Дніпропетровської області на якій розташовані газорозподільні мережі, що перебувають у власності (користуванні) Товариства (надалі – Ліцензія).

Отже, ПАТ «Дніпрогаз» є юридичною особою, здійснює господарську діяльність, надає платні послуги споживачам на договірних засадах, тому в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», є суб'єктом господарювання.

Відповідно до статті 5 Закону України «Про природні монополії» ринок розподілу природного газу віднесено до сфери діяльності суб'єктів природних монополій.

Також, особливими умовами Ліцензії передбачено, що ПАТ «Дніпрогаз» є єдиним суб'єктом господарювання, який здійснює розподіл природного газу в вищезазначених територіальних межах.

Таким чином, в розумінні статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у 2015 році та поточному періоді 2016 року на ринку розподілу природного газу в територіальних межах міста Дніпропетровська та Дніпропетровського району (крім сіл Любимівка, Перше травня, Степове, Чумаки, Маївка, Зоря, Балівка, Партизанське та радгоспу «Держжинець») Дніпропетровської області на якій розташовані газорозподільні мережі, що перебувають у власності (користуванні) Товариства, становище ПАТ «Дніпрогаз» є монопольним (домінуючим), оскільки на цьому ринку у нього немає жодного конкурента.

Розгляд цієї справи розпочато за результатом розгляду заяви мешканців об'єднання співвласників багатоквартирного будинку [інформація з обмеженим доступом], що розташоване за адресою: м. Дніпропетровськ, [інформація з обмеженим доступом], (надалі – Споживач 1) щодо не відновлення газопостачання мешканцям будинку після завершення аварійно-відновних робіт. У Заяві по суті повідомлено, що 03.02.2016 року було припинено газопостачання у зв'язку з аварійною ситуацією на газовій мережі. 04.02.2016 року аварійний стан мереж було ліквідовано та досягнуто домовленості про забезпечення доступу в кожную квартиру 05.02.2016 року. Проте, працівники Товариства з запізненням стали до роботи 05.02.2016 року і завчасно завершили роботу з огляду квартир, наслідком чого стало не відновлення газопостачання на вихідні дні майже 72 квартир.

Як повідомлено ПАТ «Дніпрогаз», згідно аварійної заявки від 03.02.2016 року №240, будинок [інформація з обмеженим доступом] було відключено від системи газопостачання (акт 156) для заміни відключаючого пристрою (засувка Ду100 мм). Після ліквідації витoku газу, по мірі надання доступу до всіх квартир та проведення опресування системи, газопостачання будинку було відновлено 10.02.2016 року.

На питання №3 вимоги територіального відділення про надання інформації від 11.02.2016 року: «Чи відновлено газопостачання вказаного будинку після завершення проведення відповідних робіт Вашим товариством? Якщо так, надати відповідні документи. Якщо ні, надати ґрунтовні пояснення з цього приводу та копії документів, які свідчать про об'єктивну неможливість такого відновлення.» ПАТ «Дніпрогаз» не надано документів які свідчать про об'єктивну неможливість відновлення газопостачання після завершення відповідних робіт.

У ході розгляду цієї справи, на розгляд територіального відділення надійшла заява гр. [інформація з обмеженим доступом], який мешкає за адресою: [інформація з обмеженим доступом], м. Дніпропетровськ, (надалі – Споживач 2). У Заяві по суті повідомлено, що 18.01.2016 року було припинено газопостачання у зв'язку з аварійною ситуацією на газовій мережі. Працівники ПАТ «Дніпрогаз» від'їхали ділянку газопроводу, встановили заглушки та поїхали. Протягом тривалого часу працівники Товариства за вказаною адресою не з'являлись.

ПАТ «Дніпрогаз» також не надано документів які свідчать про об'єктивну неможливість відновлення газопостачання Споживачу 2. За отриманою інформацією станом на 08.04.2016 року газопостачання не відновлено.

Про не поодинокість таких випадків також свідчать заяви гр. [інформація з обмеженим доступом] м. Дніпропетровськ, рекомендації адміністративної колегії територіального відділення від 07.07.2015 року №44/01-16/06-15.

На думку Споживачів, не відновлення газопостачання після ліквідації аварійної ситуації, з боку ПАТ «Дніпрогаз» мало на меті здійснити тиск на мешканців будинку, які мають заборгованість за послуги газопостачання.

Відносини між газорозподільними підприємствами та побутовими споживачами газу регулюються, зокрема, Правилами надання населенню послуг з газопостачання, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 09.12.1999 року № 2246 (зі змінами) (надалі – Правила № 2246) та Кодексом газорозподільних систем, затвердженим постановою НКРЕКП від 30.09.2015 року № 2494, зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 06.011.2015 року за № 1379/27824 (зі змінами) (надалі – Кодекс).

Правилами № 2246 встановлено:

Пункт 6. Газопостачання на об'єкт та/або газові прилади і пристрої споживача припиняється, зокрема, у разі: ліквідації наслідків аварій, спричинених надзвичайними ситуаціями техногенного, природного або екологічного характеру, та проведення ремонтно-відновних робіт.

Про припинення газопостачання складається акт у двох примірниках, один з яких залишається у споживача.

Пункт 8. Роботи з ліквідації наслідків аварійних ситуацій у внутрішньобудинкових системах газопостачання і дворових газопроводах, які можуть призвести до нещасного випадку, виконуються цілодобово бригадами аварійно-диспетчерських служб газорозподільних підприємств за рахунок цих організацій.

Пункт 9. Відновлення газопостачання здійснюється газорозподільним підприємством протягом двох робочих днів у містах та п'яти календарних днів у сільській місцевості після усунення порушень, сплати споживачем боргу та відшкодування збитків, завданих його неправомірними діями газопостачальному або газорозподільному підприємству.

Пункт 35. Про порушення, допущені споживачем під час користування газом, відповідальні представники газорозподільного (газопостачального) підприємства складають акт-претензію у двох примірниках, один з яких залишається у споживача.

Пункт 38. Газопостачальне (газорозподільне) підприємство не відповідає за ненадання або неякісне надання послуг з газопостачання, якщо це сталося з вини споживача (відмова споживача у доступі до власних житлових та підсобних приміщень, де встановлено газові прилади, пристрої та лічильники газу, представникам газопостачального (газорозподільного) підприємства у випадках, передбачених цими Правилами) або внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного, природного або екологічного характеру.

Відповідно до пункту 29 Правил, споживач зобов'язаний безперешкодно допускати у свої житлові та підсобні приміщення, де розташовані газові прилади і пристрої, лічильники газу, представників газопостачального (газорозподільного) підприємства після пред'явлення ними відповідних службових посвідчень для локалізації та ліквідації аварійних ситуацій.

Невиконання споживачем зобов'язань, визначених Правилами є порушенням з його боку, і згідно з пунктом 35 повинно оформлюватись актом.

Щодо відсутності документів, які свідчать про об'єктивну неможливість відновлення газопостачання Споживачам 1, 2 ПАТ «Дніпрогаз» надані наступні пояснення (початок цитати): «Правилами безпеки систем газопостачання, затвердженими наказом Міністерства енергетики та вугільної промисловості України від 15.05.2015 року № 285 (надалі - ПБСГ) та розділом XI Кодексу газорозподільних систем, затвердженого постановою НКРЕКП №2494 від 30.09.2015 року (надалі – Кодекс) не передбачено складання Актів, які засвідчують неодноразове ненадання доступу мешканцями будинку та не встановлена їх форма, в зв'язку з чим у ПАТ «Дніпрогаз» відсутні правові підстави для складання зазначених документів» (кінець цитати).

Слід зазначити, що акти про припинення газопостачання (пункт 6 Правил) Споживачам не залишались.

Дійсно, пунктом 7.17 ПБСГ передбачено, що всі об'єкти систем газопостачання і газове обладнання перед їх підключенням до діючих газопроводів, а також після ремонту підлягають зовнішньому огляду і опресовуванню повітрям. Пуск газу в газопровід без його зовнішнього огляду та контрольного опресовування не допускається.

Проте, абзацом третім пункту 4 розділу I Кодексу визначено, що **відмова в доступі до об'єкта споживача** – вчинення споживачем (власником або наймачем об'єкта споживача) та/або власником території, де розташований/розміщений об'єкт споживача та/або комерційний вузол обліку, за яким здійснюються розрахунки споживача, дій, які перешкоджають представникам оператора газорозподільної системи виконувати функції, передбачені цим Кодексом, що засвідчується актом про порушення, складеним відповідно до вимог цього Кодексу.

Наведене визначення не містить особливостей фіксування факту відмови споживача в доступі до його об'єкта, в залежності від конкретних ситуацій (ліквідація аварійної ситуації, проведення планових робіт або інше).

Відповідно до законодавства у сфері газопостачання - газорозподільне підприємство зобов'язано забезпечити можливість цілодобового доступу Споживача до газорозподільної системи в межах величини приєднаної потужності його об'єкта та передачу належних споживачу об'ємів (обсягів) природного газу з дотриманням належного рівня надійності, безпеки, якості та величини його тиску і лише перелік підстав, зазначених у пункті 38 Правил, звільняє газорозподільне підприємство від відповідальності за невиконання цієї функції.

Крім того, розділ XI Кодексу, на який посилається Товариство, має назву - Порядок перерахунку (донарахування) або зміни режиму нарахування об'ємів природного газу у разі виявлення порушень вимог цього Кодексу. Цим розділом регулюються відносини, які стосуються порушень споживача та несанкціонованого споживача, що кваліфікуються як несанкціонований відбір природного газу з ГРМ (крадіжка газу) та внаслідок яких щодо них здійснюється нарахування необлікованих об'ємів (обсягів) природного газу. Оскільки розділ XI Кодексу регулює інші правовідносини (крадіжка газу), ніж ті що були предметом дослідження, пояснення ПАТ «Дніпрогаз» не можливо прийняти до уваги.

На розпорядження про початок розгляду справи ПАТ «Дніпрогаз» зазначено (лист від 28.04.2016 року вих.№4191/17-2), що частина 2 статті 28 Закону України «Про ринок природного газу» встановлює обов'язок Оператора ГРМ вживати заходи з метою забезпечення безпеки постачання природного газу, в тому числі безаварійної та безперебійної роботи газорозподільної системи. При виконанні робіт з відновлення газопостачання, фахівці ПАТ «Дніпрогаз» постійно взаємодіяли зі споживачами та підтримували зв'язок з керівником ОСББ для забезпечення якомога скорішого відновлення газопостачання до всіх квартир, а затримки у проведенні робіт обумовлені виключно тимчасовою відсутністю доступу до окремих квартир. ПАТ «Дніпрогаз» вважає за необхідне додатково розглянути обґрунтованість викладеного у Розпорядженні висновку про те, що ПАТ «Дніпрогаз» не надано документів, які свідчать про об'єктивну неможливість відновлення газопостачання, адже таких документів існувати не може, оскільки в описаній ситуації у фахівців ПАТ «Дніпрогаз» були відсутні правові підстави скласти, наприклад, акти про порушення відносно споживачів, або інших документів, які не передбачені діючим законодавством. Маємо наголосити, що при вирішенні питання пуску газу до житлових будинків першочергове значення має забезпечення безпеки споживачів згідно вимог ПБСГ. Також зауважуємо, що при описанні нібито порушень з боку ПАТ «Дніпрогаз», у Розпорядженні не наведено жодного посилання на нормативний акт, норми якого були порушені з боку Оператора ГРМ, що вказує на відсутність таких порушень, та дає підстави оцінювати викладені обґрунтування «порушень» як оціночні судження, а не встановлені факти порушення конкретних норм права, які «підганяються» під визначення порушень законодавства про захист економічної конкуренції. З цих же підстав є необґрунтованим у Розпорядженні висновок про те, що «досліджені дії призвели до ущемлення прав споживачів, і були б неможливі за умов існування значної конкуренції на ринку». Незалежно від існування значної конкуренції, будь-який Оператор ГРМ буде зобов'язаний дотримуватись вимог ПБСГ та ніколи не здійснить пуск газу всупереч правил, не пересвідчившись у безпеці споживачів, тому твердження про вчинення таких дій внаслідок відсутності конкуренції є хибним. Враховуючи викладене, ПАТ «Дніпрогаз» вважає відсутність ознак порушення в його діях тому просить закрити провадження у цій справі.

З такими запереченнями ПАТ «Дніпрогаз» погодитись не можливо з наступних підстав.

Оператор ГРМ зобов'язаний вживати заходи з метою забезпечення не тільки безаварійної, але й безперебійної роботи газорозподільної системи, проте цей аспект своєї діяльності ПАТ «Дніпрогаз» повністю замовчує. Щодо взаємодії фахівців ПАТ «Дніпрогаз» зі споживачами для забезпечення якомога скорішого відновлення газопостачання до всіх квартир, зазначене твердження спростовується заявами самих споживачів, яких Товариство голосливо звинувачує у не забезпеченні доступу до окремих квартир.

Щодо звинувачення ПАТ «Дніпрогаз» у підлаштуванні вказаних фактів під визначення порушень законодавства про захист економічної конкуренції слід зазначити, що територіальне відділення, на відміну від ПАТ «Дніпрогаз», звернулось до НКРЕКП за отриманням роз'яснень, зокрема з питання: «Чи має бути зафіксовано відповідним актом факт відсутності вільного доступу до житлового приміщення споживача після проведення ПТО або робіт з ліквідації наслідків аварійної ситуації?». Листом від 14.04.2016 року вих.№3718/16-3/7-16 отримана відповідь про те, що «акт про порушення складається за формою, наведеною у додатку 11 до Кодексу ГРМ, у тому числі й у випадку відмови побутового споживача в доступі до власного об'єкта, де розташовані газоспоживчі прилади і пристрої».

У ході розгляду справи від представника Споживача – 1 отримана відповідь НКРЕКП (вих.№2765/16.3.2/7-16 від 23.03.2016 року) на його заяву. Зокрема у цій відповіді зазначено: (початок цитати) «... за поясненнями ПАТ «Дніпрогаз», після ліквідації витоку газу по мірі надання вільного доступу до всіх квартир мешканців вищезазначеного будинку та проведення опресування внутрішньобудинкового газопроводу газопостачання всіх квартир було відновлено 10.02.2016 р.

При цьому ПАТ «Дніпрогаз» до НКРЕКП не було надано підтверджуючих документів щодо відсутності вільного доступу та неможливості здійснити вищезазначені роботи з відновлення газопостачання у найкоротший термін.

Звертаємо увагу ПАТ «Дніпрогаз» на необхідність неухильного дотримання чинного законодавства.» (кінець цитати).

Таким чином, висновки територіального відділення щодо необхідності фіксації фактів не допуску шляхом складання відповідного акту підтверджені наведеними роз'ясненнями Регулятора.

Як визначено статтею 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», зловживання ринковим становищем може полягати не тільки у діях, а також у бездіяльності домінуючої компанії (монополіста), що за нормальних ринкових умов викликало б у такого суб'єкта необхідність діяти певним чином. Це, наприклад, стосується ситуацій, коли домінуюча компанія без об'єктивних причин не реагує на вимогу споживачів надавати послуги. У даному випадку мова не йдеться про ігнорування ПБСГ, як на тому наполягає ПАТ «Дніпрогаз», однак існує необхідність доведення з боку монополіста існування цих об'єктивних причин, наприклад, фіксації відмови побутового споживача в доступі до власного об'єкта; фіксації негативного результату випробувань герметичності системи, або інше. Така ринкова поведінка ПАТ «Дніпрогаз» є такою, що порушує законні інтереси споживачів, які залишаються незахищеними за відсутності ефективно функціонуючого ринкового механізму зі значною конкуренцією між учасниками ринку.

В умовах конкуренції ПАТ «Дніпрогаз» не змогло б, у такому порядку, визначати умови обороту товару, оскільки споживачі могли б обирати іншого надавача послуг і Товариство втрачало б власну долю ринку, тому така бездіяльність була б не можлива за умов існування значної конкуренції на ринку.

На подання з попередніми висновками у справі від 10.05.2016 року №41, яке було надіслано сторонам у справі для ознайомлення та відповідного реагування 11.05.2016 року:

- з боку Споживача - 1 додаткових матеріалів не надано;
- з боку Споживача – 2 надійшла заява, яку була оголошена на засіданні у якій зокрема повідомлено, що до теперішнього часу газопостачання не відновлено і що з лютого (моменту припинення газопостачання) працівники ПАТ «Дніпрогаз» у будинку не з'являлись;
- з боку ПАТ «Дніпрогаз» не надано додаткової інформації, яка б могла вплинути на прийняття цього рішення.

Таким чином, матеріалами справи доведено, що бездіяльність ПАТ «Дніпрогаз» щодо не відновлення, без об'єктивних причин, газопостачання побутовим споживачам (зокрема які мешкають за адресами [інформація з обмеженим доступом] м. Дніпропетровськ, і [інформація з обмеженим доступом] м. Дніпропетровськ) після завершення аварійно-відновних робіт, є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції передбаченим пунктом другим статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді бездіяльності суб'єкта господарювання, який займає монопольне (домінуюче) становище на ринку, що призвело до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

Згідно з абзацом другим частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за вказане порушення передбачена відповідальність у вигляді накладення штрафу у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

Згідно декларації з податку на прибуток підприємства дохід (виручка) ПАТ «Дніпрогаз» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2015 рік становить [інформація з обмеженим доступом] гривень.

При визначенні розміру штрафу враховано наступне:

ПАТ «Дніпрогаз» не надав доказів, що порушення призвело до разового ущемлення інтересів окремого споживача, і розмір втрат (збитку) особам, чиї права було порушено внаслідок порушення законодавства про захист економічної конкуренції, може бути безпосередньо встановлений у грошовому виразі.

Порушення законодавства про захист економічної конкуренції щодо Споживача 1 припинено.

Порушення законодавства про захист економічної конкуренції щодо Споживача 2 не припинено.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 року №5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 року за №90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 року №169-р), (зі змінами та доповненнями) адміністративна колегія

ВИРІШИЛА:

1. Визнати публічне акціонерне товариство «Дніпрогаз» (і.к. 20262860) суб'єктом господарювання, який протягом 2015 року та поточного періоду 2016 року займав монопольне (домінуюче) становище на ринку розподілу природного газу в територіальних межах міста Дніпропетровська та Дніпропетровського району (крім сіл Любимівка, Перше травня, Степове, Чумаки, Маївка, Зоря, Балівка, Партизанське та радгоспу «Дзержинець») Дніпропетровської області оскільки на цьому ринку у нього немає жодного конкурента.

2. Визнати бездіяльність публічного акціонерного товариства «Дніпрогаз» (і.к. 20262860) щодо не відновлення, без об'єктивних причин, газопостачання побутовим споживачам (зокрема які мешкають за адресами: [інформація з обмеженим доступом], м. Дніпропетровськ, і [інформація з обмеженим доступом] м. Дніпропетровськ) після завершення аварійно-відновних робіт, порушенням законодавства про захист економічної конкуренції передбаченим пунктом другим статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді бездіяльності суб'єкта господарювання, який займає монопольне (домінуюче) становище на ринку розподілу природного газу, що призвело до

ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

3. За порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане в пункті 2.2 резолютивної частини, накласти на публічне акціонерне товариство «Дніпрогаз» (і.к. 20262860) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) грн.

4. Зобов'язати публічне акціонерне товариство «Дніпрогаз» (і.к. 20262860) припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції шляхом вчинення, у десятиденний строк, дій, визначених Кодексом газорозподільних систем, спрямованих на відновлення газопостачання мешканцям будинку по [інформація з обмеженим доступом] м. Дніпропетровськ, про що надати відповідні документи.

Голова
адміністративної колегії



О.Я. ТУРКОВСЬКИЙ