



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД НИЖЕГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ

Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

Дело №А43-6358/2010

10 – 101

г. Нижний Новгород

9 июля 2010 года

Арбитражный суд Нижегородской области в составе:

председательствующего судьи Иванова Алексея

Викторовича,

судей Мукабенова Игоря Юрьевича и Сандовой Елены Михайловны,

при ведении протокола судебного заседания судьей Ивановым А.В.,

при участии:

представителей заявителя — начальника отдела контроля экономической концентрации Литвиненко Н.В. (доверенность №04/9380 от 10 ноября 2009 года), ведущего специалиста-эксперта Дитятьева А.В. (доверенность №03/4754 от 11 мая 2010 года),

представителя третьего лица — начальника отдела теплоэнергетики Прямковой Г.Е. (доверенность №317-01-3861 от 19 мая 2010 года),

рассмотрев 2 июля 2010 года в открытом судебном заседании с объявлением резолютивной части судебного решения заявление

Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области к Правительству Нижегородской области об оспаривании отдельных положений нормативного правового акта, с участием в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, — министерства жилищно-коммунального хозяйства и топливно-энергетического комплекса Нижегородской области,

установил:

Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области с учетом уточнения формулировки заявленных требований в дополнении к заявлению от 1 июля 2010 года №03/6608 просит признать недействующими в полном объеме нормативные положения

пункта 5 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок» (в редакции постановлений Правительства Нижегородской области от 8 мая 2003 года №146 и от 20 июля 2006 года №236).

При этом заявитель полагает, что оспариваемые положения нормативного правового акта Правительства Нижегородской области не соответствуют положениям федерального законодательства, имеющим большую юридическую силу, нарушают права и законные интересы граждан, организаций, иных лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, в связи с установлением на территории Нижегородской области правового режима, содержащего большой объем разрешительных документов, необходимых потребителям газа для получения технических условий на подключение к газотранспортной системе.

Возложение на хозяйствующих субъектов (потребителей газа), осуществляющих экономическую деятельность на территории Нижегородской области, дополнительных обязанностей, отсутствующих у иных лиц, осуществляющих аналогичную деятельность в других субъектах Российской Федерации, может являться фактором, ограничивающим конкуренцию между такими хозяйствующими субъектами. Данное обстоятельство выявлено заявителем в ходе осуществления антимонопольного контроля за соблюдением правил недискриминационного доступа потребителей к газотранспортной системе. Вследствие чего, как полагает заявитель, у него имеется право на обращение в арбитражный суд.

Правительство Нижегородской области (заинтересованное лицо) требования заявителя не признает, а доводы полагает необоснованными и не соответствующими фактическим обстоятельствам дела.

По мнению заинтересованного лица, оспариваемые заявителем положения не противоречат федеральному законодательству, поскольку все потребители газа, поступающего через газораспределительные сети, должны иметь разрешение на подключение к газотранспортной системе в виде установленных для них топливных режимов.

При этом заинтересованное лицо отмечает, что применяемые в федеральном законодательстве понятия «разрешение, согласование об использовании вида топлива» и «специальное разрешение» не являются тождественными. В связи с чем, как полагает заинтересованное лицо,

силу, и нарушают права и законные интересы граждан, организаций, иных лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Положения ст.53 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации наделяют государственные органы правом обратиться в арбитражный суд с заявлениями в защиту публичных интересов, если такое полномочие для указанных государственных органов установлено федеральным законом. При этом государственный орган, обратившийся в арбитражный суд, пользуется процессуальными правами и несет процессуальные обязанности истца (заявителя).

Обращаясь в суд, с настоящим заявлением, Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области указывает на положения пп. «а» п.6 ч.1 ст.23 Федерального закона от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции», наделяющие антимонопольный орган полномочием обращаться в арбитражный суд с заявлением о признании недействующими полностью или частично противоречащих антимонопольному законодательству нормативных правовых актов органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Оспариваемые в данном деле нормативные положения пункта 5 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок» изложены в редакции постановлений Правительства Нижегородской области от 8 мая 2003 года №146 и от 20 июля 2006 года №236, опубликованных для всеобщего сведения в газете «Нижегородские новости», в номерах, соответственно: 228 (2920) от 10 декабря 2003 года и в 147 (3559) от 12 августа 2006 года.

Оспариваемые заявителем положения являются частью нормативного правового акта органа государственной власти субъекта Российской Федерации — Правительства Нижегородской области, которые устанавливают правовые нормы, обязательные для неопределенного круга лиц (адресатов), рассчитанные на неоднократное применение и действующие независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные этими нормами.

Пункт 5 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок» в действующей редакции устанавливает, что «Для указанных в Перечне газоиспользующих установок

*разрешения выдаются министерством жилищно-коммунального хозяйства и топливно-энергетического комплекса Нижегородской области, кроме газоиспользующего оборудования, применяемого населением для целей отопления, горячего водоснабжения и пищевого приготовления, общей установленной мощностью до 0,5 Гкал/ч и максимальным годовым расходом топлива до 0,1 тыс. тонн (в условном исчислении) на одно физическое лицо, а также оборудования, указанного в пунктах 7 - 11 Перечня, разрешения для которого выдаются местными газоснабжающими организациями.*

Упомянутый в вышеназванном пункте Перечень газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получение в Минэкономразвития Российской Федерации, Минэнерго Российской Федерации и открытом акционерном обществе «Газпром» специальных разрешений на использование природного газа утвержден пунктом 4 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок» (в редакции постановления Правительства Нижегородской области от 8 мая 2003 №146). Названный пункт и сам Перечень заявителем не оспариваются.

Таким образом, оспариваемые заявителем положения нормативного правового акта Правительства Нижегородской области устанавливают формальную обязанность владельцев газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получение в Минэкономразвития Российской Федерации, Минэнерго Российской Федерации и открытом акционерном обществе «Газпром» специальных разрешений на использование природного газа, получить разрешения либо в министерстве жилищно-коммунального хозяйства и топливно-энергетического комплекса Нижегородской области, либо в местных газоснабжающих организациях в зависимости от категории потребителей газа и типа (вида) газоиспользующих установок и оборудования.

Оценивая данные положения нормативного правового акта Правительства Нижегородской области на предмет их соответствия нормативным правовым актам, имеющим большую юридическую силу, арбитражный суд исходит из следующего.

В соответствии с правилами ст. 26, 27 Федерального закона от 31 марта 1999 года «О газоснабжении в Российской Федерации», 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. Государственный контроль за соблюдением правил недискриминационного доступа к газотранспортным и газораспределительным сетям относится к сфере антимонопольного контроля.

В Российской Федерации регулирование правоотношений между поставщиками и покупателями газа, в том числе газотранспортными организациями и газораспределительными организациями, помимо федеральных законов осуществляется Правилами поставки газа в Российской Федерации, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 5 февраля 1998 года №162 «Об утверждении Правил поставки газа в Российской Федерации». В силу положений пункта 4 названных Правил для использования газа в качестве топлива покупатель должен иметь разрешение, которое выдается в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. Технические условия на подключение к газотранспортной системе выдаются соответственно газотранспортной или газораспределительной организацией при наличии упомянутого разрешения. При этом по смыслу данного положения следует, что разрешение на использование газа в качестве топлива носит значение административного акта ненормативного характера, а выдача технических условий — значение гражданско-правовой сделки.

В настоящее время, единственным нормативным правовым актом федерального Правительства, регулирующим порядок выдачи разрешения на использование газа в качестве топлива, является Постановление Правительства Российской Федерации от 29 октября 1992 года №832 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок» (действующее в редакции Постановления Правительства Российской Федерации от 21 января 2002 года №29). Пунктами 1, 2, 4, 6 названного Постановления предусмотрено, что при намерении использовать потребителем в качестве топлива для котельных и на другие топливные нужды с годовым расходом до 10 тыс. тонн (в условном исчислении) природного газа, такое использование природного газа для потребителей и топливопотребляющих установок устанавливается органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации по согласованию с

открытым акционерным обществом «Газпром» и местными газоснабжающими и газотранспортными организациями. В случае, расхода природного газа потребителями (топливопотребляющими установками) в размере, превышающим вышеназванное значение, использование природного газа в качестве топлива устанавливается Министерством экономического развития и торговли Российской Федерации по представлению ходатайств органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации по согласованию с Министерством энергетики Российской Федерации и с открытым акционерным обществом «Газпром». При установлении органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации в пределах их полномочий природного газа в качестве топлива для потребителей и топливопотребляющих установок, полномочные органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации должны представлять Министерству энергетики Российской Федерации, Министерству экономического развития и торговли Российской Федерации и открытому акционерному обществу «Газпром» сведения об этих фактах. Порядок оформления решений об установлении видов топлива для предприятий и топливопотребляющих установок, а также перечень газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получать специальных разрешений на использования природного газа подлежал утверждению Министерством экономического развития и торговли Российской Федерации совместно с Министерством энергетики Российской Федерации и открытым акционерным обществом «Газпром» в месячный срок.

Таким образом, из буквального и системного толкования положений вышеприведенных пунктов Постановления Правительства Российской Федерации от 29 октября 1992 года №832 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок» следует, что:

1) решение об установлении для крупных потребителей и топливопотребляющих установок уполномоченным федеральным органом исполнительной власти Российской Федерации, а для малых потребителей и топливопотребляющих установок уполномоченным органом исполнительной власти субъектов Российской Федерации природного газа как вида потребляемого топлива отождествляется федеральным Правительством со специальным разрешением на использование природного газа;

2) указанные специальные разрешения рассматриваются как ненормативные (индивидуально-распорядительные) акты органов исполнительной власти;

3) о выданных в пределах их компетенции и полномочий специальных разрешениях органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации должны сообщать уполномоченному федеральному органу исполнительной власти;

4) в отношении отдельных видов газоиспользующих установок и оборудования получение специальных разрешений не требуется. Перечень таких газоиспользующих установок и оборудования подлежал утверждению Министерством экономического развития и торговли Российской Федерации совместно с Министерством энергетики Российской Федерации и открытым акционерным обществом «Газпром». При этом, по смыслу положений пункта 6 Постановления Правительства Российской Федерации от 29 октября 1992 года №832 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок», вышеназванный Перечень должен иметь общедоверальное значение.

Общедоверальный Порядок оформления решений об установлении видов топлива для предприятий и топливопотребляющих установок и Перечень газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получать специальных разрешений на использование природного газа, утверждены совместным приказом Министерства экономического развития и торговли Российской Федерации №333, Министерства энергетики Российской Федерации №358 и открытого акционерного общества «Газпром» №101 от 15 октября 2002 года.

Утвержденный пунктом 4 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливопотребляющих установок» (в редакции постановления Правительства Нижегородской области от 8 мая 2003 №146) Перечень газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получение в Минэкономразвития Российской Федерации, Минэнерго Российской Федерации и открытом акционерном обществе «Газпром» специальных разрешений на использование природного газа полностью воспроизводит содержание общедоверального Перечня

газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получать специальных разрешений на использование природного газа. Таким образом, положения пункта 4 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливopotребляющих установок» не противоречат действующему федеральному законодательству.

Однако оспариваемые положения пункта 5 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливopotребляющих установок» устанавливают обязанность владельцев газоиспользующих установок и оборудования, за исключением газоиспользующего оборудования, применяемого населением для целей отопления, горячего водоснабжения и пищеприготовления, общей установленной мощностью до 0,5 Гкал/ч и максимальным годовым расходом топлива до 0,1 тыс. тонн (в условном исчислении) на одно физическое лицо, а также оборудования, указанного в пунктах 7 - 11 Перечня, получать разрешения министерства жилищно-коммунального хозяйства и топливно-энергетического комплекса Нижегородской области. Владельцы же газоиспользующего оборудования, применяемого населением для целей отопления, горячего водоснабжения и пищеприготовления, общей установленной мощностью до 0,5 Гкал/ч и максимальным годовым расходом топлива до 0,1 тыс. тонн (в условном исчислении) на одно физическое лицо, а также оборудования, указанного в пунктах 7 - 11 Перечня, в силу оспариваемых положений пункта 5 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливopotребляющих установок» должны получать разрешения в местных газоснабжающих организациях. Между тем оба названных требования не соответствуют федеральному законодательству.

Поскольку, как уже было указано судом, владельцы газоиспользующих установок и оборудования, включенных в общефедеральный Перечень газоиспользующих установок и оборудования, для которых не требуется получать специальных разрешений на использование природного газа, не обязаны получать специальное





разрешение уполномоченных органов исполнительной власти Российской Федерации (как федеральных, так и региональных). То есть для указанных потребителей газа существует лишь обязанность урегулировать свои правоотношения с поставщиком газа и с газотранспортной организацией (связанные с технологическим присоединением к сетям газотранспортной организации). Указанное урегулирование правоотношений осуществляется в форме письменного согласования использования газа (преддоговорные правоотношения с поставщиком), и получения соответствующих технических условий на доступ к сетям газоснабжения (с газотранспортной организацией). При этом, как уже отмечалось ранее, такое урегулирование правоотношений носит гражданско-правовой характер, следовательно, не является разрешительным публично-правовым режимом, а письменное согласование региональным поставщиком природного газа и местной газотранспортной организацией использования потребителем газа в качестве топлива не является разрешением, в том значении указанного понятия, которое применяется в области публично-правового регулирования правоотношений.

Таким образом, доводы заявителя о том, что оспариваемые положения нормативного правового акта Правительства Нижегородской области противоречат федеральному законодательству нашли свое подтверждение в ходе судебного разбирательства.

Доводы представителей заинтересованного лица и третьего лица о том, что оспариваемые положения регулируют порядок установления топливных режимов, что, по их мнению, не противоречит положениям Правил пользования газом и предоставления услуг по газоснабжению в Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 мая 2002 года №317, судом отклоняется по следующему основанию.

В силу дефиниции, приведенной в подпункте «к» пункта 2 упомянутых Правил пользования газом и предоставления услуг по газоснабжению в Российской Федерации, термин (понятие) «топливный режим» понимается в данных Правилах в значении выдаваемого в установленном порядке разрешение на использование потребителем какого-либо

топлива в качестве основного или резервного. При этом сами Правила пользования газом и предоставления услуг по газоснабжению в Российской Федерации не регулируют порядок и условия выдачи разрешений на использование потребителем определенного вида топлива. Такой порядок установлен в вышеприведенных положениях Постановления Правительства Российской Федерации от 29 октября 1992 года №832 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливopotребляющих установок» (в ред. Постановления Правительства Российской Федерации от 21 января 2002 года №29) и изданного в его исполнение совместного приказа Министерства экономического развития и торговли Российской Федерации №333, Министерства энергетики Российской Федерации №358 и открытого акционерного общества «Газпром» №101 от 15 октября 2002 года.

Факт противоречия оспариваемых положений пункта 5 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливopotребляющих установок» (в редакции постановлений Правительства Нижегородской области от 8 мая 2003 года №146 и от 20 июля 2006 года №236) установлен заявителем в ходе осуществления антимонопольного контроля за соблюдением правил недискриминационного доступа к газотранспортным и газораспределительным сетям по жалобе одного из хозяйствующих субъектов.

В силу положений ч.1 ст.15 Федерального закона от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции», органам государственной власти субъектов Российской Федерации запрещается принимать акты, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов, в частности запрещаются введение ограничений в отношении осуществления отдельных видов деятельности, необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, введение ограничений прав хозяйствующих субъектов на продажу, покупку, иное приобретение, обмен товаров.

Поскольку установленные оспариваемыми положениями нормативного правового акта Правительства Нижегородской области требования к потребителям природного газа, осуществляющим хозяйственную

деятельность на территории Нижегородской области, противоречит положениям федерального законодательства и устанавливает для таких потребителей дополнительные обязанности, отсутствующие у иных потребителей, осуществляющих аналогичную деятельность в других субъектах Российской Федерации, такие положения суд признает нарушающими законодательство о защите конкуренции.

В связи с изложенным, требования заявителя подлежат удовлетворению.

Поскольку заявитель и заинтересованное лицо освобождены от уплаты государственной пошлины (по основаниям пп. 1, 1.1 п.1 ст.333.37 Налогового кодекса Российской Федерации), а иных судебных расходов по делу не заявлено, вопрос о распределении судебных расходов арбитражным судом не рассматривается.

Исходя из изложенного и руководствуясь статьями 167 — 170, 176, 180 — 182, 195 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

#### РЕШИЛ:

Признать недействующим пункт 5 постановления Правительства Нижегородской области от 30 апреля 2002 года №83 «О порядке установления вида топлива для предприятий и топливopotребляющих установок» (в редакции постановлений Правительства Нижегородской области от 8 мая 2003 года №146 и от 20 июля 2006 года №236), как несоответствующий положениям ст.15 Федерального закона от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции» и федеральному законодательству о порядке установления вида топлива для предприятий и топливopotребляющих установок.

Настоящее решение вступает в законную силу со дня его принятия.

Настоящее решение может быть обжаловано в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в течение одного месяца через Арбитражный суд Нижегородской области.

Председательствующий судья

Судья

Судья

КС	
Арбитражный суд	Нижегородской области
Помощник судьи	(специалист)
по листам	12
	20 г.

*И.В.* А.В. Иванов

*И.Ю.* И.Ю. Мукабенов

*Е.М.* Е.М. Сандова