

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «13» октября 2022 года.

В полном объеме решение изготовлено «20» октября 2022 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: «<...>»; членов Апелляционной коллегии: «<...>»; «<...>»; «<...>»,

в присутствии (по видео-конференц-связи): от ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз»: «<...>»; от Томского УФАС России: «<...>»,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» на решение Томского УФАС России от 04.08.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 070/01/10-113/2021 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» (далее также — Общество) на решение Томского УФАС России от 04.08.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 070/01/10-113/2021 (далее соответственно — Решение Томского УФАС России, Дело).

Решением Томского УФАС России действия ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз»

по самовольному установлению цен на доставку сжиженного углеводородного газа

в баллонах населению для бытовых нужд при наличии государственного регулирования цен на газ с доставкой, повлекшие угрозу ущемления

интересов неопределенного круга потребителей, признано нарушением пункта 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» с вынесенным Решением Томского УФАС России не согласно и просит его отменить.

Доводы ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» изложены в жалобе, в частности, ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» считает, что Решение Томского УФАС России нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, поскольку ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» не является хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на товарном рынке реализации сжиженного газа в баллонах, реализуемого населению, на территории Томской области.

В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.

В Томское УФАС России из Прокуратуры Томской области поступила жалоба

о наличии признаков нарушения ООО «ТД АО «Томскоблгаз» антимонопольного законодательства, выразившегося в отказе от заключения договора поставки сжиженного газа в баллонах для населения.

Согласно материалам Дела, ООО «ТД АО «Томскоблгаз» осуществляет реализацию сжиженного газа населению Томской области в соответствии с тарифами, установленными Департаментом тарифного регулирования Томской области (далее также — Департамент).

В соответствии с пунктом 4 постановления Правительства Российской Федерации от 29.12.2000 № 1021 «О государственном регулировании цен на газ, тарифов на услуги по его транспортировке и платы за технологическое присоединение газоиспользующего оборудования к газораспределительным сетям на территории Российской Федерации» розничная цена на сжиженный газ, реализуемый населению для бытовых нужд, подлежит государственному регулированию.

Порядок формирования розничных цен и (или) их предельных уровней на сжиженный газ, реализуемый населению для бытовых нужд, и основные принципы регулирования розничных цен установлены приказом ФАС России от 07.08.2019

№ 1072/19 «Об утверждении Методических указаний по регулированию розничных цен на сжиженный газ, реализуемый населению для бытовых нужд» (далее – Методические указания № 1072/19).

В редакции Методических указаний № 1072/19 от 01.06.2020 (начало

действия редакции – 05.09.2020) в соответствии с пунктом 12 розничные цены устанавливаются дифференцированно в зависимости от системы франкирования по следующим категориям:

- а) реализация сжиженного газа в баллонах без доставки до потребителя;
- б) реализация сжиженного газа из групповых газовых резервуарных установок;
- в) реализация сжиженного газа в баллонах с места промежуточного хранения (склада);
- г) реализация сжиженного газа в резервуарные установки, принадлежащие населению (индивидуальные установки).

Данной редакцией из сферы государственного регулирования была выведена деятельность по реализации сжиженного углеводородного газа (далее — СУГ) в баллонах для бытовых нужд с доставкой до потребителя.

Департаментом издан приказ от 28.12.2020 № 8-635/9(702), которым с 01.01.2021 установлен предельно максимальный уровень розничных цен на сжиженный газ в баллонах для населения Томской области, тариф не включал в себя транспортные расходы, связанные с доставкой газа потребителям.

С 05.04.2021 ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» установило два дифференцированных тарифа на доставку СУГ в баллонах.

Так, приказом № 22 Общества установлен тариф на доставку исходя из объема баллонов и их количества, тариф установлен для Томского района и ЗАТО Северск в размере 270 руб./баллон объемом 27 литров и 440 руб./баллон объемом 50 литров.

Для территории Томской области приказом № 22/1 установлена стоимость доставки исходя из расстояния, стоимость установлена в 50 руб./км.

С 23.04.2021 вступила в силу редакция Методических указаний № 1072/19 от 25.02.2021, дополненных видом франкирования «реализация сжиженного газа в баллонах с доставкой до потребителя».

Департамент тарифного регулирования Томской области направил в адрес ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» предписание № 53-03-0558 от 28.04.2021 о предоставлении предложений об установлении розничной цены на реализацию сжиженного газа в баллонах с доставкой до

потребителя.

В абзаце 3 данного предписания указано: «...после вступления в силу новой редакции Методических указаний тарифное решение органа регулирования об установлении розничных цен на сжиженный газ, реализуемый населению, должно быть дополнено видом цены для новой категории: «реализация сжиженного газа в баллонах с доставкой до потребителя». При этом розничная цена на сжиженный газ без доставки также будет действовать».

02.06.2021 ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» направило ответ № 370 на предписание Департамента, в котором просило отложить рассмотрение вопроса об установлении розничной цены на СУГ в баллонах с доставкой в связи с тяжелым финансовым положением Общества, а также отсутствия технической возможности по доставке СУГ в баллонах, приводя в качестве обоснования снижение объемов реализации, увольнение водителей, отсутствие кандидатов на должности водителей.

08.09.2021 Департамент сообщил Томскому УФАС России, что предписание не выполнено, розничная цена на СУГ в баллонах с доставкой до потребителя не утверждалась, Общество не заявляло об установлении регулируемой цены на период 2021 г.

В Решении Томского УФАС России отражено, что нарушение пункта 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции со стороны ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» выразилось в следующем:

- Обществом самостоятельно принят тариф на доставку СУГ в баллонах населению (приказы № 22 и 22/1 от 02.04.2021, начало действия с 05.04.2021);

- Обществом не исполнено предписание Департамента тарифного регулирования Томской области от 28.04.2021;

- На момент 23.04.2021 (когда было введено регулирование реализации СУГ в баллонах с доставкой до потребителя) Общество не обратилось в Департамент тарифного регулирования для установления регулируемой цены и осуществляло деятельность на основании самостоятельно утвержденного тарифа;

- С 23.04.2021 у населения, приобретающего СУГ в баллонах с доставкой, вновь возникло право на приобретение СУГ по регулируемым государством ценам, являющихся экономически обоснованной, однако данной возможности неограниченный круг потребителей был лишен.

На основании изложенных обстоятельств, Решением Томского УФАС

России по Делу ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» признано нарушившим пункт 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» на решение Томского УФАС России от 04.08.2022 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 070/01/10-113/2021 Апелляционная коллегия установила следующее.

В соответствии с пунктом 10 части 1 статьи 10 Закона 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 действия, связанные с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта по статье 10 Закона о защите конкуренции необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение, совершил действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление этим положением, и это привело (создало угрозу) к ограничению конкуренции или ущемлению прав лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

Как следует из изложенного, злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

- 1) доминирующее положение хозяйствующего субъекта;
- 2) совершение хозяйствующим субъектом действия (бездействия);
- 3) наступление или возможность наступления негативных последствий в виде недопущения, ограничения, устранения конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности, либо неопределенного круга потребителей;
- 4) наличие объективной взаимосвязи между доминирующим положением, совершением деяния и его негативными последствиями либо возможностью наступления таких последствий.

Указанная позиция также изложена в разъяснениях Президиума ФАС России № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите

конкуренции», утвержденных протоколом Президиума ФАС России от 07.06.2017 № 11.

Каждая из указанных составляющих злоупотребления доминирующим положением должна быть доказана антимонопольным органом в целях квалификации нарушения статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» по смыслу абзаца первой части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции во взаимосвязи с пунктами 3, 4 статьи 1 и абзацем вторым пункта 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации злоупотреблением доминирующим положением признается поведение доминирующего на товарном рынке субъекта, если оно выражается в следующих формах, в том числе одной из них: недопущение, ограничение, устранение конкуренции на товарных рынках (например, устранение конкурентов с товарного рынка, затруднение доступа на рынок новых конкурентов); причинение вреда иным участникам рынка (хозяйствующим субъектам-конкурентам и потребителям, гражданам-потребителям как отдельной категории участников рынка), включая извлечение необоснованной (монопольной) выгоды за их счет, иное подобное ущемление прав участников рынка, для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции последствий.

Частью 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

В соответствии с частью 5¹ статьи 45 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Томским УФАС России установлено, что ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» является хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на товарном рынке реализации сжиженного газа в баллонах, реализуемого населению, жилищно-эксплуатационным организациям, организациям, управляющим многоквартирными домами, жилищно-строительным кооперативам и товариществам собственников жилья для бытовых нужд населения на территории Томской области.

Следовательно, ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» при осуществлении данной деятельности обязано соблюдать запреты, предусмотренные статьей 10 Закона о защите конкуренции, в том числе не допускать действий, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других хозяйствующих субъектов или неопределенного круга потребителей.

Довод ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» о том, что Томским УФАС России было неправомерно установлено доминирующее положение ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» отклоняется Апелляционной коллегией по следующим основаниям.

Из материалов Дела следует, что в Томской области услуги реализации сжиженного газа в баллонах населению, жилищно-эксплуатационным организациям, организациям, управляющим многоквартирными домами, жилищно-строительным кооперативам и товариществам собственников жилья для бытовых нужд населения по регулируемым ценам осуществляет ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз», объем рынка равен объёму реализации СУГ Обществом на территории Томской области.

Учитывая данные обстоятельства, согласно аналитическому отчету Томского УФАС России ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» занимает доминирующее положение с долей 100% на товарном рынке реализации сжиженного газа в баллонах, реализуемого населению, на территории Томской области.

Относительно довода о нарушении порядка проведения анализа состояния конкуренции, Апелляционная коллегия приходит к выводу о его необоснованности и правомочности проведенного Томским УФАС России анализа состояния конкуренции, по итогам проведения которого был составлен аналитический отчет, и его проведении в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее — Порядок).

Так, в соответствии с пунктом 1.3 Порядка проведение анализа

состояния конкуренции на товарном рынке включает следующие этапы: определение временного интервала исследования товарного рынка; определение продуктовых границ товарного рынка; определение географических границ товарного рынка; определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке в качестве продавцов и покупателей; расчет объема товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов на рынке; определение уровня концентрации товарного рынка; определение барьеров входа на товарный рынок; установление доминирующего положения (при его наличии) хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов); оценка состояния конкуренции на товарном рынке; составление аналитического отчета. В анализ включены следующие разделы: общие положения, определение временного интервала исследования товарного рынка; определение продуктовых границ товарного рынка; определение географических границ товарного рынка; определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке в качестве продавцов и покупателей. расчет объема товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов на рынке; определение уровня концентрации товарного рынка; определение барьеров входа на товарный рынок; установление доминирующего положения (при его наличии) хозяйствующего субъекта (хозяйствующих субъектов); оценка состояния конкуренции на товарном рынке.

Установлено, что Аналитический отчет о состоянии конкуренции на товарном рынке реализации сжиженного газа в баллонах, реализуемого населению, жилищно-эксплуатационным организациям, организациям, управляющим многоквартирными домами, жилищно-строительным кооперативам и товариществам собственников жилья для бытовых нужд населения на территории Томской области в соответствии с пунктом 11.2 Порядка содержит в себе выводы о проведенных этапах анализа состояния конкуренции: определение временного интервала исследования товарного рынка; определение продуктовых границ товарного рынка; определение географических границ товарного рынка; определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке; расчет объема товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов, действующих на рынке; определения уровня концентрации товарного рынка; определения барьеров входа на товарный рынок, оценки состояния конкуренции на товарном рынке и выводов.

Таким образом, анализ состояния конкуренции на товарном рынке реализации сжиженного газа в баллонах, реализуемого населению, жилищно-эксплуатационным организациям, организациям, управляющим многоквартирными домами, жилищно-строительным кооперативам и товариществам собственников жилья для бытовых нужд населения на

территории Томской области проведен Томским УФАС России в соответствии с положениями Порядка.

В соответствии с подпунктом «е(1)» пункта 4 Основных положений формирования и государственного регулирования цен на газ и тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 29.12.2000 № 1021 «О государственном регулировании цен на газ и тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации» (далее – Основные положения), государственному регулированию на территории Российской Федерации подлежат розничные цены на сжиженный газ, реализуемый населению для бытовых нужд.

Согласно пункту 8 раздела III Основных положений розничные цены на газ розничные цены на сжиженный газ, плата за технологическое присоединение газоиспользующего оборудования к газораспределительным сетям и (или) стандартизированные тарифные ставки, определяющие ее величину, утверждаются органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов.

Департамент тарифного регулирования Томской области является органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в области государственного регулирования цен (тарифов), уполномоченный утверждать розничные цены на сжиженный газ, реализуемый населению.

В соответствии с пунктом 11 Основных положений государственное регулирование цен на газ, включая розничные цены на сжиженный газ, осуществляется исходя из возмещения газораспределительным организациям экономически обоснованных затрат, связанных с оказанием услуг.

Согласно подпункту «а» пункта 3 Методических указаний № 1072/19 расчет розничных цен предусматривает их установление на уровне, обеспечивающем субъекту регулирования получение планируемого объема выручки от оказания услуг по регулируемому виду деятельности в размере, необходимом, в частности, для возмещения экономически обоснованных расходов, связанных с производством, приобретением, транспортировкой, хранением, распределением и поставкой (реализацией) газа.

В соответствии с пунктом 2 постановления Правительства Российской Федерации от 1 февраля 2021 года № 93 «О признании утратившим силу пункта 79 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и

пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов» (далее — Постановление) ФАС России приведены в соответствие с указанным Постановлением Методические указания № 1072/19.

На основании приказа ФАС России от 25.02.2021 № 156/21 «О внесении изменений в Методические указания по регулированию розничных цен на сжиженный газ, реализуемый населению для бытовых нужд, утвержденные приказом ФАС России от 7 августа 2019 года № 1072/19» 23.04.2021 вступила в силу редакция Методических указаний № 1072/19.

В соответствии с новой редакцией Методических указаний № 1072/19 тарифное решение органа регулирования об установлении розничных цен на сжиженный газ, реализуемый населению, должно быть дополнено видом цены для новой категории: «реализация сжиженного газа в баллонах с доставкой до потребителя». При этом розничная цена на сжиженный газ без доставки также продолжала действовать.

Соответственно, органы исполнительной власти должны были не пересмотреть, а установить розничные цены на сжиженный газ, реализуемый населению для бытовых нужд, в баллонах с доставкой до потребителя.

Следовательно, для организаций, осуществляющих реализацию сжиженного газа населению, должны одновременно действовать розничные цены на реализацию сжиженного газа в баллонах: без доставки до потребителя и с доставкой до потребителя.

Пунктом 16 Основных положений установлено, что государственное регулирование цен (тарифов) осуществляется в установленном порядке на основании заявлений организаций, осуществляющих регулируемые виды деятельности, и по инициативе регулирующих органов.

Как ранее было указано, ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» направило ответ от 02.06.2021 № 370 на предписание Департамента, в котором просило отложить рассмотрение вопроса об установлении розничной цены на СУГ в баллонах с доставкой.

Таким образом, ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» не могло не знать о введении государственного регулирования розничной цены на реализацию сжиженного газа в баллонах с доставкой до потребителя, не исполнило указанное предписание, самовольно установило цену на доставку сжиженного углеводородного газа в баллонах населению для бытовых нужд при наличии государственного регулирования цен на газ с доставкой, что является нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, повлекшего угрозу ущемления интересов неопределенного круга потребителей.

Данный вывод подтверждается сложившейся судебной практикой, так, например, в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 12.05.2020 № 306-ЭС20-6989 по делу № А65-9880/2019 указано, что хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на соответствующем рынке, самостоятельно устанавливал цены на технологическое присоединение к электрическим сетям в обход предусмотренных законом процедур, что указывает на наличие признаков нарушения установленного порядка ценообразования и влечет за собой нарушение антимонопольного законодательства.

Изучив материалы Дела, Апелляционная коллегия приходит к выводу о наличии объективной взаимосвязи между доминирующим положением ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» на соответствующем товарном рынке, совершением действий, направленных на ущемление интересов неопределенного круга потребителей путем самовольного установления цен на доставку СУГ в баллонах населению для бытовых нужд при наличии государственного регулирования цен на газ с доставкой, и возможностью наступления негативных последствий для неопределенного круга потребителей, что является неотъемлемой частью совокупности доказательств при квалификации нарушения по статье 10 Закона о защите конкуренции.

Учитывая изложенные обстоятельства, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что действия ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» по реализации сжиженного газа в баллонах с доставкой до потребителя в отсутствие утвержденных Департаментом тарифного регулирования Томской области тарифов является нарушением пункта 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Исходя из изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что Решение Томского УФАС России соответствует требованиям Закона о защите конкуренции и не нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Согласно части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа коллегияльный орган, в том числе вправе оставить жалобу без удовлетворения.

В связи с изложенным, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

оставить жалобу ООО «ТД ОАО «Томскоблгаз» на решение Томского
УФАС России от 04.08.2022 по делу о нарушении антимонопольного
законодательства
№ 070/01/10-113/2021 без удовлетворения.

Председатель

«<...>»

Апелляционной коллегии: _____

«<...>»

Члены

Апелляционной коллегии: _____

«<...>»

«<...>»

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте Федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.