

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «07» мая 2024 года.

В полном объеме решение изготовлено «16» мая 2024 года.

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

при участии: представителя ООО «Симбирская энергосбытовая номинация» (далее – ООО «СЭСНа»): <...> (директор); представителей АО «Ульяновскэнерго»: <...> (по доверенности), <...> (по доверенности); представителя Ульяновского УФАС России: <...> – начальника отдела товарных рынков Ульяновского УФАС России, в отсутствие надлежащим образом уведомленных представителей Агентства по регулированию цен и тарифов Ульяновской области,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «СЭСНа» на решение Ульяновского УФАС России от 12.02.2024 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 073/01/10-898/2023 (далее – Жалоба) (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

руководствуясь частью 10 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), Апелляционная коллегия

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Закона о защите конкуренции поступила жалоба ООО «СЭСНа» на решение Ульяновского УФАС России от 12.02.2024 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 073/01/10-898/2023 (далее соответственно – Решение, Дело).

Решением рассмотрение Дела прекращено в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в действиях АО «Ульяновскэнерго».

ООО «СЭСНа» с вынесенным Решением не согласно, считает, что Решение нарушает единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства и просит его отменить.

В частности, в Жалобе приведены следующие доводы:

– ООО «СЭСНа» не нарушило порядок оплаты по договору купли-продажи электрической энергии от 02.04.2007 № 27/080201/0179Кп, заключенному между АО «Ульяновскэнерго» (поставщик) и ООО «СЭСНа» (покупатель) (далее – Договор), так как осуществляло оплату за поставленную электроэнергию за периоды, взыскание задолженности по которым рассматривалось судом по делам № А72-17671/2022, № А72-5422/2023, в неоспоримой части в соответствии с пунктом 5.3 Договора;

- Ульяновское УФАС России незаконно вышло за пределы доводов, указанных АО «Ульяновскэнерго» в уведомлении об отказе от исполнения Договора, и по собственной инициативе предприняло действия по поиску задолженности ООО «СЭСНА»;
- действия АО «Ульяновскэнерго» были направлены на искусственное создание задолженности ООО «СЭСНА»;
- неисполнение обязательств по оплате ООО «СЭСНА» не является существенным нарушением Договора.

В ходе рассмотрения Жалобы установлено следующее.

В Ульяновское УФАС России поступило уведомление АО «Ульяновскэнерго» от 11.12.2023 № 2075/28 (вх. от 12.12.2023 № 7919/23) об отказе от исполнения Договора в связи с тем, что ООО «СЭСНА» систематически нарушаются сроки оплаты электрической энергии (предварительные и окончательные платежи по Договору).

Дополнительно АО «Ульяновскэнерго» указало, что судом (дела № А72-17671/2022, № А72-5422/2023) установлена задолженность ООО «СЭСНА» за электрическую энергию, поставленную по Договору в размере 3 564 017,15 рублей за период июнь-август 2022 года, при этом по состоянию на 11.12.2023 указанная задолженность составляла 3 402 730,28 рублей.

С учетом изложенного, АО «Ульяновскэнерго» на основании пункта 53 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 (далее – Основные положения), направлено уведомление ООО «СЭСНА» от 11.12.2023 № 2045/28 об отказе от исполнения Договора с 00 часов 00 минут 27.12.2023 и принятии на обслуживание АО «Ульяновскэнерго» потребителей ООО «СЭСНА» с указанного времени.

В Ульяновское УФАС России поступило заявление ООО «СЭСНА» от 15.12.2023 № 490 (вх. от 18.12.2023 № 8091-ЭП/23) о нарушении АО «Ульяновскэнерго» антимонопольного законодательства, которое выразилось в незаконном отказе от исполнения Договора.

По результатам рассмотрения указанного заявления приказом Ульяновского УФАС России от 22.12.2023 № 71/23 возбуждено дело по признакам нарушения АО «Ульяновскэнерго» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в необоснованном отказе от исполнения Договора.

В Решении указано, что в процессе рассмотрения Дела Арбитражный суд Приволжского округа принял следующие решения:

– постановлением от 01.02.2024 по делу № А72-17671/2022 отказал в удовлетворении требований кассационной жалобы ООО «СЭСНА» (решением Арбитражного суда Ульяновской области от 10.07.2023, оставленным без изменения постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.10.2023, были удовлетворены иски АО «Ульяновскэнерго» о взыскании с ООО «СЭСНА» задолженности за потребленную в июне 2022 года электроэнергию в размере 668 342,41 рублей);

– постановлением от 02.02.2024 по делу № А72-5422/2023 отказал в удовлетворении требований кассационной жалобы ООО «СЭСНА» (решением Арбитражного суда Ульяновской области от 10.08.2023, оставленным без изменения постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.10.2023, были удовлетворены требования АО «Ульяновскэнерго» о взыскании с ООО «СЭСНА» задолженности за потребленную за июль-август 2022 года электроэнергию в сумме 2 895 674,74 рублей).

В Решении отмечено, что задолженность, взысканная в указанных делах, погашена ООО «СЭСНА» зачетными письмами от 25.10.2023 и от 03.11.2023, из которых следует, что оплата была произведена 19.09.2022, то есть с пропуском сроков на оплату для периодов июнь-август 2022 года.

На основании изложенного, Комиссией Ульяновского УФАС России (далее – Комиссия) был сделан вывод о том, что ООО «СЭСНА» был нарушен пункт 53 Основных положений путем неисполнения надлежащим образом обязательств по оплате по Договору, в связи с чем Комиссия прекратила рассмотрение Дела в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых действиях.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «СЭСНА» на решение Ульяновского УФАС России от 12.02.2024 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 073/01/10-898/2023 Апелляционная коллегия установила следующее.

В соответствии с частью 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.

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.

Данная 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.

При этом каждый из указанных признаков злоупотребления доминирующим положением должен быть доказан антимонопольным органом для квалификации действий хозяйствующего субъекта как нарушающих статью 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.

Пунктом 1 Основных положений установлено, что указанный документ устанавливает правовые основы функционирования розничных рынков электрической энергии.

В соответствии с пунктом 29 Основных положений по договору купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности) гарантирующий поставщик обязуется осуществлять продажу электрической энергии (мощности), а потребитель (покупатель) обязуется принимать и оплачивать приобретаемую электрическую энергию (мощность).

Исходя из пункта 2 статьи 37 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее – Закон об электроэнергетике) в случае если покупателем по договору купли-продажи выступает энергосбытовая организация, гарантирующий поставщик при неисполнении или ненадлежащем исполнении такой энергосбытовой организацией обязательств по оплате имеет право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора полностью.

Согласно пункту 53 Основных положений в случае если по договору энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)), заключенному с гарантирующим поставщиком, потребителем (покупателем) не исполняются или исполняются ненадлежащим образом обязательства по оплате, то гарантирующий поставщик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора полностью, уведомив такого потребителя (покупателя) об этом за 10 рабочих дней до заявляемой им даты отказа от договора. При этом в случае если гарантирующий поставщик по указанным основаниям в одностороннем порядке полностью отказывается от исполнения договора, заключенного с энергосбытовой (энергоснабжающей) организацией, исполнителем коммунальных услуг, то для обеспечения бесперебойного энергоснабжения потребителей энергосбытовой (энергоснабжающей) организации, исполнителя коммунальных услуг гарантирующий поставщик обязан обеспечить принятие их на обслуживание, организованное в установленном разделом II указанного документа порядке.

По мнению Апелляционной коллегии, из материалов Дела и Решения следует, что в рассматриваемых действиях АО «Ульяновскэнерго» отсутствует нарушение части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

По доводу Жалобы о том, что ООО «СЭСНА» за период июнь-август 2022 года осуществляло оплату за поставленную электроэнергию в неоспоримой части в соответствии с пунктом 5.3 Договора, Апелляционная коллегия отмечает следующее.

Согласно пункту 5.3 Договора обнаружение ошибки в платежном документе и направление

поставщику соответствующего заявления не освобождает покупателя от обязанности оплатить платежный документ в не оспариваемой части в установленный срок.

Как отмечено в решениях Арбитражного суда Ульяновской области от 10.07.2023 по делу № А72-17671/2022, от 10.08.2023 по делу № А72-5422/2023 ООО «СЭСНА» возникновение задолженности по оплате по Договору связано с неверным расчетом ООО «СЭСНА» потребленной электроэнергии и непредставлением первичных документов, подтверждающих объем реализации электрической энергии конкретным потребителям.

Таким образом, пункт 5.3 Договора не может рассматриваться как основание для неоплаты ООО «СЭСНА» потребленной электроэнергии, поскольку задолженность возникла не по причине ошибки в платежном документе.

Кроме того, как было установлено судом, возникновение задолженности произошло по вине ООО «СЭСНА».

Согласно пункту 5.1 Договора оплата за потребленную электрическую энергию и прочих платежей производится покупателем денежными средствами. Датой оплаты считается день поступления денежных средств на расчетный счет поставщика.

Пунктом 5.2 Договора установлено, что покупатель производит оплату:

– до 10 числа расчетного месяца – промежуточный платёж в размере 50% от договорного объёма электрической энергии текущего расчетного периода, платёжным поручением самостоятельно;

– до 15 числа месяца, следующего за расчетным – окончательный расчёт за фактический объём поставленной электрической энергии расчетного периода.

Комиссией было установлено, что задолженность, взысканная в указанных делах, погашена ООО «СЭСНА» зачетными письмами от 25.10.2023 и от 03.11.2023, из которых следует, что оплата была произведена 19.09.2022, то есть с пропуском сроков на оплату для периодов июнь-август 2022 года.

В соответствии с пунктом 2 статьи 37 Закона об электроэнергетике в случае если покупателем по договору купли-продажи выступает энергосбытовая организация, гарантирующий поставщик при неисполнении или ненадлежащем исполнении такой энергосбытовой организацией обязательств по оплате имеет право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора полностью.

Таким образом, Ульяновское УФАС России обоснованно указало, что ООО «СЭСНА» ненадлежащим образом исполнялись обязательства по оплате, в связи с чем отказ от исполнения Договора АО «Ульяновскэнерго» соответствует пункту 53 Основных положений.

Апелляционная коллегия отмечает, что довод ООО «СЭСНА» о рассмотрении Ульяновским УФАС России задолженности, не указанной АО «Ульяновскэнерго» в уведомлении о расторжении Договора, не подтверждается материалами Дела.

Так, в уведомлении об отказе от исполнения Договора от 11.12.2023 № 2075/28 (вх. от 12.12.2023 № 7919/23), направленном в Ульяновское УФАС России, АО «Ульяновскэнерго» указало, что судом (дела № А72-17671/2022, № А72-5422/2023) установлена задолженность ООО «СЭСНА» за электрическую энергию, поставленную по Договору в размере 3 564 017,15 рублей за период июнь-август 2022 года.

В Решении рассматривалась задолженность по оплате исключительно за периоды, указанные в уведомлении АО «Ульяновскэнерго».

Дополнительно Апелляционная коллегия отмечает, что согласно пунктам 2 и 3 части 2 статьи

3 9 Закона о защите конкуренции основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства является, в том числе заявление юридического или физического лица, указывающее на признаки нарушения антимонопольного законодательства, а также обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства.

При этом антимонопольный орган не ограничен доводами, изложенными в заявлении о нарушении антимонопольного законодательства.

Антимонопольный орган не связан квалификацией указанных в заявлении действий, которую дает заявитель, а самостоятельно дает им квалификацию, в том числе на стадии возбуждения дела, исходя из содержания заявления и приложенных к нему доказательств (аналогичная позиция содержится в пункте 52 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства»).

Апелляционная коллегия по доводу Жалобы о создании АО «Ульяновскэнерго» искусственной задолженности ООО «СЭСНА» отмечает следующее.

Ульяновским УФАС России было указано в Решении, что до выставления корректировочных счетов-фактур АО «Ульяновскэнерго» в связи с изменением размера сбытовой надбавки, направленных ООО «СЭСНА» 06.12.2023, у ООО «СЭСНА» существовала переплата перед АО «Ульяновскэнерго».

В связи с тем, что задолженность, возникшая в связи с изменением размера сбытовой надбавки, возникла не по вине ООО «СЭСНА», она не рассматривалась Комиссией в качестве основания для отказа от исполнения АО «Ульяновскэнерго» Договора.

По доводу Жалобы о том, что неисполнение обязательств по оплате ООО «СЭСНА» не является существенным нарушением Договора, Апелляционная коллегия сообщает.

В соответствии с пунктом 5 статьи 38 Закона об электроэнергетике и пунктом 29 Основных положений договоры энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности), заключаемые гарантирующим поставщиком с потребителями (покупателями), являются публичными.

Пунктом 2 статьи 37 Закона об электроэнергетике и пунктом 53 Основных положений предусматривается возможность гарантирующего поставщика в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора полностью.

Право энергоснабжающей организации отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке в случае, когда абонентом по договору энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности) выступает юридическое лицо, при существенном нарушении этим лицом договора предусмотрено пунктом 1 статьи 546 Гражданского кодекса Российской Федерации. При этом в силу прямого указания указанной статьи нарушение договора абонентом предполагается существенным в случае неоднократного нарушения сроков оплаты товаров (аналогичная позиция изложена в решении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.06.2013 № ВАС-1600/13).

ООО «СЭСНА» в Жалобе ссылается на судебное дело № А64-6230/2017. В указанном деле решением Арбитражного суда Тамбовской области от 15.02.2018 (далее – решение Арбитражного суда Тамбовской области) отказано в удовлетворении требований ПАО «ТЭСК» о признании незаконным решения Тамбовского УФАС России от 30.05.17 по делу № АЗ-1/16.

Так, по результатам рассмотрения заявления ОАО «ТОСК» (покупатель) Тамбовское УФАС России приняло решение по делу № АЗ-1/16 о нарушении антимонопольного законодательства, которым ПАО «ТЭСК» (гарантирующий поставщик) признано нарушившим

часть 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции путем осуществления действий по одностороннему отказу от исполнения договора купли-продажи электроэнергии № 1403/09 от 27.11.2009.

Однако решением Арбитражного суда Тамбовской области установлено, что бесспорным является только просрочка оплаты покупателем в мае 2015 года, период просрочки – 1 день. В остальных случаях оснований считать наличие просрочки отсутствовали.

При этом ООО «СЭСНА» допущено неоднократное нарушение сроков оплаты за 3 расчетных периода: июнь, июль, август 2022 года, что свидетельствует о нарушении условий Договора.

Таким образом, Апелляционная коллегия полагает, что указанная ООО «СЭСНА» судебная практика имеет иные фактические обстоятельства, следовательно, довод Жалобы подлежит отклонению.

Рассмотрев материалы Дела и доводы Жалобы, Апелляционная коллегия соглашается с выводом, указанным в Решении, о том, что в рассматриваемых Комиссией действиях АО «Ульяновскэнерго» отсутствуют нарушения антимонопольного законодательства.

Доводы Жалобы, исследованные Апелляционной коллегией в полном объеме, не свидетельствуют о наличии оснований для отмены Решения.

С учетом изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что Решение не нарушает единообразие в применении 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 коллегиальный орган вправе оставить жалобу без удовлетворения; отменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа или изменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа.

На основании изложенного, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

жалобу ООО «Симбирская энергосбытовая номинация» на решение Ульяновского УФАС России от 12.02.2024 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 073/01/10-898/2023 оставить без удовлетворения.

Председатель

Апелляционной коллегии: _____ <...>

Заместитель
председателя

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.