

## РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «18» февраля 2021 года.

В полном объеме решение изготовлено «26» февраля 2021 года.

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

в присутствии (по видео-конференц-связи): ИП «<...>»; представителя ИП «<...>» (по доверенности): «<...>»; от ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» (по доверенности): «<...>»; от Ростовского УФАС России: «<...>», «<...>»,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ИП «<...>» на решение Ростовского УФАС России от 02.12.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 061/01/10-2288/2019 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России [www.fas.gov.ru](http://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 ИП «<...>» (далее также — Заявитель) на решение Ростовского УФАС России от 02.12.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 061/01/10-2288/2019 (далее соответственно — Решение, Дело).

Решением Ростовского УФАС России на основании пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции Дело в отношении ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» по признакам нарушения пункта 4 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции было прекращено, в

связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.

В ходе рассмотрения жалобы Апелляционной коллегией установлено следующее.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области (далее — Управление) поступило заявление ИП «<...>» (вх. № 10226 от 16.07.2018) на действия (бездействие) ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону», выразившиеся в нарушении установленного порядка прекращения поставки газа.

По итогам рассмотрения указанного заявления Управлением было возбуждено Дело, в рамках рассмотрения которого было установлено следующее.

Между Заявителем (покупатель) и ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» (поставщик) заключен договор поставки газа от 15.06.2009 № 43-3-32063/10 (далее — Договор).

Пунктами 5.4.1, 5.4.2 Договора предусмотрено, что покупатель в срок до 25 числа месяца, предшествовавшего месяцу поставки, производит авансовый платеж в размере 100 % за договорной месячный объём газа, рассчитанный в соответствии с Договором, а окончательный платеж за месяц осуществляется покупателем в срок до 10 числа месяца, следующего за месяцем поставки газа.

Согласно счёту-фактуре от 31.03.2018 № 43452 (далее также — Счёт-фактура) начисленная по Договору ИП «<...>» задолженность за поставленный газ за март 2018 года составила 120 436,6 рублей.

09.04.2018 по Договору ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» на основании подпункта «е» пункта 2 Правил ограничения подачи (поставки) и отбора газа, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2016 № 1245, в адрес ИП «<...>» направило уведомление о прекращении подачи газа с 27.04.2018, в случае неоплаты задолженности по Счёту-фактуре до 25.04.2018.

В связи с неоплатой задолженности и невыполнением обязательств по Договору 29.04.2018 ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» прекратило поставку газа, о чем был составлен соответствующий акт.

Вместе с тем судами по делу № А53-46763/2019 установлено, что начисленная ИП «<...>» согласно Счёту-фактуре задолженность в размере 61 619,92 рублей признана незаконной.

С учетом судебных актов по делу № А53-46763/2019 задолженность Заявителя за потребленный газ в марте 2018 года составила 58 816,68

рублей и была окончательно оплачена ИП «<...>» 09.08.2019.

Кроме того, на момент прекращения поставки газа (29.04.2018) ИП «<...>» неоднократно надлежащим образом не исполнялись обязательства по Договору, в части внесения авансовых и окончательных платежей в сроки, установленные Договором.

На основании изложенного, Ростовское УФАС России не усмотрело в действиях ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» нарушение пункта 4 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции и в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции прекратило рассмотрение Дела.

**По результатам рассмотрения жалобы ИП «<...>» на решение Ростовского УФАС России от 02.12.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 061/01/10-2288/2019 Апелляционная коллегия установила следующее.**

В соответствии с пунктом 4 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, путем экономически или технологически не обоснованного сокращения или прекращения производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара прямо не предусмотрено федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Из смысла положений части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке характеризуется следующей совокупностью взаимосвязанных признаков:

1.

1.

1. доминирующее положение хозяйствующего субъекта;

2. совершение хозяйствующим субъектом действия

(бездействия);

1.

1.

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.

Аналогичная позиция 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 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», 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.

Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организаций):

1) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят

процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;

2) доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

В соответствии с частью 5<sup>1</sup> 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.

В рамках рассмотрения Дела Ростовским УФАС России был проведен анализ состояния конкуренции на товарном рынке. Согласно имеющемуся в материалах Дела Аналитическому отчету Ростовского УФАС России, составленному по результатам анализа состояния конкуренции на розничном рынке реализации (поставки) природного газа на территории Ростовской области в 2018 и 2019 годах, установлено, что доля ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» на рассматриваемом товарном рынке составляет 100%.

В соответствии с частью 3 Федерального закона от 31.03.1999 № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации» (далее — Закон о газоснабжении) законодательное и нормативно-правовое регулирование газоснабжения в Российской Федерации основывается на Конституции Российской Федерации, Гражданском кодексе Российской Федерации, Федеральном законе «О недрах», Федеральном законе «О естественных монополиях», Федеральном законе «О континентальном шельфе Российской Федерации» и состоит из настоящего Федерального закона, принимаемых в соответствии с ним федеральных законов, нормативных правовых актов Российской Федерации и нормативных правовых актов муниципальных образований.

Согласно статье 25 Закона о газоснабжении на основании договоров поставки газа и договоров об оказании услуг по его транспортировке

потребители обязаны оплатить поставки газа и оказанные услуги. При несоблюдении потребителями газа условий договоров поставки газа и договоров об оказании услуг по его транспортировке поставщики вправе уменьшить или прекратить поставки газа в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Правила ограничения подачи (поставки) и отбора газа, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2016 № 1245 (далее — Правила) определяют основания и последовательность ограничения подачи (поставки) и отбора газа юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям

Подпунктом «е» пункта 2 Правил предусмотрено, что основанием для полного ограничения подачи (поставки) и отбора газа является полное или частичное неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по оплате поставляемого газа и (или) услуг по его транспортировке в установленный срок, допущенное потребителем более 3 раз в течение 12 месяцев.

Апелляционная коллегия, изучив материалы Дела, соглашается с выводом Управления о том, что на дату прекращения поставки газа (29.04.2018)

ИП «<...>» за период с 29.04.2017 по 29.04.2018 неоднократно нарушались условия оплаты авансовых и окончательных платежей по Договору. Указанное подтверждается платежными поручениями, а также актом сверки взаимных расчетов за газ с ИП «<...>» за период с 01.01.2017 по 21.12.2017, которые предоставил Заявитель.

Кроме того, в материалах Дела помимо уведомления от 09.04.2018 № 04-01-06/2069-8 о прекращении поставки газа также имеется уведомление ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» от 06.02.2018 № 04-01-06/695-23 о прекращении поставки газа, в соответствии с которым ИП «<...>» в срок до 25.02.2018 должен был оплатить задолженность по счет-фактуре от 31.12.2017 № 188432 и счет-фактуре от 31.01.2018, что также подтверждает неисполнение или ненадлежащее исполнение ИП «<...>» обязательств по оплате поставляемого газа и (или) услуг по его транспортировке в установленный срок.

Таким образом, Апелляционная коллегия соглашается с выводом Управления о том, что ИП «<...>» в течении 12 месяцев более 3-х раз нарушались сроки исполнения обязательств по оплате, определенные пунктами 5.4.1, 5.4.2 Договора.

С учетом изложенного, Апелляционная коллегия не находит обоснованным довод Заявителя о том, что ООО «Газпром межрегионгаз

Ростов-на-Дону» нарушен установленный порядок прекращения поставки газа.

Апелляционная коллегия также обращает внимание, что при оценке действий поставщика газа по полному или частичному ограничению подачи (поставки) и отбора газа антимонопольному органу в каждом конкретном случае необходимо оценивать нарушения порядка оплаты потребителем потребленного газа, который определен в договоре поставки газа, и наличие фактической задолженности на момент принятия мер по ограничению подачи (поставки) и отбора газа (аналогичная позиция приведена в письме ФАС России от 04.06.2019 № ИА/46731/19 «О направлении разъяснений»).

Апелляционная коллегия также отклоняет довод Заявителя о том, что на дату прекращения поставки газа (29.04.2018) у ИП «<...>» фактически отсутствовала задолженность по счёту-фактуре от 31.03.2018 № 43452 на основании следующего.

Согласно счёту-фактуре от 31.03.2018 № 43452 начисленная по Договору ИП «<...>» задолженность за поставленный газ за март составила 120 436,6 рублей.

Вместе с тем судами по делу № А53-46753 установлено, что сумма в размере 61 619,92 рублей, начисленная Заявителю в соответствии с Договором по счёту-фактуре от 31.03.2018 № 43452, признана незаконной.

Таким образом, с учетом судебных актов по делу № А53-46763/2019, задолженность Заявителя за потребленный газ в марте 2018 года составила 58 816,68 рублей.

В Решении отражено и материалами Дела подтверждается, что указанная задолженность была оплачена ИП «<...>» тремя платежами: 29.03.2018, 24.07.2018, 09.08.2019.

29.03.2018 согласно платежному поручению от 29.03.2018 № 580778 (также с нарушением пунктов 5.4.1, 5.4.2 Договора) Заявителем было внесено на счет ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» 20 000 рублей.

С учетом изложенного, на момент прекращения поставки газа (29.04.2018)

ИП «<...>» не была оплачена фактическая задолженность за март 2018 года в размере 38 816,68 рублей, а также более 3-х раз были нарушены сроки исполнения обязательств по Договору, что подтверждается материалами Дела.

С учетом положений подпункта «е» пункта 2 Правил наличие

задолженности по оплате за потребленный газ и выявленные факты нарушения потребителем газа сроков исполнения обязательств по оплате, определенные договором поставки газа, являются основанием для введения ограничения подачи (поставки) и отбора газа в отношении принадлежащего данному потребителю газоиспользующего оборудования (аналогичная позиция изложена также в письме ФАС России от 04.06.2019 № ИА/46731/19 «О направлении разъяснений»).

Проанализировав материалы Дела, подтверждающие наличие многочисленных фактов ненадлежащего исполнения Заявителем обязательств по оплате, определённых Договором, а также наличие задолженности по оплате на дату прекращения поставки газа (29.04.2018), Апелляционная коллегия поддерживает вывод Управления о наличии у ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» оснований для прекращения поставки газа ИП «<...>» на дату 29.04.2018.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Таким образом, в связи с отсутствием в действиях ООО «Газпром межрегионгаз Ростов-на-Дону» нарушения пункта 4 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, Управление на основании пункта 1 части 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции правомерно прекратило рассмотрение Дела.

С учетом изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что решение Ростовского УФАС России от 02.12.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 061/01/10-2288/2019 не нарушает единообразие применения норм антимонопольного законодательства.

Согласно пункту 1 части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа коллегияльный орган вправе, в том числе оставить жалобу на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа без удовлетворения.

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

**РЕШИЛА:**



оставить жалобу ИП «<...>» на решение Ростовского УФАС России от 02.12.2020 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 061/01/10-2288/2019 без удовлетворения.

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.