

## РЕШЕНИЕ

### по делу № 9

25 марта 2009 год

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Волкова С.Н. – зам. руководителя управления, председателя Комиссии;

Анисимовой Ю.В. - начальника отдела ограничения монополистической деятельности, члена Комиссии;

Жукова А.В. – главного специалиста-эксперта отдела ограничения монополистической деятельности, члена Комиссии;

Сухорукова А.С. – ведущего специалиста-эксперта отдела ограничения монополистической деятельности, члена Комиссии,

рассмотрев дело № 9 по признакам нарушения ОАО «Свердловэнергосбыт» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в одностороннем расторжении Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 МУП «Водоканал» (г. Верхняя Пышма) и навязывании невыгодных условий Договора электроснабжения № 61175 от 31.12.2008, что ущемляет права и законные интересы заявителя,

### У С Т А Н О В И Л А:

Дело № 9 о нарушении антимонопольного законодательства возбуждено Приказом Свердловского УФАС России № 39 от 10.02.2009 в отношении ОАО «Свердловэнергосбыт».

Определением Свердловского УФАС России от 10.02.2009 дело назначено к рассмотрению на 25.03.2009.

Решение о возбуждении дела № 9 было принято на заседании Комиссии по делу № 96 о нарушении антимонопольного законодательства, состоявшемся 28.01.2009.

Основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом дела № 9 о нарушении антимонопольного законодательства согласно п. 2 ч. 2 ст. 39 ФЗ «О

защите конкуренции» явилось заявление МУП «Водоканал» (г. Верхняя Пышма) (исх. № 3335 от 26.12.2008, вх. № 01-8939 от 26.12.2008).

Из заявления МУП «Водоканал» (г. Верхняя Пышма) следует, что между заявителем и ответчиком заключен Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006. Ответчик уведомлением от 30.10.2008 № 24-2/0-1656 сообщил заявителю, что отказывается от пролонгации договора на 2009 год в связи с неоднократным нарушением заявителем условий договора, и направил последнему проект нового Договора электроснабжения № 61 175 от 31.12.2008, который, по мнению заявителя, содержит невыгодные условия.

В соответствии с п. 7.11 Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 сторонами предусмотрено расторжение или внесение изменений в условия договора в случае неоднократного нарушения абонентом (заявителем) сроков оплаты электрической энергии. В согласованной редакции протокола разногласий сторонами предусмотрено только ограничение подачи электрической энергии до уровня аварийной брони, без расторжения действующего договора.

Также п. 8.1. данного договора при проведении представителями энергоснабжающей организации проверок по соблюдению условий договора представитель энергоснабжающей организации составляет акт о нарушении условий договора в соответствии с п. 8.2. договора, на основании которого в дальнейшем ответчик вправе принимать меры воздействия, предусмотренные договором к абоненту (заявителю). Однако такие акты не составлялись.

Представители заявителя подтвердили, что предприятие не имеет задолженности перед ОАО «Свердловэнергосбыт». Заявитель полагает, что данными действиями ответчик нарушает антимонопольное законодательство.

Письмом от 02.03.2009 № б/н ответчик направил заявителю Дополнительное соглашение № б/н от 08.12.2008 к Договору купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006, а также Протокол разногласий от 24.02.2009 к данному дополнительному соглашению. Тем самым, по мнению заявителя, ответчик признал Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 действующим, а утверждение о расторжении указанного договора и требование о подписании договора в редакции ОАО «Свердловэнергосбыт» ошибочным.

Однако представленная редакция Протокола разногласий от 24.02.2009 фактически вносит изменения в условия существующего Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006.

Целью подписания Дополнительного соглашения от 08.12.2008 было изменение статуса энергоснабжающей организации на гарантирующего поставщика и включение в договор дополнительных объектов заявителя в соответствии с Постановлением РЭК Свердловской области от 17.10.2006 № 130-ПК в редакции Постановления РЭК Свердловской области от 30.09.2008 № 111-ПК.

По ряду пунктов Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 (п. 2, 2.1-2.6) заявитель выразил несогласие.

Таким образом, неподписание Протокола разногласий от 24.02.2009 в

представленной редакции ставит в зависимость юридическую состоятельность Дополнительного соглашения от 08.12.2008 к Договору купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006. Соответственно, претензии со стороны сетевой организации (ГУП СО «Облкоммунэнерго») о внедоговорном потреблении электрической энергии и угроза введения ограничения режима потребления электрической энергии в случае отсутствия заключенного договора купли-продажи электрической энергии между заявителем и ответчиком становится реальным (уведомление ГУП СО «Облкоммунэнерго» исх. № 12 от 13.01.2009).

Заявителем не оспаривается право ответчика на внесение изменений в условия Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006. Однако подписание Дополнительного соглашения от 08.12.2008 с Протоколом разногласий от 24.02.2009, который фактически изменяет условия существующего договора без наличия на то оснований, является злоупотреблением правом и доминирующим положением.

Из объяснения ОАО «Свердловэнергосбыт» (исх. № 16/3288 от 16.03.2009, вх. № 01-1997 от 16.03.2009) следует, что 03.02.2009 ответчик направил в адрес ГУП СО «Облкоммунэнерго» письмо № 24-50/1-86 (вх. № 74ф от 03.02.2009), в котором сообщалось о том, что Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006, заключенный между ответчиком и заявителем, продолжает действовать в 2009 году, фактически отменив этим письмом действие предыдущего письма в адрес ГУП СО «Облкоммунэнерго» (№ 24-02/0-2258 от 15.12.2008) о расторжении с 01.01.2009 вышеназванного договора.

02.03.2009 в адрес заявителя был направлен (вх. № 382 от 04.03.2009) протокол разногласий к полученному от потребителя Дополнительному соглашению № б/н от 08.12.2008 к Договору купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006.

Указанным дополнительным соглашением заявитель предлагает включить с 01.01.2009 в Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 энергопринимающее оборудование (47 объектов), электроэнергия для которого ранее приобреталась у ОАО «Свердловская энергогазовая компания» (далее - ОАО «СЭГК»). ОАО «Свердловэнергосбыт», согласившись с предложением заявителя, в протоколе разногласий предложило включить в данный договор условия:

- 1) обязательства заявителя предоставить в адрес ответчика документы по включаемым в договор энергоустановкам;
- 2) условия о применении в расчетах предусмотренных действующим законодательством регулируемых тарифов и нерегулируемых цен и порядке их применения.

Фактически до урегулирования разногласий по дополнительному соглашению от 08.12.2008 ответчик принял от заявителя отчет о расходе электроэнергии за январь и февраль 2009 года по всем энергоустановкам, эксплуатирующимися заявителем. 28.02.2009 заявителю был выставлен соответствующий счет-фактура за февраль.

Счет-фактура на стоимость электроэнергии, потребленной в январе 2009 года объектами энергоснабжения, электроэнергия для которых ранее приобреталась

заявителем у ОАО «СЭГК», будет сформирована и направлена заявителю в марте 2009 года.

Таким образом, ответчик отказался от согласования условий проекта Договора электроснабжения № 61175 от 31.12.2008, направленного заявителю вместе с уведомлением об отказе от продления срока действия Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006, который продолжает действовать в 2009 году.

Представитель ответчика также сообщил, что ограничения режима потребления электрической энергии в отношении заявителя в связи с ранее направленными в его адрес уведомлениями об отказе от продления Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 по инициативе ответчика не вводились.

Представитель заинтересованного лица сообщил, что режим ограничения потребления электрической энергии в отношении заявителя не вводился по причине отсутствия на то оснований, поскольку вопрос отсутствия договора энергоснабжения, по мнению заинтересованного лица, является спорным.

Данная ситуация, по мнению заинтересованного лица, сложилась в результате перехода прав и обязанностей по договору энергоснабжения от ОАО «СЭГК» к ОАО «Свердловэнергосбыт».

Комиссия, выслушав доводы и возражения лиц, участвующих в деле, а также проанализировав материалы дела, пришла к следующему.

Между заявителем и ответчиком заключен Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006.

Ответчик уведомлением от 30.10.2008 № 24-2/0-1656 сообщил заявителю, что Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 не будет пролонгирован на 2009 год в связи с неоднократным нарушением заявителем условий договора, и направил последнему проект нового Договора электроснабжения № 61175 от 31.12.2008.

Письмом от 15.12.2008 № 24-2/0-2256 ответчик повторно уведомил заявителя о расторжении Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 с 01.01.2009 и вернул последнему заявки договорных объемов электрической энергии и мощности на 2009 год без рассмотрения. Также в письме от 26.12.2008 № 24-2/0-2331 ответчик указал на то, что для заключения нового договора заявителю необходимо предоставить полный пакет документов, предусмотренных Правилами функционирования розничных рынков электрической энергии в период реформирования электроэнергетики (утв. Постановлением Правительства РФ от 31.08.2006, далее – Правила ФРРЭЭ).

В адрес ГУП СО «Облкоммунэнерго» ответчик направил письмо (от 15.12.2008 № 24-2/0-2258) о расторжении Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 с 01.01.2009.

Письмом ГУП СО «Облкоммунэнерго» (от 13.01.2009 № 12) уведомило заявителя о том, что в отношении последнего ввиду отсутствия договорных отношений с энергосбытовой организацией возможно введение режима ограничения потребления электрической энергии и взыскание стоимости выявленного объема бездоговорного потребления электрической энергии.

Между заявителем и ОАО «СЭГК» заключен Договор энергоснабжения юридических лиц № 1175 от 01.01.2007.

Ответчик в адрес заявителя направил письмо (вх. № 1985 от 13.10.2008), из которого следует, что в связи с заключением Соглашения о передаче прав и обязанностей по заключенным ОАО «СЭГК» договорам энергоснабжения (в том числе муниципальным или государственным контрактам) и передаче с 01.10.2008 функций сбыта электрической энергии в зоне деятельности ОАО «СЭГК» в статусе гарантирующего поставщика в ОАО «Свердловэнергосбыт», в целях обеспечения надежного и бесперебойного энергоснабжения заявителя ОАО «Свердловэнергосбыт» предложило заключить трехстороннее Дополнительное соглашение к Договору энергоснабжения юридических лиц № 1175 от 01.01.2007 о смене стороны, в соответствии с которым ОАО «СЭГК» с согласия заявителя с 01.10.2008 передает, а ОАО «Свердловэнергосбыт» принимает права и обязанности по данному договору.

Дополнительное соглашение к Договору энергоснабжения юридических лиц № 1175 от 01.01.2007 со стороны заявителя не подписано.

Письмом от 02.03.2009 № б/н ответчик направил заявителю Дополнительное соглашение № б/н от 08.12.2008 к Договору купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006, а также Протокол разногласий от 24.02.2009 к данному дополнительному соглашению.

Дополнительным соглашением от 08.12.2008 № б/н заявитель предложил включить с 01.01.2009 в Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 энергопринимающее оборудование (47 объектов), электроэнергия для которого ранее приобреталась у ОАО «СЭГК».

Протокол разногласий от 24.02.2009 по пунктам п. 2, 2.1-2.6 Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 не подписан со стороны заявителя и находится в стадии согласования.

В адрес ГУП СО «Облкоммунэнерго» ответчик направил письмо (от 03.02.2009 № 24-50/1-86) о том, что до урегулирования договорных отношений по новому договору на 2009 год между ОАО «Свердловэнергосбыт» и заявителем действует Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006.

В соответствии с пунктом 1 статьи 546 ГК РФ в случае, когда абонентом по договору энергоснабжения выступает юридическое лицо, энергоснабжающая организация вправе отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке по основаниям, предусмотренным статьей 523 ГК РФ, за исключением случаев, установленных законом или иными правовыми актами.

Односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон (пункт

1 статьи 523, абзац четвертый пункта 2 статьи 450 ГК РФ).

Нарушение договора поставки покупателем предполагается существенным, в частности, в случае неоднократного нарушения сроков оплаты товаров (пункт 3 статьи 523 ГК РФ).

Договор поставки считается расторгнутым с момента получения одной стороной уведомления другой стороны об одностороннем отказе от исполнения договора полностью или частично, если иной срок расторжения договора не предусмотрен в уведомлении либо не определен соглашением сторон (пункт 4 статьи 523 ГК РФ).

Между тем, ответчик не доказал существенного нарушения условий Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006. Кроме того, п. 7.11 данного договора в согласованной сторонами редакции предусматривает, что в случае неоднократного нарушения абонентом (заявителем) сроков оплаты электрической энергии, энергоснабжающая организация (ответчик) имеет право ограничить подачу до уровня аварийной брони, без возможности в одностороннем порядке изменить условия договора или отказаться от его исполнения.

В то же время заявитель был поставлен ответчиком в положение, угрожавшее отказом от исполнения по Договору купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006.

В соответствии со ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться ущемление интересов других лиц.

В соответствии с ч. 1 ст. 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов.

Приказом Свердловского УФАС России от 05.02.2007 № 11 ответчик включен в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более, чем 35% по состоянию на 01.01.2009 (с долей на розничном рынке электрической энергии с участием потребителей Свердловской области, превышающей 50%). Следовательно, на ответчика распространяются ограничения, установленные ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции» относительно запрета злоупотребления доминирующим положением.

Согласно п. 4 Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» следует, что исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) ущемления интересов других лиц.

В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Таким образом, действия (бездействие) ответчика в части направления писем о расторжении Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 и направления нового проекта Договора электроснабжения № 61175 от 31.12.2008 создают угрозу отказа от исполнения Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006, что нарушает пункт 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Между тем, Управление отмечает, что исходя из представленных документов (в частности, подписанного ответчиком Дополнительного соглашения № б/н от 08.12.2008 к Договору купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006, письма от 03.02.2009 № 24-50/1-86, направленного в адрес ГУП СО «Облкоммунэнерго»), Договор купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006 является действующим и признается таковым его сторонами, что свидетельствует об устранении ответчиком нарушения антимонопольного законодательства в добровольном порядке.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях (бездействии) ответчика ОАО «Свердловэнергосбыт» нарушение пункта 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в создании угрозы отказа от исполнения Договора купли-продажи электрической энергии № 41 175 от 01.05.2006, что ущемляет права и законные интересы заявителя.
2. Производство в отношении ОАО «Свердловэнергосбыт» прекратить в связи с добровольным устранением нарушения антимонопольного законодательства.
3. Передать материалы дела № 9 должностному лицу, уполномоченному осуществлять производство по делам об административных правонарушениях по статье 14.31 КоАП РФ.

Председатель Комиссии

С.Н. Волков

Члены Комиссии

Ю.В. Анисимова

А.В. Жуков

А.С. Сухоруков

Решение может быть обжаловано в течение трёх месяцев со дня его принятия.