

РЕШЕНИЕ

по делу №174-ФАС52-03/14

о нарушении антимонопольного законодательства

15 мая 2014 года

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть решения оглашена 28 апреля 2014 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дела №174-ФАС52-03/14 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – комиссия) в составе:

- Ю.Н. Гребнев - председатель комиссии, заместитель руководителя управления;
- И.А. Кошелева - член комиссии, начальник отдела контроля естественных монополий;
- И.С. Куфлина - член комиссии, ведущий специалист-эксперт отдела контроля экономической концентрации, -

с участием <...> - представителя ЗАО «Центрэнергосбыт» (заявитель) по доверенности от 23.04.2014 №07, <...> - представителя ОАО «Нижегородская сбытовая компания» (ответчик) по доверенности от 30.12.2013 №22,

рассмотрев в открытом заседании с объявлением резолютивной части решения дело №174-ФАС52-03/14, возбужденное по признакам нарушения открытым акционерным обществом «Нижегородская сбытовая компания» (далее – ОАО «Нижегородская сбытовая компания», ответчик, гарантирующий поставщик) части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступило обращение закрытого акционерного общества «Центрэнергосбыт» (далее – ЗАО «Центрэнергосбыт», заявитель) на действия ОАО «Нижегородская сбытовая компания», связанные с неправомерным, по мнению заявителя, выставлением компенсации в связи с расторжением договора энергоснабжения в одностороннем порядке.

Из заявления следовало, что 23.07.2013 ЗАО «Центрэнергосбыт» и ОАО «Нижегородская сбытовая компания» заключили договор энергоснабжения №1665000, распространяющий свое действие на правоотношения, возникшие с 01.07.2013, и имеющий срок действия до 31.12.2013. Заявитель является потребителем (энергосбытовой организацией), заключившим договор энергоснабжения в отношении энергопринимающих устройств максимальной мощностью не менее 1,8 МВт.

Письмом от 23.07.2013 (исх.№13-07-11) ЗАО «Центрэнергосбыт» уведомило ОАО «Нижегородская сбытовая компания» о расторжении договора энергоснабжения №1665000 с 00 часов 00 минут 01 октября 2013 года.

В ответ на указанное уведомление ОАО «Нижегородская сбытовая компания» сообщило о согласии расторгнуть договор энергоснабжения с 01 октября 2013 года (письмо в адрес заявителя от 30.07.2013 исх.№08/1-129/1) и направило в адрес потребителя счет №1665000 от 29.07.2013, который, помимо платы за потребленную электрическую энергию, включал также компенсацию гарантирующему поставщику в связи с расторжением договора в сумме 2 319 669 рубля 38 копеек.

Между тем, по мнению ЗАО «Центрэнергосбыт», основания для начисления гарантирующим поставщиком указанной компенсации за расторжение договора энергоснабжения у ОАО «Нижегородская сбытовая компания» в силу пункта 85 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 №442 (далее – Основные положения), отсутствовали.

Рассмотрев заявление ЗАО «Центрэнергосбыт» в порядке статьи 44 Федерального закона «О защите конкуренции», Нижегородское УФАС России приказом от 19.02.2014 №31 возбудило в отношении ОАО «Нижегородская сбытовая компания» дело о нарушении антимонопольного законодательства №174-ФАС52-03/14; действия гарантирующего поставщика квалифицированы как имеющие признаки нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

На заседании комиссии, состоявшемся 24.04.2014, представитель ОАО «Нижегородская сбытовая компания» нарушение антимонопольного законодательства не признал по мотивам, изложенным в письмах от 17.01.2014 №НСК-09/114-01, от 24.04.2014 б/н (приобщены к материалам дела). Основные доводы ответчика состоят в том, что право гарантирующего поставщика предъявлять потребителю электрической энергии компенсацию за расторжение

договора энергоснабжения в одностороннем порядке предусмотрено пунктами 49, 85 Основных положений. В рассматриваемой ситуации ЗАО «Центрэнергосбыт» заявило об одностороннем расторжении договора с гарантирующим поставщиком с 01 октября 2013 года, то есть не с даты начала следующего периода регулирования и не с 1 апреля 2013 года, вследствие чего единственным условием для расторжения договора энергоснабжения от 23.07.2013 №1665000 являлась уплата потребителем искомой компенсации.

Представитель ЗАО «Центрэнергосбыт», поддержав направленное в антимонопольный орган заявление, с аргументами ОАО «Нижегородская сбытовая компания» не согласился, пояснив, что исходя из положений пункта 85 Основных положений гарантирующий поставщик не вправе включать в счет величину компенсации за расторжение договора энергоснабжения, заключенного в отношении энергопринимающих устройств потребителя, максимальная мощность которых не менее 1,8 МВт и (или) присоединенная мощность которых не менее 2 МВА, если таким потребителем (покупателем) в уведомлении заявлено о расторжении или изменении договора как с 01 апреля 2013 года, так и с любого иного дня, следующего после указанной даты.

В заседании комиссии объявлялся перерыв до 28.04.2014 до 10-00; после перерыва рассмотрение дела продолжено в том же составе.

Заслушав пояснения лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела в их взаимосвязи и достаточности для принятия решения, комиссия Нижегородского УФАС России приходит к следующему.

Частью 1 статьи 10 Федерального 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.

ОАО «Нижегородская сбытовая компания» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара более чем 35 процентов, по позиции «электрическая энергия» с долей более 50 процентов в географических границах, определенных зоной деятельности ОАО «Нижегородская сбытовая компания» как гарантирующего поставщика электрической энергии на территории Нижегородской области (приказ Нижегородского УФАС России от 13.10.2005 № 133 (с учетом изменений, внесенных приказом от 20.09.2007 № 193).

В соответствии с частью 1 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» доминирующим признается, в том числе, положение хозяйствующего субъекта, занимающего на рынке определенного товара долю более 50 процентов.

В силу пункта 13 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» доля хозяйствующего субъекта на товарном рынке, если не доказано иное, признается равной доле, указанной в Реестре.

В ходе рассмотрения заявления ЗАО «Центрэнергосбыт» каких-либо обстоятельств, свидетельствующих об изменении доли ОАО «Нижегородская сбытовая компания» на розничном рынке реализации электрической энергии в границе зоны деятельности общества как гарантирующего поставщика электрической энергии в Нижегородской области, не установлено.

Таким образом, действия открытого акционерного общества «Нижегородская сбытовая компания» могут быть предметом оценки на их соответствие требованиям части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Фактические обстоятельства рассматриваемого спора состоят в следующем.

23.07.2013 ОАО «Нижегородская сбытовая компания» (гарантирующий поставщик) и ЗАО «Центрэнергосбыт» (покупатель) заключили договор энергоснабжения №1665000 (далее – договор №1665000), согласно которому гарантирующий поставщик обязуется продавать электрическую энергию (мощность) в пределах определенной максимальной величины мощности. По информации ОАО «Нижегородская сбытовая компания» (письмо в адрес Нижегородского УФАС России от 17.01.2014 №НСК-09/114-01), ЗАО «Центрэнергосбыт» относится к категории потребителей, имеющих энергопринимающие устройства максимальной мощностью не менее 1,8 МВт.

Пунктом 5.1 договора №1665000 определено, что он заключен на срок до 31 декабря 2013 года и вступает в силу со дня его подписания сторонами и распространяет свое действие на отношения сторон, возникшие с 01.07.2013. Договор считается ежегодно продленным на тех же условиях, если за 30 дней до окончания срока его действия ни одна из сторон не заявит о его прекращении или изменении, либо о заключении нового договора.

23.07.2013 ЗАО «Центрэнергосбыт» в письме №13-07-11 (получено ОАО «Нижегородская сбытовая компания» в ту же дату) заявило о прекращении действия договора №1665000 с 00 часов 00 минут 01 октября 2013 года. В ответ на указанное заявление ОАО «Нижегородская сбытовая компания» письмом от 30.07.2013 №08/1-129/1 направило ЗАО «Центрэнергосбыт» счет №1665000 от 29.07.2013, в котором отражена стоимость электроэнергии за июль-сентябрь 2013 года (прогнозная), а также сумма компенсации гарантирующему поставщику в связи с расторжением искомого договора (2 319 669 рубля 38 копеек).

30.08.2013 ОАО «Нижегородская сбытовая компания» направило заявителю счет от 29.08.2013 №1665000, скорректированный по отношению к счету от 29.07.2013 на стоимость электроэнергии, фактически поставленной и оплаченной ЗАО «Центрэнергосбыт» в июле 2013 года; в поименованный счет также включена компенсация за расторжение договора энергоснабжения (в том же размере).

Счет от 29.08.2013 №1665000 оплачен заявителем в полном объеме платежными документами от 12.08.2013 №11, от 26.08.2013 №12, от 26.08.2013 №14, от 27.08.2013 №17; по состоянию на 28.08.2013 задолженность у ЗАО «Центрэнергосбыт» перед ОАО «Нижегородская сбытовая компания» отсутствовала.

Между тем, разрешая вопрос о правомерности взимания гарантирующим

поставщиком компенсации за расторжение ЗАО «Центрэнергосбыт» договора энергоснабжения в одностороннем порядке, комиссия Нижегородского УФАС России учитывает следующее.

Электрическая энергия (мощность) реализуется на розничных рынках на основании договоров энергоснабжения и договоров купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности). Договоры, заключаемые потребителем с гарантирующим поставщиком, являются публичными. При этом потребитель вправе изменить или расторгнуть договор энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергией) по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством Российской Федерации и Основными положениями.

В частности, согласно пункту 49 Основных положений в договоре энергоснабжения с гарантирующим поставщиком должно быть предусмотрено право потребителя в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора полностью, что влечет расторжение такого договора, при условии оплаты гарантирующему поставщику не позднее чем за 10 рабочих дней до заявляемой им даты расторжения договора стоимости потребленной электрической энергии (мощности), а также в случаях, предусмотренных в пункте 85 данного документа, начисленной ему гарантирующим поставщиком *суммы компенсации в связи с полным отказом от исполнения договора*, что должно быть подтверждено оплатой счета, выставяемого гарантирующим поставщиком в соответствии с пунктом 85 настоящего документа.

Указанная компенсация гарантирующему поставщику в связи с расторжением или изменением договора подлежит определению в случаях, когда в отношении соответствующих точек поставки после расторжения или изменения договора прекращается покупка электрической энергии у гарантирующего поставщика. Величина компенсации определяется как произведение сбытовой надбавки и объема электроэнергии, которую мог бы получить потребитель от гарантирующего поставщика с даты расторжения (изменения) договора до даты окончания текущего периода регулирования.

Таким образом, при расторжении договора энергоснабжения в текущем периоде регулирования гарантирующему поставщику компенсируется выпадающий доход по сбытовой надбавке.

Пунктом 85 Основных положений регламентирована процедура, порядок расчета и условия, при которых гарантирующий поставщик имеет право на выставление потребителю в составе счета, выставяемого при получении им уведомления потребителя о намерении отказаться от исполнения договора энергоснабжения, компенсации в связи с расторжением договора энергоснабжения (абзац 4).

При этом в абзацах 5-7 пункта 85 Основных положений приведены исключения, при которых такая компенсация не предьявляется потребителю при получении уведомления о расторжении договора.

Так, гарантирующий поставщик не включает выплаты, предусмотренные абзацем четвертым пункта 85 Основных положений, в счет, выставяемый:

потребителю (покупателю), приобретающему электрическую энергию (мощность)

в отношении энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых менее 1,8 МВт и (или) присоединенная мощность которых менее 2 МВА;

потребителю (покупателю), приобретающему электрическую энергию (мощность) в отношении энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых не менее 1,8 МВт и (или) присоединенная мощность которых не менее 2 МВА, если таким потребителем (покупателем) в уведомлении заявлено о расторжении или изменении договора с даты начала следующего периода регулирования (расчетного периода регулирования в пределах долгосрочного периода регулирования в соответствии с Основами ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике) или с 1 апреля 2013 года.

Таким образом, в случае, если максимальная мощность энергопринимающих устройств потребителя не менее 1,8 МВт (или их присоединенная мощность не менее 2 МВА) потребитель возмещает гарантирующему поставщику выпадающие доходы по сбытовой надбавке (выплачивает компенсацию) в случае расторжения им договора энергоснабжения до 1 апреля 2013 года в текущем периоде регулирования (до его окончания). Однако в случае прекращения поставки электрической энергии после указанной даты (01.04.2013) выплата искомой компенсации гарантирующему поставщику не предусмотрена.

Аналогичной позиции по вопросу применения абзаца 7 пункта 85 Основных положений придерживается и федеральный антимонопольный орган. Так, в письме от 12.11.2013 (исх. № АГ/44937/13) ФАС России в ответ на обращение ЗАО «Центрэнергосбыт» разъяснило, что «в случае, если потребителем, приобретающим электрическую энергию (мощность) в отношении энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых не менее 1,8 МВт и (или) присоединенная мощность которых не менее 2 МВА, направлено уведомление о расторжении (изменении договора) после 01.04.2013, компенсация гарантирующему поставщику в связи с расторжением договора **не** выплачивается».

При указанных обстоятельствах, применительно к правоотношениям, сложившимся между ОАО «Нижегородская сбытовая компания» и ЗАО «Центрэнергосбыт», направившим в адрес гарантирующего поставщика уведомление о расторжении с 01 октября 2013 года (после 1 апреля 2013 года) договора энергоснабжения, у последнего отсутствовали правовые основания для включения в счет компенсации в связи с расторжением договора.

Таким образом, рассматриваемые действия открытого акционерного общества «Нижегородская сбытовая компания», доминирующего на товарном рынке, совершены с превышением допустимых пределов осуществления гражданских прав и возлагают на контрагента неразумные условия реализации своих прав, в связи с чем квалифицируются комиссией Нижегородского УФАС России как нарушающие часть 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

По правилам части 1 статьи 50 Федерального закона «О защите конкуренции» по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает предписание ответчику по делу.

В данном случае, с учетом всех установленных обстоятельств, комиссия

Нижегородского УФАС России полагает необходимым выдать «Нижегородская сбытовая компания» предписание о недопущении действий, которые могут привести к нарушению антимонопольного законодательства.

ОАО

На основании изложенного, комиссия, руководствуясь статьями 23, 41, 49, 50 Федерального закона «О защите конкуренции»,

решила:

1. **Признать** открытое акционерное общество «Нижегородская сбытовая компания» (ул. Бекетова, д.3 «В», г. Нижний Новгород, 603950; ИНН 5260148520) нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» в части выставления закрытому акционерному обществу «Центрэнергосбыт» компенсации за расторжение договора энергоснабжения №1665000 от 23.07.2013.
2. **Выдать** открытому акционерному обществу «Нижегородская сбытовая компания» **предписание** о недопущении действий, которые могут привести к нарушению антимонопольного законодательства.

В соответствии со статьей 52 Федерального закона «О защите конкуренции» настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Нижегородской области в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии

Ю.Н. Гребнев

Члены комиссии

И.А. Кошелева

И.С. Куфлина