19 октября 2009 г.
г. Ростов-на-Дону

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области (далее – Ростовское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии: Молчанов Е.Г. – заместитель руководителя управления,

Члены Комиссии: Зиновьев О.Г. – начальник отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства;

Подгородниченко Г.В.– специалист-эксперт отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства,

Евсенков С.В. – специалист-эксперт отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства,

рассмотрев дело № 740 по признакам нарушения Открытым акционерным обществом «Донэнерго» (далее по тексту – ОАО «Донэнерго»; 344006, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 162) ч.1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»),

**УСТАНОВИЛА:**

07.07.2009 года в Ростовское УФАС России поступило обращение Администрации Усть-Донецкого района (346550, Ростовская область, р.п. Усть-Донецкий, ул. Ленина, 18) о нарушении ОАО «Донэнерго» части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» в части осуществления действий, способных ущемить интересы собственников жилых домов, проживающих по адресу: Ростовская область, Усть-Донецкий район, х. Апаринский.

Нарушение, по мнению заявителя, выразилось в следующем:

Между собственниками жилых домов, расположенных по адресу: х. Апаринский Усть-Донецкого района и ОАО «Донэнерго» заключены договоры об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям ОАО «Донэнерго» (далее – Договоры).

В соответствии с указанными Договорами выданы технические условия, которыми предусмотрено существенное условие - вынести прибор учета электрической энергии на фасад жилого дома в смонтированный на стене жилого дома шкаф учета наружной установки.

Однако, в соответствии с выполненными ООО «РВ-Инжиниринг» рабочими проектами внутреннего электроснабжения жилых домов, приборы учета электрической энергии были установлены внутри жилых домов.

На основании вышеизложенного, Администрация Усть-Донецкого района полагает, что ОАО «Донэнерго» злоупотребило своим доминирующим положением на рынке услуг по технологическому присоединению к электрической сети, путем осуществления действий, ущемляющих интересы собственников жилых домов, расположенных х. Апаринский Усть-Донецкого района, что запрещено ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

В своих пояснениях (исх. 1725 от 21.07.2009 года) ОАО «Донэнерго», в качестве обоснования своих требований, ссылается на п.1.5.6 «Правил устройства электроустановок. Шестое издание», утвержденных Главтехуправлением, Госэнергонадзором Министерства энергетики Российской Федерации от 20.06.2003 года (далее – ПУЭ), согласно которому счетчики для расчета электроснабжающей организации с потребителями электроэнергии рекомендуется устанавливать на границе раздела сети (по балансовой принадлежности) электроснабжающей организации и потребителя.

Кроме того, в соответствии с письмом (исх. 2514 от 09.10.2009 года) ОАО «Донэнерго» представило в Ростовское УФАС России паспорта наиболее распространенных счетчиков электрической энергии «Меркурий-202», «ЦЭ6807Б», «СО-505» и указало, что «…средний диапазон рабочих температур указанных приборов учета составляет от -30С до 50С, следовательно ОАО «Донэнерго» соблюдено условие, предусмотренное абз.3 п. 1.5.27 главы 1.5. ПУЭ…».

Между тем, в процессе рассмотрения настоящего дела, Администрация Усть-Донецкого района представила ходатайство без номера от 10.09.2009 года, согласно которого заявитель просит «…вернуть без дальнейшего рассмотрения обращение…в связи с достижением договоренности о добровольном устранении ОАО «Донэнерго» допущенных нарушений…».

Кроме того, в письме от 14 сентября 2009 года Администрация Усть-Донецкого района сообщила, что «…в дополнение к письму о возращении без дальнейшего рассмотрения

обращения…направляем технические условия Токаревой Натальи Олеговны, из которых исключен пункт, обязывающий перенести прибор учета электрический энергии на фасад жилого дома в смонтированный шкаф учета наружной установки…».

Изучив материалы настоящего дела, выслушав пояснения представителей сторон, Комиссия пришла к следующим выводам:

Приказом Федеральной службы по тарифам Российской Федерации от 22.02.2001 г. № 11/3 ГУП «Донэнерго» включено в подраздел Реестра субъектов естественной монополий, в отношении которых осуществляется государственное регулирование и контроль – «Реестр субъектов естественных монополий в топливно-энергитическом комплексе» по виду деятельности «Услуги по передаче электрической и (или) тепловой энергии».

ОАО «Донэнерго» было создано в результате реорганизации ГУП «Донэнерго».

Учитывая требования ч. 5 ст. 58 Гражданского кодекса РФ, согласно которой при образовании юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида (изменении организационно-правовой формы) к вновь возникшему юридическому лицу переходят права и обязанности реорганизованного юридического лица в соответствии с передаточным актом.

ОАО «Донэнерго» осуществляет деятельность на рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Учитывая положения законодательства, установленные п. 5 ст. 5 ФЗ «О защите конкуренции», в соответствии с которым доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Таким образом, ОАО «Донэнерго» является субъектом естественной монополии и занимает доминирующее положение на рынке услуг по передаче электрической энергии.

Вместе с тем, процесс передачи электрической энергии неразрывно связан с процессом технологического присоединения к электрическим сетям.

Согласно п. 2 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 года № 861 (далее – Правила недискриминационного доступа) сетевые организации – это организации, владеющие на праве собственности или на ином установленном федеральными законами основании объектами электросетевого хозяйства, с использованием которых такие организации оказывают услуги по передаче электрической энергии и осуществляют в установленном порядке технологическое присоединение энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям.

В силу ст. 3 Федерального закона от 26.03.2003 года № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее – Закон об электроэнергетике) услугами по передаче электрической энергии является комплекс организационно и технологически связанных действий, в том числе по оперативно-технологическому управлению, обеспечивающих передачу электрической энергии через технические устройства электрических сетей в соответствии с требованиями технических регламентов.

В соответствии с п. 3 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 г. № 861 (далее – Правила) сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по технологическому присоединению при условии соблюдения им Правил и наличия технической возможности технологического присоединения.

На основании ч. 2 ст. 26 Закона об электроэнергетике, п. 10 Правил недискриминационного доступа, договор на оказание услуг по передаче электрической энергии не может быть заключен ранее договора на технологическое присоединение энергопринимающих устройств физических и юридических лиц к электрическим сетям.

Таким образом, по смыслу указанных норм оказать услугу по технологическому присоединению в силу императивного указания закона обязана только единственная сетевая организация, куда обратилось заинтересованное лицо.

ОАО «Донэнерго» оказывает услуги по передаче электрической энергии, по технологическому присоединению энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям.

При таких обстоятельствах, а также с учетом положений, указанных выше норм права, можно сделать вывод, что ОАО «Донэнерго» является сетевой организацией и занимает доминирующее положение на рынке по представлению услуг по технологическому присоединению энергопринимающих устройств к своим сетям.

Учитывая изложенное, на ОАО «Донэнерго» распространяются ограничения, установленные ст.

10 ФЗ «О защите конкуренции», согласно которой запрещается действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

ОАО «Донэнерго» неправомерно включило в технические условия, выданные собственниками жилых домов, проживающих по адресу: Ростовская область, Усть-Донецкий район, х. Апаринский, пункт 2.2, согласно которому собственник должен установить прибор учета электрической энергии на фасаде жилого дома в смонтированный на стене жилого дома шкаф наружной установки.

Данный вывод обусловлен следующем:

Согласно пояснениям ОАО «Донэнерго» представленным в письме № 2698 от 15.09.2009 года *«…требование об установке…приборов учета в смонтированные на стенах жилых домов шкафы учета наружной установки включено в технические условия в соответствии с пунктом 1.5.27 главы 1.5. «Учет электроэнергии» Правил устройства электроустановок, согласно которому допускается размещение счетчиков в шкафах наружной установки. Согласно п. 1.5.6. …счетчики для расчета электроснабжающей организацией с потребителями электроэнергии рекомендуется устанавливать на границе раздела сети (балансовой принадлежности) электроснабжающей организации и потребителя…в связи с тем, что установка прибора учета на опоре является нецелесообразной ввиду неудобства технического обслуживания и эксплуатации, а также снятия показаний, в пункте 2.2… предложено установить приборы учета на стенах жилых домов…».*

Между тем, норма, закрепленная в п. 1.5.6. ПУЭ носит лишь рекомендательный характер, в связи с чем не обязывает потребителя электрической энергии устанавливать прибор учета электрической энергии на границе раздела сети.

Кроме того, в силу пункта 1.5.27 ПУЭ, счетчики должны размещаться в легко доступных для обслуживания сухих помещениях, в достаточно свободном и не стесненном для работы месте с температурой в зимнее время не ниже 0 С. (фасад жилого дома не может соответствовать данному требованию).

Размещение счетчиков в наружной установки допускается только при соблюдении требований, установленных пунктом 1.5.27 ПУЭ – должно быть предусмотрено стационарное утепление шкафов наружной установки на зимнее время посредством утепляющих шкафов, колпаков с подогревом воздуха внутри них электрической лампой или нагревательным элементом для обеспечения внутри колпака положительной температуры.

Однако, соблюдение указанных требований, техническими условиями не предусмотрено.

Кроме того, Комиссией было установлено, что в соответствии с представленными ОАО «Донэнерго» паспортами наиболее распространенных счетчиков, эксплуатация указанных счетчиков должна производиться в закрытых помещениях.

Таким образом, данное требование, предъявляемое к эксплуатации указанных приборов учета электрической энергии, свидетельствует о невозможности размещения электрических счетчиков на фасаде жилого дома в смонтированный на стене жилого дома шкаф наружной установки.

Кроме того, в соответствии с пунктом 139 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 года № 530, допускается установка прибора учета электрической энергии в жилом помещении, в этом случае сохранность, целостность и обслуживание прибора учета обеспечивает собственник (наниматель) жилого помещения, если иное не установлено соответствующим договором.

Между тем, ОАО «Донэнерго» в своих пояснениях (исх. № 2698 от 15.09.2009 года) также указало, что включило в технические условия требование об установке приборов учета электрической энергии на стены жилых домов руководствуясь пунктом 25.1 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 года № 861(далее – Правила № 861).

Однако, в соответствии с пунктом 25.1 Правил № 861, в технических условиях для заявителей – физических лиц, должны быть указаны:

а) точки присоединения, которые не могут располагаться далее 25 метров от границы участка, на котором располагаются (будут располагаться) присоединяемые объекты заявителя;

б) обоснованные требования к усилению существующей электрической сети в связи с присоединением новых мощностей (строительство новых линий электропередачи, подстанций,

увеличение сечения проводов и кабелей, замена или увеличение мощности трансформаторов, расширение распределительных устройств, модернизация оборудования, реконструкция объектов электросетевого хозяйства, установка устройств регулирования напряжения для обеспечения надежности и качества электрической энергии), обязательные для исполнения сетевой организацией за счет ее средств;

в) требования к приборам учета электрической энергии (мощности), устройствам релейной защиты и устройствам, обеспечивающим контроль величины максимальной мощности;

г) распределение обязанностей между сторонами по исполнению технических условий:

в пределах границ участка, на котором расположены энергопринимающие устройства заявителя, - для заявителя;

до границы участка, на котором расположены энергопринимающие устройства заявителя, включая урегулирование отношений с иными лицами, - для сетевой организации.

Таким образом, норма, закрепленная пунктом 25.1 Правил № 861 не наделяет ОАО «Донэнерго» правом включать в технические условия требования о месте установки приборов учета электрической энергии.

Кроме того, в соответствии с выполненными рабочими проектами внутреннего энергоснабжения жилых домов, приборы учета электрической энергии уже были установлены внутри жилых домов.

Следовательно, ОАО «Донэнерго» не правомерно включило в технические условия, выданные собственникам жилых домов, расположенных по адресу: Ростовская область, Усть-Донецкий район, х. Апаринский, требования об установке прибора учета электрической энергии на фасаде жилого дома в смонтированный на стене жилого дома шкаф наружной установки.

Указанные требования являются очевидно невыгодными для контрагентов ОАО «Донэнерго» и не предусмотрены нормативно-правовыми актами, что свидетельствует об их навязанности.

Между тем, согласно пункту 3 части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции», хозяйствующему субъекту, доминирующему на рынке запрещается навязывать контрагенту условия договора, невыгодные для него или не относящиеся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные 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 требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

В связи с тем, что контрагенты ОАО «Донэнерго» являются экономически зависимой от ОАО «Донэнерго» стороной, действия последнего по включению в технические условия для технологического присоединения энергопринимающих устройств собственников к электрическим сетям требования, заведомо невыгодные и (или) противоречащие действующему законодательству, ущемляют интересы собственников жилых домов х. Апаринский, с которыми заключены Договоры.

На основании вышеизложенного следует, что наличие п. 2.2 в технических условиях для технологического присоединения свидетельствует о нарушении ОАО «Донэнерго» пункта 3 части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

Кроме того, Комиссией было выявлено, что согласно заявкам на технологическое присоединение к электрическим сетям ОАО «Донэнерго» № 220-08, № 218-08, 21-08, № 211-08, № 217-08, № 213-08, № 215-08, № 216-08, № 221-08, поступившим в ОАО «Донэнерго» 05.11.2008 года, собственники жилых домов х. Апаринский просили осуществить технологическое присоединение объектов электросетевого хозяйства (жилых домов), расположенных по адресу: Ростовская область, Усть-Донецкий район, х. Апаринский.

Однако, материалами дела подтверждается, что Договоры по указанным заявкам были заключены ОАО «Донэнерго» только 22.06.2009 года, т.е. спустя 7 месяцев.

Между тем, пунктом 3 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям (далее – Правила), утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 г. № 861 (редакция действовавшая до 15.06.2009 года) предусмотрено, что сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по технологическому присоединению при условии соблюдения им Правил и наличии технической возможности технологического присоединения.

Технологическое присоединение осуществляется на основании договора, заключаемого между сетевой организацией и юридическим или физическим лицом, в сроки, установленные Правилами.

В силу п. 6 Правил заключение договора является обязательным для сетевой организации.

В соответствии с п. п. 7, 8 Правил для заключения договора заявитель, имеющий намерение осуществить технологическое присоединение, реконструкцию и увеличение мощности энергопринимающих устройств, а также изменить категорию надежности электроснабжения, точки присоединения, виды производственной деятельности, не влекущие пересмотр (увеличение) величины присоединенной мощности, но изменяющие схему внешнего электроснабжения энергопринимающих устройств, направляет заявку в сетевую организацию, к электрическим сетям которой планируется технологическое присоединение.

Пунктом 22 Правил установлена обязанность сетевой организации в течение 15 рабочих дней с даты получения заявки направить для согласования проект договора и технические условия.

Следовательно, получив заявку на технологическое присоединение, которое одновременно является основанием для выдачи технических условий, ОАО «Донэнерго» должна была в установленный Правилами срок выдать технические условия и заключить договор, что сделано не было.

Таким образом, ОАО «Донэнерго» нарушило процедуру, установленную п. 22 Правил.

Вышеуказанные действия ОАО «Донэнерго» ущемляют интересы собственников жилых домов х. Апаринский и противоречат требованиям, установленным частью 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции», согласно которой запрещается действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Между тем, в силу подпункта «и» пункта 2 части 1 статьи 23 ФЗ «О защите конкуренции» антимонопольный орган наделен полномочиями по выдаче хозяйствующим субъектам предписаний о заключении или расторжении договоров, а также об изменении их условий в случае, если при рассмотрении антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства, лицами, права которых были нарушены или могут быть нарушены, было заявлено соответствующее ходатайство.

Администрацией Усть-Донецкого района Ростовской области соответствующее ходатайство заявлено не было, следовательно, основания для выдачи ОАО «Донэнерго» предписания отсутствуют.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

**РЕШИЛА:**

1. Признать ОАО «Донэнерго» нарушившим часть 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции».

2. Предписание о прекращении нарушения части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» ОАО «Донэнерго» не выдавать, в связи с отсутствием ходатайства, предусмотренного подпунктом «и» пункта 2 части 1 статьи 23 ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель комиссии Е.Г. Молчанов

Члены комиссии О.Г.Зиновьев

Г.В.Подгородниченко

С.В. Евсенков

Решение может быть обжаловано в течение 3-х месяцев со дня его принятия.