РЕШЕНИЕ

по делу №440-ФАС52-ТР-10-03/11-08

о нарушении антимонопольного законодательства

10 марта 2009 года г. Нижний Новгород

резолютивная часть решения оглашена 10.03.2009

решение изготовлено в полном объеме 16.03.2009

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

- Г. Ю.Н. - председатель комиссии, заместитель руководителя управления;
- Д. Р.Ю. - член комиссии, главный специалист-эксперт отдела контроля естественных монополий;
- М. М.Б. - член комиссии, ведущий специалист-эксперт отдела контроля естественных монополий;
- Р. И.В. - член комиссии, главный государственный инспектор отдела контроля естественных монополий;
- Я. А.А. - член комиссии, начальник отдела контроля естественных монополий,

с участием:

- - представителя ОАО «Нижегородская сбытовая компания» (доверенность от 31.12.2008 № 223);
- - представителя ОАО «Нижегородская сбытовая компания» (доверенность от 31.12.2008 №287),

рассмотрев дело №440-ФАС52-ТР-10-03/11-08 по признакам нарушения открытым акционерным обществом «Нижегородская сбытовая компания» (603950, г. Нижний Новгород, ул. Бекетова, 13 «В») части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области (далее – Нижегородское УФАС России, Управление) поступило заявление закрытого акционерного общества «СМИ» (далее – ЗАО «СМИ», Заявитель) на действия открытого акционерного общества «Нижегородская сбытовая компания» (далее – ОАО «Нижегородская сбытовая компания», Общество), выразившиеся в «нарушении порядка ценообразования в отношении электрической энергии».

По результатам рассмотрения заявления Нижегородским УФАС России принято решение о возбуждении в отношении

ОАО «Нижегородская сбытовая компания» дела по признакам нарушения Обществом части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции», о чем на основании части 4 статьи 44 Федерального закона «О защите конкуренции» Управлением издан приказ от 26.11.2008 №269.

Заявитель, надлежащим образом извещенный о времени и месте рассмотрения дела, явку представителя на заседание комиссии не обеспечил.

На основании части 2 статьи 45 Федерального закона «О защите конкуренции» дело рассмотрено в его отсутствие.

На заседании комиссии представители ОАО «Нижегородская сбытовая компания» факт нарушения антимонопольного законодательства не признали по основаниям, изложенным в письменных пояснениях по делу (письма от 09.12.2008 №705 и от 22.12.2008 №757). Производство по делу просили прекратить.

Комиссия, заслушав объяснения представителей ОАО «Нижегородская сбытовая компания», изучив материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства №440-ФАС52-ТР-10-03/11-08, считает установленными следующие фактические обстоятельства.

Между ЗАО «СМИ» и ОАО «Нижегородская сбытовая компания» действует договор купли-продажи электрической энергии от 29.08.2006 . В соответствии с пунктом 2.3.1 Договора от 29.08.2006 ЗАО «СМИ» обязуется оплачивать электрическую энергию и мощность за расчетный период по тарифам, утвержденным решениями Региональной энергетической комиссии Нижегородской области.

Согласно приложениям №2 и №5 к Договору от 29.08.2006 Общество производило оплату за поставленную ОАО «Нижегородская сбытовая компания» электрическую энергию по одноставочному тарифу, установленному для потребителей с годовым числом часов использования заявленной мощности от 3000 до 4000 часов.

Вместе с тем в феврале 2008 года ОАО «Нижегородская сбытовая компания» в одностороннем порядке отнесло Заявителя к группе потребителей с годовым числом часов использования заявленной мощности до 2000 часов, что существенно увеличило расходы Заявителя за поставленные энергоресурсы.

12.02.2008 ЗАО «СМИ» направило ОАО «Нижегородская сбытовая компания» сведения о планируемой величине заявленной мощности по «головной» площадке Заявителя, а также о плановом объеме потребления электрической энергии на 2008 год с разбивкой по месяцам (письма от 12.02.2008 №№ 189,190).

Направленные ЗАО «СМИ» сведения приняты энергосбытовой организацией и оформлены сторонами в виде приложения №1 от 28.02.2008 к Договору от 29.08.2006. При этом ЗАО «СМИ» не подписало, направленные гарантирующим поставщиком приложения №№2 и 5 к Договору от 29.08.2006, предусматривающие новое изменение тарифной группы потребителя (от 2000 до 3000 часов).

Считая, что вышеназванные действия ОАО «Нижегородская сбытовая компания» нарушают интересы Общества, ЗАО «СМИ» обратилось с заявлением в региональную службу по тарифам Нижегородской области (письмо от 14.03.2008 №320). В ответе на заявление ЗАО «СМИ» РСТ Нижегородской области указала на неправильное применение ОАО «Нижегородская сбытовая компания» тарифного меню (письмо от 14.04.2008 №516-1015).

Оценивая приведенные фактические обстоятельства, Комиссия приходит к следующим выводам.

I. В соответствии с частью 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых является или может являться ущемление интересов других лиц.

Согласно части 1 статьи 5 Федерального закона «О защите конкуренции» 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, доля которого на рынке определенного товара превышает 50 процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим.

Доля ОАО «Нижегородская сбытовая компания» на рынке «электрической энергии» в географических границах определенных зоной деятельности ОАО «Нижегородская сбытовая компания» как гарантирующего поставщика электрической энергии на территории Нижегородской области превышает 50 процентов, что отражено в Реестре хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующих субъектов (приказ Нижегородского УФАС России от 13.10.2005 № 133 (с изменениями, внесенными приказом от 20.09.2007 № 193).

При рассмотрении настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства обстоятельств, которые бы свидетельствовали о том, что положение ОАО «Нижегородская сбытовая компания» на рынке «электрической энергии» не является доминирующим, комиссией не установлено.

Таким образом, действия (бездействие) ОАО «Нижегородская сбытовая компания» могут быть предметом рассмотрения антимонопольного органа.

II. В соответствии с пунктами 2 и 3 статьи 540 Гражданского кодекса Российской Федерации, пунктом 75 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 №530 (далее – Правила функционирования), договор энергоснабжения (договор купли-продажи (поставки) электрической энергии), заключенный на определенный срок, считается продленным на тот же срок и на тех же условиях, если до окончания срока его действия ни одна из сторон не заявит о его прекращении или изменении либо о заключении нового договора.

Согласно пункту 2.3.1 заключенного между ОАО «СМИ» и ОАО «Нижегородская сбытовая компания» договора купли-продажи электрической энергии от 29.08.2006 ЗАО «СМИ» обязуется оплачивать электрическую энергию и мощность за расчетный период по тарифам, утвержденным решениями Региональной энергетической комиссии Нижегородской области.

Руководствуясь положениями Договора от 29.08.2006 (приложения от 29.08.2006 №№2, №5), ЗАО «СМИ» производило оплату за поставленную ОАО «Нижегородская сбытовая компания» электрическую энергию по одноставочному тарифу, установленному для потребителей с годовым числом часов использования заявленной мощности от 3000 до 4000 часов.

Договор от 29.08.2006 заключен сторонами на срок до 31 декабря 2006 года и считается ежегодно продленным на тех же условиях, если за месяц до окончания срока его действия ни одна из сторон не заявит о его прекращении или изменении, либо о заключении нового договора (пункт 4.1).

По состоянию на февраль 2008 года соглашения о внесении каких-либо изменений в условия договора купли-продажи электрической энергии от 29.08.2006 сторонами не подписаны.

Таким образом, с 01 января 2008 года Договор от 29.08.2006 считается продленным на следующий период на тех же условиях, то есть ЗАО «СМИ» обязуется оплачивать электрическую энергию и мощность по одноставочному тарифу, установленному для потребителей с годовым числом часов использования заявленной мощности от 3000 до 4000 часов.

ОАО «Нижегородская сбытовая компания» объясняет одностороннее изменение тарифной группы ЗАО «СМИ» тем обстоятельствам, что до начала очередного периода регулирования тарифов Заявитель не направил в ОАО «Нижегородская сбытовая компания» сведения об объеме потребления электрической энергии (мощности) на 2008 год.

При этом гарантирующий поставщик апеллирует к положениям пункта 67 Правил функционирования, в соответствии с которым договорный объем потребления электрической энергии (мощности) с помесячной детализацией заявляется покупателем гарантирующему поставщику не позднее чем за 2 месяца до начала очередного периода регулирования тарифов, а также пункта 2.3.15 Договора от 29.08.2006, согласно которому потребитель обязуется предоставлять энергосбытовой организации заявки на потребление энергии и мощности с разбивкой по месяцам на следующий календарный год не позднее 01 августа текущего года.

Вместе с тем положения указанного пункта Правил функционирования, а также положения заключенного сторонами Договора не предоставляют энергосбытовой организации право в одностороннем порядке изменить диапазон годового числа часов использования заявленной мощности потребителя. Более того, при отсутствии заявки потребителя энергосбытовая организация обязана использовать при расчетах данные предыдущего расчетного периода.

Факт отнесения ОАО «Нижегородская сбытовая компания» ЗАО «СМИ» к различным диапазонам годового числа часов использования заявленной мощности подтверждают представленные в материалы дела счета-фактуры за январь – август 2008 года включительно (счет-фактура от 31.01.2008 , .., счет-фактура от 31.08.2008).

Таким образом, действия ОАО «Нижегородская сбытовая компания», выразившиеся в одностороннем изменении тарифной группы потребителя и, как следствие, одностороннем повышении цены за 1 кВт*ч электрической энергии, нарушают пункт 10 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» (нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования).

Вместе с тем 01 сентября 2008 года между ОАО «Нижегородская сбытовая компания» и ЗАО «СМИ» подписано дополнительное соглашение к договору купли-продажи электрической энергии от 29.08.2006(далее – Дополнительное соглашение) (поступило в Нижегородское УФАС России 04.12.2008).

В соответствии с пунктом 1 названного соглашения ЗАО «СМИ» при расчетах за поставленную ОАО «Нижегородская сбытовая компания» электрическую энергию применяет одноставочный тариф, установленный для потребителей с годовым числом часов использования заявленной мощности от 7000 часов и выше.

При этом действие Дополнительного соглашения распространяется на отношения сторон, возникшие с 01 января 2008 года.

Таким образом, на момент принятия комиссией решения по данному делу ОАО «Нижегородская сбытовая компания» устранило выявленное территориальным органом ФАС России нарушение пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

С учетом того, что на момент принятия комиссией решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства №440-ФАС52-ТР-10-03/11-08 ущемление интересов Заявителя отсутствует, комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 48 Федерального закона «О защите конкуренции»,

решила:

производство по делу №440-ФАС52-ТР-10-03/11-08 о нарушении части 1 статьи 10 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ «О защите конкуренции» в отношении открытого акционерного общества «Нижегородская сбытовая компания» прекратить в связи с добровольным устранением ОАО «Нижегородская сбытовая компания» нарушения антимонопольного законодательства.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель комиссии Ю.Н. Г.

Члены комиссии: Р.Ю. Д.

М.Б. М.

И.В. Р.

А.А. Я.