РЕШЕНИЕ

по делу № 61

9 сентября 2009 года г. Екатеринбург

Резолютивная часть решения объявлена 26 августа 2009 года

Полный текст решения изготовлен 09 сентября 2009 года

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

Колотовой Т.Р. – руководителя Свердловского УФАС России, председателя Комиссии;

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

Куценко Т.С. – специалиста I разряда отдела ограничения монополистической деятельности, члена Комиссии,

рассматривая дело № 61 по признакам нарушения ОАО «МРСК Урала» и ОАО «РСК» п.5 ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в осуществлении согласованных действий, приводящих к навязыванию ГСК-50 невыгодных условий доступа к электрическим сетям ОАО «РСК» и услугам по передаче электрической энергии в виде оплаты технологического присоединения объектов электросетевого хозяйства ОАО «РСК» к объектам электросетевого хозяйства смежной сетевой организации (ОАО «МРСК Урала»), что ущемляет интересы заявителя,

УСТАНОВИЛА:

Дело № 61 возбуждено Приказом Свердловского УФАС России от 22.05.2009 №206 на основании заявления ГСК-50 (вх.№01-3793 от 07.05.2009) о нарушении ОАО «РСК» и ОАО «МРСК Урала» норм антимонопольного законодательства. Определением от 27.05.2009 заседание Комиссии назначено на 08 июля 2009 года. Определением от 08 июля 2009 года заседание Комиссии отложено на 26 августа 2009 года.

В своем письменном обращении, а также в заседаниях Комиссии заявитель сообщил, что в мае 2008 года он обратился в ОАО «РСК» с заявкой от 19.05.2008 на осуществление технологического присоединения объекта, расположенного на пересечении ул. Механизаторов-Суворова, г.Каменск-Уральский, с максимальной мощностью энергопринимающих устройств в 65 кВт.

В октябре 2008 года ОАО «РСК» направило в адрес заявителя Технические условия от 09.10.2008 №923, предусматривающие в качестве источника питания объекта заявителя - ПС «Бирюза» ВЭС яч. №5 ТП-201 РУ-0,4 кВ, принадлежащих ОАО «МРСК Урала». В названных Технических условиях также указывалось, что присоединение объектов заявителя к сетям ОАО «РСК» повлечет превышение присоединенной и разрешенной мощности в сетях ОАО «РСК», в связи с чем, проведение мероприятий по технологическому присоединению его объектов будет возможно только после получения согласия вышестоящей сетевой организации (ОАО «МРСК Урала») увеличить в сетях ОАО «РСК» присоединенную мощность на 65 кВт.

Позднее заявителем получен составленный ОАО «МРСК Урала» договор на технологическое присоединение от 26.02.2009 №0147/09, в соответствии с которым ОАО «РСК» выступает в качестве Заказчика технологического присоединения, ОАО «МРСК Урала» - исполнителя, ГСК-50 – плательщика по договору. Величина платы по договору была рассчитана в соответствии с тарифом, утвержденным РЭК Свердловской области для ОАО «МРСК Урала» и составила 985 364, 90 рублей, в том числе НДС – 150 309, 90 рублей.

На сегодняшний день ОАО «РСК» и заявитель заключили договор об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям ОАО «РСК» от 29.04.2009 №141/002-К4. В рамках названного договора сетевая организация выполняет работы по технологическому присоединению энергопринимающих устройств заявителя, при этом стоимость работ по договору рассчитана на основании тарифа, утвержденного Постановлением РЭК Свердловской области №33-ПК от 01.04.2009, и составила 52 800 рублей, с учетом НДС.

На заседании Комиссии ОАО «МРСК Урала» факт нарушения антимонопольного законодательства не признало, сообщив следующее.

ОАО «МРСК Урала» получена заявка ОАО «РСК» от 09.10.2008 №924 на технологическое присоединение к яч. №5 ПС «Бирюза» – ТП-201 РУ-0,4 кВ для электроснабжения гаражного кооператива ГСК-50, расположенного по адресу г.Каменск-Уральский, пересечение ул.Механизаторов-Суворова. Руководствуясь п.3 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям (утв.Постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 №861, далее – Правила технологического присоединения), ОАО «МРСК Урала» направило технические

условия для ОАО «РСК» от 13.03.2009 №82007-1599 и проект договора об технологическом присоединении от 26.02.2009 №0147/09.

В мае 2009 года ОАО «РСК» направило в адрес в ОАО «МРСК Урала» письмо от 20.05.2009 №602, которым отзывало свою заявку от 09.10.2008 и просило аннулировать технические условия и оферту договора на указанное технологическое присоединение. На сегодняшний день правоотношения между ОАО «РСК» и ОАО «МРСК Урала» по технологическому присоединению объектов ГСК-50 не существуют, что, по мнению ответчика, подтверждает отсутствие между хозяйствующими субъектами соглашения либо совершения ими согласованных действий.

В заседании Комиссии ответчиком сообщено, что согласно п.2 Правил недискриминационного доступа под присоединенной мощностью понимается совокупная величина номинальной мощности присоединенных к электрической сети (в том числе опосредованно) трансформаторов и энергопринимающих устройств потребителя электрической энергии.

Поэтому, технологическое присоединение энергопринимающих устройств ГСК-50 увеличит в сетях ОАО «РСК» присоединенную мощность и станет основанием для пересмотра величин мощности, согласованных сетевыми организациями в Акте разграничения балансовой принадлежности сетей и эксплуатационной ответственности сторон №13 от 23.01.2004.

Квалификация договора о технологическом присоединении №0147/09 как «трехстороннего», по мнению ответчика, необоснованна. В разделе 3 договора указано, что ГСК-50 в соответствии со ст.313 ГК РФ является только плательщиком, а стороной обязательства в правоотношении по технологическому присоединению является именно ОАО «РСК». По мнению ответчика, форма возложения на третье лицо обязанности по оплате технологического присоединения с целью ликвидации ограничений на технологическое присоединение законодательством не запрещена, в связи с чем в 2008 – 2009 годах ответчиком было заключено четыре подобных договора об технологическом присоединении, в случае исполнения которых изменения в Акт разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности не вносились.

На заседании Комиссии ОАО «РСК» факт нарушения антимонопольного законодательства также не признало, сообщив, что требования об оплате заявителем работ по увеличению присоединенной мощности в сетях ОАО «РСК» были включены в технические условия ошибочно. После выяснения обстоятельств технического присоединения заявка ОАО «РСК» от 09.10.2008 №924 на технологическое присоединение, направленная в адрес ОАО «МРСК Урала», была отозвана. Утвердив в РЭК Свердловской области общий тариф на технологическое

присоединение, ответчик заключил с заявителем договор на технологическое присоединение от 29.04.2009 №141/002-К4, определяющего стоимость технологического присоединения объекта заявителя из расчета 550 рублей на каждого члена ГСК-50. На заседании Комиссии представителем ОАО «РСК» сообщено, что иных сумм по иным тарифам ответчик не рассчитывал и заявителю не предлагал, трехстороннего договора на технологическое присоединение ОАО «РСК» также не получало. В настоящее время между ОАО «МРСК Урала» и ответчиком не имеется ни одного заключенного трехстороннего договора на технологическое присоединение. Соответственно, каких-либо изменений, связанных с заключением трехсторонних договоров, в акты разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности ответчиком не вносились.

Проанализировав представленные материалы, заслушав мнения сторон, Комиссии пришла к следующим выводам.

В соответствии с п.2 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг (утв. Постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 №861, Далее – Правила недискриминационного доступа) сетевая организация – это организация, владеющая 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.

Пункт 4 Правил недискриминационного доступа определяет потребителями услуг по передаче электрической энергии лиц, владеющих на праве собственности или на ином законном основании энергопринимающими устройствами и (или) объектами электроэнергетики, технологически присоединенных в установленном порядке к электрической сети (в том числе опосредованно) субъектов оптового рынка электрической энергии, осуществляющих экспорт (импорт) электрической энергии, а также энергосбытовых организации и гарантирующих поставщиков в интересах обслуживаемых ими потребителей электрической энергии. Услуги по передаче электрической энергии предоставляются сетевой организацией на основании договора о возмездном оказании услуг по передаче электрической энергии.

Передача электрической энергии неразрывно связана с технологическим присоединением к электрическим сетям, услуги по осуществлению мероприятий по технологическому присоединению к электрической сети оказываются непосредственно с целью последующей передачи электрической энергии для потребителя (технологическое присоединение является обязательной составной

частью единого технологического процесса по оказанию услуг по передаче электрической энергии). Возможность заключения договора на передачу электроэнергии обусловлена необходимостью заключения обязательного для сетевой организации договора на технологическое присоединение.

Услуги по осуществлению технологического присоединения не образуют отдельного вида экономической деятельности, являются нераздельной частью рынка передачи электрической энергии, в связи с чем не составляют самостоятельного товарного рынка. Данное положение подтверждается, в том числе судебной практикой (Определение ВАС РФ от 10.07.2009 №6057/09).

Пункт 2 и пп. «а» п.7 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям (утв. Постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 №861, далее – Правила технологического присоединения) устанавливает исчерпывающий перечень случаев инициирования процедуры технологического присоединения, а именно:

1) впервые вводимые в эксплуатацию энергопринимающие устройства;

2) ранее присоединенные реконструируемые энергопринимающие устройства, в отношении которых изменяются:

а) присоединенная мощность (увеличивается);

б) категория надежности электроснабжения;

в) точки присоединения;

г) виды производственной деятельности, не влекущие пересмотр величины присоединенной мощности, но изменяющие схему внешнего электроснабжения таких энергопринимающих устройств.

В мае 2008 года ГСК-50 обратилось в ЗАО «Комэнерго» филиал «ВостокКомэнерго» (далее – ОАО «РСК») с заявкой от 19.05.2008 на технологическое присоединение впервые вводимых объектов заявителя с максимальной мощностью энергопринимающих устройств в размере 65 кВт. В соответствии с п.20 Правил технологического присоединения сетевая организация обязана в течение 15 рабочих дней с даты заключения договора подготовить и выдать заявителю технические условия. В октябре 2008 года ОАО «РСК» направила заявителю только Технические условия от 09.10.2008 №923, предусматривающие для ГСК-50 источник питания в ПС «Бирюза» ВЭС яч.№5 ТП-201 РУ-0,4 кВ. В названных технических условиях также было указано, что технологическое присоединение объектов заявителя возможно в случае согласия ОАО «МРСК Урала» увеличить в сетях ОАО «РСК» присоединенную мощность. Оплата мероприятий по технологическому

присоединению ОАО «РСК» в связи с увеличением в его сетях присоединенной мощности возложена названными техническими условиями на заявителя, при этом, сама оплата за технологическое присоединение рассчитана на основании тарифа, установленного РЭК Свердловской области для ОАО «МРСК Урала». Одновременно 09.10.2008 ОАО «РСК» подало в ОАО «МРСК Урала» заявку на технологическое присоединение мощности в размере 65 кВт, необходимых для электроснабжения объектов заявителя.

В марте 2009 года заявителем получен разработанный ОАО «МРСК Урала» проект договора на технологическое присоединение к электрическим сетям от 26.02.2009 №0147/09, в рамках которого Исполнитель (ОАО «МРСК Урала») обязуется выполнить присоединение энергопринимающих устройств (энергетических установок) Заказчика (ОАО «РСК») к объектам электрохозяйства Исполнителя, а Заказчик обязуется оплатить Исполнителю произведенное технологическое присоединение. Пунктом 3.5. договора заказчик возложил обязанность по исполнению условий договора об оплате услуг на плательщика. Вместе с тем, отношения заказчика и плательщика в части урегулирования отношений по компенсации произведенных плательщиком за Заказчика платежей по договору названным договором не были урегулированы и подлежали отдельному согласованию.

В соответствии с п.41 Правил технологического присоединения сетевая организация обязана подать заявку на технологическое присоединение к сетям смежной сетевой организации в случае, если максимальная мощность энергопринимающих устройств потребителей, присоединенных к ее сетям, превышает значения максимальной мощности, согласованной сетевой организацией и смежной сетевой организацией в акте разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности электрических сетей данных сетевых организаций. При этом, под максимальной мощностью понимается величина мощности, обусловленная составом энергопринимающего оборудования и технологическим процессом потребителя, исчисляемая в мегаваттах.

Актом разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности №13 от 23.01.2004, а также эксплуатационной схемой 10 кВ электрических сетей Красногорского района ОАО «РСК» Каменск-Уральский РКЭС установлено, что по фидеру 201 (ТП-201, яч.5, 6) присоединенная мощность ОАО «РСК» равна 1030 кВА, разрешенная – 824 кВт.

По мнению ФАС России, нарушением действующего законодательства является навязывание сетевыми организациями своим потребителям как необходимого условия осуществления технологического присоединения заключения иных договоров, например, договоров о ликвидации ограничений на технологическое присоединение, договоров на осуществление мероприятий по созданию

технической возможности для осуществления технологического присоединения, договоров об участии заявителей в финансировании реконструкции и развития электросетей.

Письмом от 20.02.2009 №602, направленным в адрес ОАО «МРСК Урала», ОАО «РСК» отозвало заявку от 09.10.2008 №924 по причине отсутствия увеличения максимальной (разрешенной) мощности в сетях сетевой организации при присоединении объектов ГСК-50. ОАО «РСК» также просит вышестоящую сетевую организацию отозвать (аннулировать) технические условия от 13.03.2009 №82007-1599 и оферту договора от 26.02.2009 №0147/09 на технологическое присоединение своих объектов к электрическим сетям ПС «Бирюза».

29 апреля 2009 года ОАО «РСК» и ГСК-50 заключен договор №141/002-К4 об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям ОАО «РСК», в рамках которого плата за технологическое присоединение рассчитана по тарифу, установленному Постановлением РЭК Свердловской области №33-ПК от 01.04.2009 в размере 52 800 рублей.

Пункт 5 ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает запрет на осуществление согласованных действий хозяйствующих субъектов, если такие действия приводят или могут привести к навязыванию контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (необоснованные требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товаров, в которых контрагент не заинтересован, и другие требования).

Статья 8 ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает совокупность условий для признания действий согласованными:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из рассматриваемых хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

2) действия каждого из рассматриваемых хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных из рассматриваемых хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

Такими обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее, чем один год.

Другими словами, согласованными действиями признается взаимовыгодное поведение хозяйствующих субъектов, каждый из которых сознательно поставил свое поведение в зависимость от поведения других участников данного рынка. Вывод об осуществлении согласованных действий может быть установлен исходя из общего положения дел на товарном рынке, которое предопределяет предсказуемость такого поведения как групповой модели, позволяющей за счет ее использования извлекать неконкурентные преимущества. Согласованные действия могут быть воплощены в конкретных условиях договоров и обстоятельствах их заключения на определенном товарном рынке.

Из представленных материалов следует, что на момент подачи заявителем заявки 19.05.2008 предусмотренной п.2 и пп. «а» п.7 Правил технологического присоединения реконструкции объектов электросетевого территориальной сетевой организации (ОАО «РСК») для осуществления технологического присоединения объектов заявителя не требовалось. Учитывая это, у ОАО «РСК» не было законных оснований для инициирования процедуры технологического присоединения своих объектов электросетевого хозяйства к сети ОАО «МРСК Урала», а, следовательно, возложения соответствующих «затрат» на заявителя.

Разработанный ОАО «МРСК Урала» проект договора об осуществлении технологического присоединения от 26.02.2009 в действительности не имел своей целью осуществление мероприятий по технологическому присоединению объектов электросетевого хозяйства ОАО «РСК» к сети ОАО «МРСК Урала». При этом п.1 ст.170 ГК РФ устанавливает, что мнимая сделка, то есть сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия, ничтожна.

Взаимовыгодность поведения ответчиков проявляется в том, что в его результате обеспечивается опосредованное присоединение заявителя через сеть ОАО «РСК» и соответственно последующее постоянное участие ОАО «РСК» в оказании услуг по передаче электрической энергии заявителю, что позволит предприятию получить дополнительную прибыль. В свою очередь, для смежной территориальной сетевой организации (ОАО «МРСК Урала») обеспечивается неосновательный доход в виде платы за не осуществленное технологическое присоединение объектов электросетевого хозяйства ОАО «РСК» к сети ОАО «МРСК Урала».

В соответствии с п.2 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 №30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих

субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий, в числе прочих обстоятельств, может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин.

Пункт 16 Технических условий ОАО «РСК» №923, выданных заявителю 09.10.2008, предусматривает вступление их в силу только после подписания договора на технологическое присоединение, осуществление которого возможно только после оплаты заявителем суммы, предъявляемой вышестоящей территориальной сетевой организацией (ОАО «МРСК Урала») за технологическое присоединение объектов электросетевого хозяйства ОАО «РСК» к сети ОАО «МРСК Урала». Названные технические условия выданы одновременно с направлением ОАО «РСК» заявки на технологическое присоединение к сети ОАО «МРСК Урала», то есть 09 октября 2008 года. В свою очередь, технические условия ОАО «МРСК Урала» направлены в адрес ОАО «РСК» только в марте 2009 года. Проект трехстороннего договора о технологическом присоединении, содержащий условие о его оплате Плательщиком (ГСК-50), также составлен в марте 2009 года.

Следовательно, ОАО «РСК», направляя в адрес заявителя технические условия на технологическое присоединение в октябре 2008 года, уже знало о неосновательном требовании со стороны вышестоящей сетевой организации (ОАО «МРСК Урала») оплаты за технологическое присоединение, что подтверждается систематичностью заключения ОАО «МРСК Урала» и ОАО «РСК» договоров о технологическом присоединении с возложением платы за его осуществление на третьих лиц (в течение 2008-2009 годов ОАО «МРСК Урала» заключило по два подобных договора с ОАО «РСК» и ГУП СО «Облкоммунэнерго»).

Согласно статье 48 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия прекращает производство по делу в случае:

1) добровольного устранения нарушения антимонопольного законодательства и его последствий лицом, совершившим такое нарушение;

2) отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии);

3) ликвидации юридического лица - единственного ответчика по делу;

4) смерти физического лица - единственного ответчика по делу;

5) наличия вступившего в законную силу судебного акта, в котором содержатся выводы о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Учитывая, что сетевые компании аннулировали заявки на технологическое присоединение, а сам договор о технологическом присоединении был отозван,

производство по делу подлежит прекращению в связи с добровольным прекращением нарушения антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 5 ст.39, ст.ст. 41, 48, 49, 50 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия:

РЕШИЛА:

1.Признать в действиях ОАО «МРСК Урала» факт нарушения п.5 ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в осуществлении согласованных с ОАО «РСК» действий, приводящих к навязыванию ГСК-50 невыгодных условий доступа к электрическим сетям ОАО «РСК» и услугам по передаче электрической энергии в виде оплаты технологического присоединения объектов электросетевого хозяйства ОАО «РСК» к сети смежной территориальной сетевой организации (ОАО «МРСК Урала»);

2. Признать в действиях ОАО «РСК» факт нарушения п.5 ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в осуществлении согласованных с ОАО «МРСК Урала» действий, приводящих к навязыванию ГСК-50 невыгодных условий доступа к электрическим сетям ОАО «РСК» и услугам по передаче электрической энергии в виде оплаты технологического присоединения объектов электросетевого хозяйства ОАО «РСК» к сети смежной территориальной сетевой организации (ОАО «МРСК Урала»);

3. Производство по делу прекратить в связи с добровольным устранением нарушения.

4. Материалы дела передать должностному лицу, уполномоченному рассматривать дела об административных нарушениях по ст.14.32 КоАП РФ.

Председатель Комиссии Т.Р.Колотова

Члены Комиссии Ю.В.Анисимова

Т.С.Куценко

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.