

**ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

Управление по Кировской области

г. Киров обл., 610019, К.Либкнехта, 69, тел. 64-94-25.

**РЕШЕНИЕ**

**г. Киров**  
**«18» января 2010 г.**

**Дело № 22/02-09**

Резолютивная часть решения объявлена 18 января 2010 года  
Полный текст решения изготовлен 28 января 2010 года

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

Председателя комиссии:

Мильчакова В.В. – руководителя управления;

Членов Комиссии:

Никоновой М.Л. – зам. руководителя управления, начальника отдела товарных рынков и естественных монополий;

Боровченко Н.И. – ведущего специалиста-эксперта отдела

товарных рынков и естественных монополий;

Варавва Г.И. – ведущего специалиста-эксперта отдела товарных рынков и естественных монополий.

Секретаря:

Бушманова Е.С. – специалиста 1 разряда отдела товарных рынков и естественных монополий.

В присутствии представителей:

**ОАО «Кировэнергосбыт»**

Колупаевой М.Ю. по доверенности от 14.01.2009 г;

Корсаковой О.В. по доверенности от 08.06.2009 г. № 11-12/161.

**Филиал ЗАО «АСТАРТА» в Кировской области**

Зам. директора – Директора филиала ЗАО «АСТАРТА» в Кировской области Смирнова С.С. по доверенности от 19.01.2009 г.;

Вохминцевой Ю.Н. по доверенности от 19.01.2009 г.

**РСТ Кировской области**

Троян Г.В. без доверенности

Кормщиковой Ю.А. по доверенности от 10.07.2009 г.

рассмотрев дело № 22/02-09 о нарушении ОАО «Кировэнергосбыт» (610046 г. Киров, ул. Энгельса, 90) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

**УСТАНОВИЛА:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области 28.09.2009 года обратился Филиал ЗАО «Астарта» в Кировской области с жалобой на действия ОАО «Кировэнергосбыт» по отказу от принятия данных по определению ЧЧИ заявленной мощности, необходимых для перевода в группу со значением ЧЧИЗМ «более 7000 час в год».

По признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» было возбуждено дело № 22/02-09.

29.10.2009 года на заседании Комиссии представители ЗАО «Астарта» поддержали заявленные требования, указав на то, что ЗАО «Астарта» является оператором сотовой связи, предоставляющим услуги по передаче данных, услуги подвижной радиотелефонной связи, телематические услуги, услуги высокоскоростного мобильного интернета при помощи смонтированных базовых станций сотовой подвижной, связи, питающихся от электросетей 24 часа в сутки, с постоянным почасовым потреблением электроэнергии.

При заключении договоров на электроснабжение ОАО «Кировэнергосбыт» бесосновательно установило для Кировского филиала ЗАО «Астарта» одноставочный тариф, с числом часов использования заявленной мощности менее двух тысяч часов в год, без представления дополнительных документов-расчетов и согласования его с ЗАО «Астарта».

В августе 2009 года ЗАО «Астарта» самостоятельно произвело почасовой съем показаний счетчика, в течение трех суток на БС 47, расположенной по адресу: г. Киров, ул. Физкультурников, 22. На основании этих измерений было рассчитано значение ЧЧИ, которое получилось более 7000 часов в год. Все базовые станции ЗАО «Астарта» « типовые » и имеют идентичный состав оборудования, а, следовательно, одно и то же значение ЧЧИЗМ.

Представленные в ОАО «Кировэнергосбыт» данные по определению ЧЧИЗМ для перевода ЗАО «Астарта» в группу со значением ЧЧИЗМ «более 7000 часов в год», как предприятия, работающего круглосуточно, с использованием ровного графика нагрузки не приняты.

Представители ОАО «Кировэнергосбыт» пояснили, что между ОАО «Кировэнергосбыт» и ЗАО «Астарта» заключены договоры электроснабжения № 060695 от 17.06.2009, № 853988 от 10.02.2009, № 070814 от 02.06.2009, № 050472 от 11.05.2009, № 191489 от 20.11.2003, № 020099 от 15.12.2004, № 410139 от 21.11.2003, № 212016 от 23.04.2003.

В соответствии с п. 2 ст. 544 Гражданского кодекса Российской Федерации порядок расчетов за энергию определяется законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

Согласно п. 4 ст. 421 ГК РФ условия договоров определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание

соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

В силу п. 4 ст. 421 ГК РФ условие о диапазоне числа часов использования заявленной мощности определяется по согласованию сторон. Изменение договоров возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено кодексом, другими законами или договором.

В связи с обращениями ЗАО «Астарта» ОАО «Кировэнергосбыт» на основании имеющихся данных об объемах потребления электрической энергии и заявленной мощности 03.09.2009 года были направлены проекты дополнительных соглашений к договорам, одним из условий которых является изменение диапазона числа часов использования заявленной мощности. Указанные дополнительные соглашения были подписаны ЗАО «Астарта» с разногласиями, в том числе по диапазону числа часов использования заявленной мощности. Таким образом, в настоящее время вопрос об изменении диапазона числа часов использования заявленной мощности ЗАО «Астарта» не урегулирован. Документов по замерам мощности ЗАО «Астарта» в адрес ОАО «Кировэнергосбыт» не представляло.

Для более полного и всестороннего рассмотрения обстоятельств дела от сторон была запрошена дополнительная информация. В целях уточнения фактических значений числа часов использования заявленной мощности ЗАО «Астарта» и ОАО «Кировэнергосбыт» приняли решение совместно произвести измерения на базовых станциях. Рассмотрение дела было отложено.

14.12.2009 года на заседании комиссии принято решение привлечь к участию в рассмотрении дела РСТ Кировской области в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, и объявлен перерыв.

18.01.2010 года к заседанию комиссии стороны представили результаты измерений базовых станций БС50, БС26, БС55, БС69, БС47, БС23, БС24, проведенных с 1 по 8 декабря 2009 года. По результатам измерений ЗАО «Астарта» переведено в группу потребителей со значением ЧЧИЗМ «более 7000 часов в год». Между ОАО «Кировэнергосбыт» и ЗАО «Астарта» разногласия по договорам электроснабжения урегулированы. 09.12.2009 года подписаны дополнительные соглашения по всем договорам электроснабжения. Подпунктом 1.3. дополнительных соглашений предусмотрено следующее: «в приложение № 3 к договорам внесена сноска следующего содержания «с годовым числом часов использования заявленной мощности, определенным в соответствии с приложением № 1 к договору». Пунктом 2 Приложения № 1 к договору определено годовое число часов использования заявленной мощности – более 7001 часов в год.

Представитель РСТ Кировской области пояснил, что в соответствии с п. 64 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов и цен на электрическую (тепловую) энергию на розничном (потребительском) рынке, утвержденных приказом ФСТ РФ от 06.08.2004 № 20-э/2, одноставочный тариф (цена) покупки электрической энергии (мощности), поставляемой энергобытовыми организациями потребителям и покупателям – субъектам розничного рынка (кроме населения), рассчитывается исходя из ставок за электрическую энергию и мощность и дифференцируется в зависимости от числа часов использования заявленной мощности. Решением РСТ Кировской области от 24.11.2008 № 46/4 (в ред. от 26.06.2009 № 19/2) установлены тарифы на электрическую энергию с учетом диапазонов годового числа часов использования заявленной мощности (ГЧЧИЗМ), согласно Методическим указаниям.

Порядок отнесения того или иного потребителя электроэнергии к определенному диапазону ГЧЧИЗМ до настоящего времени законодательно не установлен.

Вместе с тем, в силу положений Методических указаний годовое число часов использования заявленной мощности может быть определено путем деления заявленного на соответствующий год электропотребления (кВтч) на согласованную сторонами величину заявленной мощности (кВт).

В случае изменения ГЧЧИЗМ потребитель электроэнергии вправе обратиться в ОАО «Кировэнергосбыт» с просьбой о пересмотре тарифной ставки на электрическую энергию, а ОАО «Кировэнергосбыт» обязано при подтверждении изменения ГЧЧИЗМ изменить применяемый в отношении этого потребителя тариф. Соответствующие изменения сторонам целесообразно отразить в договоре энергоснабжения.

Исследовав материалы дела и заслушав представителей сторон, Комиссия установила следующее.

Между ОАО «Кировэнергосбыт» и ЗАО «Астарта» заключены договоры электроснабжения № 060695 от 17.06.2009, № 853988 от 10.02.2009, № 070814 от 02.06.2009, № 050472 от 11.05.2009, № 191489 от 20.11.2003, № 020099 от 15.12.2004, № 410139 от 21.11.2003, № 212016 от 23.04.2003, в соответствии с которыми ОАО «Кировэнергосбыт» обязуется подавать ЗАО «Астарта» через присоединенную электрическую сеть электрическую энергию, а ЗАО «Астарта» обязуется своевременно оплачивать приобретаемую электрическую энергию.

Договоры заключаются на срок до 31 декабря текущего года и считаются ежегодно продленными, если за месяц до окончания срока его действия ни одна из сторон не заявит о его прекращении (п. 6.1 договора).

Согласно пункту 2.1. договоров стороны в Приложении № 1 к договорам согласовывают объем отпуска электрической энергии на каждый год с возможностью его корректировки в установленные сроки.

В соответствии с приложением № 3 к договору ЗАО «Астарта» относится к покупателям, которые оплачивают электроэнергию (мощность) по одноставочному тарифу с годовым числом часов использования заявленной мощности менее 2000 часов в год.

В целях оплаты ЗАО «Астарта» потребленной электроэнергии в апреле 2009 года ОАО «Кировэнергосбыт» выставило Заявителю счета-фактуры № 10/5391, № 1/8209, № 12/20336, № 12/20810, № 5/7646, № 1/7050 от 30.04.2009 года, согласно которым в части регулируемой цены электроэнергии в отношении ЗАО «Астарта» применен тариф для группы потребителей с ЧЧИЗМ менее 2 000 часов в год (2,655 руб/кВт.ч) и с учетом этой дифференциации нерегулируемая цена потребленной за апрель 2009 года ЗАО «Астарта» электроэнергии составила 6,291 руб/кВт.ч.

Оплата ЗАО «Астарта» предъявленных счетов-фактур подтверждается платежными поручениями.

20.07.2009 года ЗАО «Астарта» письмом № 540 от 20.07.2009 года обратилось в ОАО «Кировэнергосбыт» с претензией, о том, что отнесение его к потребителям с ЧЧИЗМ менее 2000 часов в год является необоснованным, но данных, подтверждающих фактическое число часов использования заявленной мощности не представило. Письмо получено ОАО «Кировэнергосбыт» 24.07.2009г.

29.07.2009 года ОАО «Кировэнергосбыт» получило письмо РСТ Кировской области от 24.07.2009 № 1537-01-09, которым было рекомендовано определять число часов использования заявленной мощности путем деления заявленного на соответствующий год электропотребления (кВтч) на согласованную сторонами величину заявленной мощности (кВтч).

Учитывая, что ЗАО «Астарта» заявило о несогласии с величиной числа часов использования заявленной мощности, используемой при определении стоимости потребляемой электроэнергии, но не предоставило данных, подтверждающих фактическое число часов использования заявленной мощности, ОАО «Кировэнергосбыт» по формуле, предложенной РСТ Кировской области, рассчитало для ЗАО «Астарта» число часов использования заявленной мощности и 03.09.2009 года направило дополнительные соглашения и проекты Приложения № 1 к договорам электроснабжения, согласно которым установлены следующие диапазоны ЧЧИЗМ:

- договор № 020099 от 03.09.2009 г. годовое число использования заявленной мощности от 3001 до 4000 часов в год;
- договор № 410139 от 01.09.2009 г. годовое число использования заявленной мощности от 4001 до 5000 часов в год;
- договор № 070814 от 02.06.2009 г. годовое число использования заявленной мощности от 2001 до 3000 часов в год;
- договор № 853988 от 10.02.2009 г. годовое число использования заявленной мощности от 2000-3000 часов в год;

- договор № 212016 от 23.04.2003 г. годовое число использования заявленной мощности от 2000 до 3000 часов в год;

- договор № 060695 от 17.06.2009 г. годовое число использования заявленной мощности от 2000-3000 часов в год.

Дополнительные соглашения ЗАО «Астарта» не подписало. Письмом № 402 от 10.09.2009 года обратилось в ОАО «Кировэнергосбыт» с просьбой направить представителя в состав группы от Кировского филиала ЗАО «Астарта» для снятия профилей нагрузки с целью последующего расчета ЧЧИМ на 21 базовой станции сотовой связи в срок с 21.09.2009 по 23.10.2009 г.

ОАО «Кировэнергосбыт» письмом № 2235 от 21.09.2009 ответило, что у ОАО «Кировэнергосбыт» нет возможности направить специалиста в период с 21.09.2009 по 23.10.2009 для снятия профиля нагрузки на базовых станциях сотовой связи.

22.09.2009 г. (зарегистрировано в Кировском УФАС 28.09.2009 № 2613) ЗАО «Астарта» обратилось с заявлением в Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области на правомерные действия ОАО «Кировэнергосбыт».

02.10.2009 года Кировским УФАС в отношении ОАО «Кировэнергосбыт» возбуждено дело № 22/02-09 по признакам нарушения части 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Статья 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещает действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которого являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц

Согласно пункту 1 части 1 статьи 5 вышеуказанного закона доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов.

ОАО «Кировэнергосбыт» занимает доминирующее положение на рынке по торговле электрической энергией в пределах Кировской области, за исключением зоны деятельности ООО «Русэнергосбыт». ОАО «Кировэнергосбыт» приказом Кировского УФАС № 117 от 23.11.2007 г. включено в «Реестр 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 доминирующего положения хозяйствующих субъектов», с долей более 50 процентов по торговле электрической энергией в пределах Кировской области.

В соответствии с пунктом 1 статьи 424 ГК РФ исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон, а в предусмотренных законом случаях применяются цены (тарифы, расценки, ставки и т.п.), устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то государственными органами.

В силу части 2 статьи 544 ГК РФ порядок расчетов за энергию определяется законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

В соответствии со статьей 23 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» и статьей 6 Федерального закона от 14.04.1995 № 41-ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации» осуществляется государственное регулирование цен (тарифов) на поставляемую электрическую энергию.

Согласно пунктам 106-111 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 № 530, на розничных рынках электрической энергии (мощности) наряду с регулируемыми ценами (тарифами) применяются свободные цены.

В соответствии с пунктом 58 Основ ценообразования регулируемые тарифы (цены) на электрическую энергию (мощность), поставляемую потребителям, устанавливаются регулирующим органом в 3 вариантах: одноставочный тариф, включающий в себя полную стоимость 1 киловатт-часа поставляемой электрической энергии и мощности; двухставочный тариф, включающий в себя ставку за 1 киловатт-час электрической энергии и ставку за 1 киловатт установленной генерирующей мощности; одноставочный (двухставочный) тариф, дифференцированный по зонам (часам) суток.

В силу пункта 54 Основ ценообразования расчет тарифов (цен) осуществляется в соответствии с Методическими указаниями, утвержденными Федеральной службой по тарифам.

Приказом Федеральной службы по тарифам от 06.08.2004 года № 20э/2 утверждены Методические указания по расчету регулируемых тарифов и цен на электрическую (тепловую) энергию на розничном (потребительском) рынке. Согласно пункту 64 которых одноставочный тариф (цена) покупки электрической энергии (мощности), поставляемой потребителям и покупателям – субъектам розничного рынка (кроме населения), рассчитывается исходя из ставок за электрическую энергию и мощность и дифференцируется в зависимости от числа часов использования заявленной мощности. При этом такая дифференциация устанавливается для следующих диапазонов годового числа использования заявленной мощности: от 7001 и выше часов; от 6001 до 7000 часов; от 5001 до 6000 часов; от 4001 до 5000 часов; от 3001 до 4000 часов; от 2000 до 3000 часов; менее 2000 часов.

Решением РСТ Кировской области одноставочный тариф дифференцирован в зависимости от ЧЧИЗМ. При этом решением РСТ Кировской области (в ред. действовавшей до 01.07.2009 года) было предусмотрено, что при отсутствии системы учета, определяющей фактическую нагрузку, применяется тариф для группы потребителей с ЧЧИЗМ менее 2000 часов.

ЗАО «Астарта» в обоснование своих доводов об отнесении его к группе потребителей электрической энергии с ЧЧИЗМ более 7001 часов в год письмом № 563 от 19 ноября 2009 года представило в адрес Кировского УФАС акты работы комиссии ЗАО «Астарта» с результатами измерений потребления электроэнергии всех базовых станций Кировского филиала ЗАО «Астарта».

«Кировэнергосбыт» ознакомилось с представленными актами, стороны пришли к соглашению о том, что измерения потребления электроэнергии всех базовых станций Кировского филиала ЗАО «Астарта» будут проведены совместно ЗАО «Астарта» и ОАО «Кировэнергосбыт».

В начале декабря измерения были произведены, составлены протоколы почасового измерения энергопотребления базовых станций БС47, БС23, БС24, БС55, БС 69, БС26, БС50. По результатам измерений ОАО «Кировэнергосбыт» дополнительными соглашениями от 09.12.2009 года внесло изменения во все договоры электроснабжения. В Приложениях № 1 к договорам определено годовое число часов использования заявленной мощности – более 7001 часов в год.

Учитывая то, что действующими договорами электроснабжения между ЗАО «Астарта» и ОАО «Кировэнергосбыт» были установлены тарифы на электроэнергию с годовым числом часов использования заявленной мощности менее 2000 часов в год и при обращении ЗАО «Астарта» в июле 2009 года в адрес ОАО «Кировэнергосбыт» о внесении изменений относительно годового числа часов использования заявленной мощности не были представлены документально подтвержденные данные фактического электропотребления базовыми станциями, Комиссия пришла к выводу об отсутствии в действиях ОАО «Кировэнергосбыт» состава правонарушения, предусмотренного ч. 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

**РЕШИЛА:**

1. Производство по делу № 22/02-09 прекратить в виду отсутствия в действиях ОАО «Кировэнергосбыт» нарушения антимонопольного законодательства.

**Председатель Комиссии**

**В.В. Мильчаков**

**Члены комиссии**

**М.Л. Никонова**

**Г.И. Варавва**

**Н.И. Боровченко**

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