

# РЕШЕНИЕ

по делу № 016-07/02 АЗ

о нарушении антимонопольного законодательства

9 июля 2009 г.

г. Орел

*Резолютивная часть решения оглашена 9 июля 2009 г.*

*Решение в полном объеме изготовлено 14 июля 2009 г.*

Комиссия Орловского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии - <...> ,

члены Комиссии <...>

рассмотрев дело № 016-07/02 АЗ по признакам нарушения ОАО «Орловская сбытовая компания» (302030, г. Орел, ул. Пушкина, д. 54) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», при участии

представителей: от ОАО «Орелэнергосбыт» - начальник юридического отдела <...> (доверенность № 4 от 26.03.2009 г.); от МУП «Трамвайно-троллейбусное предприятие» - начальник юридического отдела <...> (доверенность № 634 от 21.05.2008 г.),

## **УСТАНОВИЛА:**

Дело № 016-07/02 АЗ было возбуждено в соответствии с приказом Орловского УФАС России от 16.02.2007 г. № 32 на основании заявления МУП «Трамвайно-троллейбусное предприятие» (далее – МУП «ТПП»). МУП «ТПП» сообщило, что 29.09.2006 г. ОАО «Орелэнергосбыт» направило предприятию дополнительное соглашение к договору поставки электрической энергии и мощности от 30.12.2005 г. № 3250347, в соответствии с которым определяется договорной объем потребления электроэнергии и порядок компенсации стоимости отклонений фактического объема потребления электроэнергии от договорного объема потребления. Заявитель не согласился с методом расчета почасового потребления электроэнергии, предложенным ОАО «Орелэнергосбыт», указав, что применяемый в данном расчете коэффициент не может являться объективным показателем, так как не учитывает факторов, влияющих на потребление электроэнергии. Заявитель выразил мнение о том, что указанный расчет должен производиться в соответствии с Правилами определения стоимости электрической энергии (мощности), поставляемой на розничном рынке по регулируемым ценам (тарифам), компенсации стоимости отклонений фактических объемов потребления от договорных, а также возмещения расходов в связи с изменением договорного объема потребления электрической энергии. Заявитель считает, что в отсутствие данных правил ОАО «Орелэнергосбыт» должно было согласовать методику расчета почасовых отклонений потребления электроэнергии с соответствующим регулирующим органом власти. В связи с этим заявитель попросил провести проверку соблюдения ОАО «Орелэнергосбыт» антимонопольного законодательства.

ОАО «Орелэнергосбыт» не согласилось с доводами заявителя и пояснило, что при расчете стоимости почасовых отклонений объема фактического потребления от запланированного объема потребления электроэнергии руководствуется пунктами 72, 110 и 141 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных постановлением Правительства РФ от 31.08.2006 г. № 530 (далее – Правила функционирования розничных рынков электрической энергии). ОАО «Орелэнергосбыт» пояснило, что пункт 110 раздела VII Правил функционирования розничных рынков электрической энергии дает однозначную и исчерпывающую информацию о порядке формирования и применения цен к отклонениям фактического объема потребления от планового, и при определении стоимости электроэнергии, потребляемой МУП

«ТПП» достаточно руководствоваться порядком, установленным указанными Правилами. Сложившаяся нерегулируемая цена почасовых отклонений определяется администратором торговой системы на каждый расчетный час месяца и публикуется на его официальном сайте.

Поскольку рассматриваемые правоотношения относятся к сфере ценообразования, в целях более объективного рассмотрения заявления МУП «ТПП» рассмотрение дела было приостановлено до получения экспертного заключения. В качестве эксперта к участию в деле была привлечена Служба по тарифам Орловской области, а позднее - Федеральная служба по тарифам.

Письмом от 31.05.2007 г. № 01-10/688 Служба по тарифам Орловской области сообщила, что в сложившейся ситуации отношения ОАО «Орелэнергосбыт» и МУП «ТПП» регулируются нормами пунктов 72, 110, 141 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии, а также договором поставки электроэнергии, заключенным данными хозяйствующими субъектами, с приложениями и дополнительными соглашениями к нему.

Федеральная служба по тарифам (далее – ФСТ России) письмом от 02.11.2007 г. № ЕЯ-6299/12 сообщила, что электрическая энергия (мощность), потребляемая сверх объемов, поставляемых покупателям по регулируемым ценам (тарифам), оплачивается всеми потребителями, за исключением граждан потребителей и приравненных к ним групп потребителей, по свободным (нерегулируемым) ценам в рамках предельных уровней нерегулируемых цен на розничном рынке. По вопросу оплаты отклонений фактических объемов потребления от договорных, а также возмещения расходов в связи с изменением договорного объема потребления электрической энергии ФСТ России сообщила, что такая оплата производится в соответствии с Правилами определения стоимости электрической энергии (мощности), поставляемой на розничном рынке по регулируемым ценам (тарифам), оплаты отклонений фактических объемов потребления от договорных, а также возмещения расходов в связи с изменением договорного объема потребления электрической энергии, утвержденными Приказом ФСТ России от 21.08.2007 г. № 166-э/1.

После получения заключений Службы по тарифам Орловской области и ФСТ России дело № 016-07/02 АЗ было возобновлено 14.11.2007 г. Определением от 25.12.2007 г. дело было вновь приостановлено по ходатайству МУП «ТПП» в связи с направлением запроса в Минтранс России и в Минпромэнерго России по вопросу расчета стоимости почасовых объемов потребления электроэнергии для предприятий городского электрического транспорта. Однако, как сообщил заявитель, до момента возобновления настоящего дела (26 июня 2009 г.) никаких разъяснений от указанных органов исполнительной власти не поступило.

Изучив представленные по делу доказательства, объяснения и заслушав доводы сторон, Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства не усматривает в действиях ОАО «Орелэнергосбыт» нарушений антимонопольного законодательства по следующим основаниям.

Между ОАО «Орелэнергосбыт» и МУП «ТПП» был заключен договор поставки электрической энергии и мощности от 30.12.2005 г. № 3250347 (в настоящее время договор от 01.01.2009 г. № 3250347 ). Согласно дополнительному соглашению к данному договору от 29.09.2006 г. договор был дополнен разделом 8 «Формирование стоимости электрической энергии (мощности)». В соответствии с пунктом 8.1. данного раздела часть электроэнергии, фактически потребленной покупателем, оплачивается им по тарифу, установленному уполномоченным органом в области регулирования тарифов, а оставшаяся часть приобретает потребителем по свободной (нерегулируемой) цене, рассчитываемой поставщиком отдельно для каждого расчетного периода в рамках предельного уровня нерегулируемых цен, кроме этого МУП «ТПП» должно оплачивать стоимость почасовых отклонений фактического потребления электроэнергии от запланированного объема потребления. В соответствии с пунктом 8.6. раздела 8 покупатель (МУП «ТПП») организует коммерческий учет, позволяющий измерять почасовые объемы потребления электрической энергии в соответствии с пунктом 141 Правил функционирования розничных рынков электроэнергии. Кроме того, данным пунктом предусмотрено, что в случае отсутствия у покупателя соответствующих приборов учета, почасовые объемы фактического почасового потребления определяются на основании типового профиля нагрузки покупателя, который является приложением № 6 к договору. Указанное дополнительное соглашение было подписано МУП «ТПП» с протоколом разногласий.

Как подтверждается материалами дела, МУП «ТПП» является потребителем электрической энергии с присоединенной мощностью более 750 кВА. В соответствии с пунктом 72 Правил функционирования розничных рынков электроэнергии потребители, владеющие на праве собственности или ином законном основании энергопринимающим оборудованием, присоединенная мощность которого превышает 750 кВ·А, уведомляют гарантирующего поставщика о договорных почасовых объемах потребления электрической энергии в определенном договорами энергоснабжения (договорами купли-продажи (поставки) электрической энергии) порядке и компенсируют стоимость отклонений фактических почасовых объемов потребления от договорных почасовых объемов потребления в соответствии с разделом VII Правил розничных рынков и правилами определения стоимости электрической энергии (мощности) на розничном рынке.

Согласно пункту 4 статьи 421 ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными нормативными правовыми актами. В силу части 1 статьи 424 ГК РФ в предусмотренных законом случаях применяются цены (тарифы), устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то государственными органами. В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 14.04.1995 г. № 41-

ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в РФ» оплата электрической и тепловой энергии производится за фактически принятое потребителем количество электрической и тепловой энергии в соответствии с данными учета электрической и тепловой энергии, если иное не предусмотрено федеральным законом, иными нормативными правовыми актами или соглашением сторон.

Статьей 5 Федерального закона от 14.04.1995 г. № 41-ФЗ установление основ ценообразования на электрическую и тепловую электроэнергию отнесено к полномочиям Правительства Российской Федерации. Разделом VII Правил функционирования розничных рынков электроэнергии установлены основы организации расчетов на розничных рынках электрической энергии.

В соответствии с пунктом 110 раздела VII Правил функционирования розничных рынков электроэнергии в отношении энергопринимающих устройств, присоединенная мощность которых превышает 750 кВА, в договоре энергоснабжения должно предусматриваться планирование почасового объема потребления электрической энергии. При этом к запланированному почасовому объему потребления электрической энергии покупателя по нерегулируемым ценам применяются цены, определяемые по результатам конкурентного отбора ценовых заявок на сутки вперед, с учетом стоимости планового потребления мощности, а к отклонениям объема фактического почасового потребления электрической энергии от планового почасового потребления электрической энергии - цены, определяемые по результатам конкурентного отбора для балансирования системы, с учетом стоимости отклонений фактического потребления мощности от планового.

Необоснованным является довод МУП «ТПП» о том, что оно является организацией, приобретающей электрическую энергию для целей оказания коммунальных услуг, и по этой причине на него не распространяется обязанность устанавливать почасовые объемы потребления электрической энергии и компенсировать стоимость отклонений фактических почасовых объемов потребления от договорных почасовых объемов. Из пункта 3 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 23.05.2006 № 307, следует, что коммунальные услуги - это деятельность исполнителя коммунальных услуг по холодному водоснабжению, горячему водоснабжению, водоотведению, электроснабжению, газоснабжению и отоплению, обеспечивающая комфортные условия проживания граждан в жилых помещениях. При рассмотрении дела не было установлено, что имеются нормативные акты, которые бы относили пассажирские перевозки в городском электротранспорте к коммунальным услугам.

Таким образом, условие о цене договора энергоснабжения между МУП «ТПП»

и ОАО «Орелэнергосбыт» должно устанавливаться в соответствии с разделом VII Правил функционирования розничных рынков электроэнергетики.

В соответствии с пунктом 141 Правил функционирования розничных рынков электроэнергетики для учета электрической энергии, потребляемой потребителями, владеющими на праве собственности или ином законном основании энергопринимающими устройствами, присоединенная мощность которых превышает 750 кВт·А, используются приборы учета, позволяющие измерять почасовые объемы потребления электрической энергии, класса точности 1,0 и выше, а в случае их отсутствия - приборы учета класса точности не ниже 2,0 **при условии определения почасовых объемов потребления электрической энергии расчетным путем.** Следовательно, предприятие обязано либо использовать приборы учета соответствующего класса точности (позволяющие измерять почасовые объемы потребления электроэнергии), либо (при отсутствии таких приборов) определять почасовые объемы потребления энергии расчетным путем.

Принимая во внимание несоответствие системы учета электроэнергии МУП «ТПП» требованиям, установленным пунктом 141 Правил функционирования розничных рынков электроэнергетики, ОАО «Орелэнергосбыт» предложило МУП «ТПП» согласовать порядок почасового планирования и определения почасовых отклонений на основании типовых профилей потребления промышленных потребителей, составленного по итогам замеров потребления промышленных потребителей в режимные дни каждого месяца. Условие договора об определении почасового потребления электроэнергии на основании разработанных поставщиком типовых профилей не может ущемлять права МУП «ТПП», так как это условие было согласовано МУП «ТПП» как в договоре от 30.12.2005 г. № 3250347 (в момент подачи заявления в Орловское УФАС России), так и в действующем в настоящее время договоре от 01.01.2009 г. № 3250347.

Согласно пункту 110 Правил функционирования розничных рынков электроэнергетики средневзвешенные свободные (нерегулируемые) цены электрической энергии (мощности) подлежат опубликованию администратором торговой системы оптового рынка на официальном сайте в сети Интернет или в официальном печатном издании, в котором публикуются правовые акты органов государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации.

Таким образом, при определении нерегулируемой цены почасовых отклонений ОАО «Орелэнергосбыт» правомерно использует информацию о цене, которая определяется администратором торговой системы (ОАО «АТС») на каждый расчетный час месяца и публикуется на его официальном сайте.

Отсутствие на момент возникновения спора между МУП «ТПП» и ОАО

«Орелэнергосбыт» по вопросу оплаты стоимости почасовых отклонений Правил определения стоимости электрической энергии (мощности), поставляемой на розничном рынке по регулируемым ценам (тарифам), не лишает гарантирующего поставщика права на осуществление расчетов по договорам энергоснабжения с применением порядка, установленного Правилами функционирования розничных рынков электроэнергии. В заключениях, представленных Службой по тарифам Орловской области и Федеральной службой по тарифам, не содержится вывода о том, что ОАО «Орелэнергосбыт» не имело право применять нормы Правил функционирования розничных рынков электроэнергии при расчете стоимости почасовых отклонений объемов фактического потребления от запланированных объемов потребления электроэнергии в период отсутствия указанных Правил.

Правила определения стоимости электрической энергии (мощности), поставляемой на розничном рынке по регулируемым ценам (тарифам), оплаты отклонений фактических объемов потребления от договорных, а также возмещения расходов в связи с изменением договорного объема потребления электрической энергии, утвержденным приказом ФСТ России от 21 августа 2007 г. № 166-э/1 (зарегистрированы в Минюсте РФ 21 сентября 2007 г. N 10168), вступили в силу 23.10.2007 г., то есть после возбуждения настоящего дела. Однако имеющиеся в материалах дела документы позволяют сделать вывод о том, что порядок определения стоимости отклонений фактических объемов потребления электроэнергии МУП «ТПП» от договорных, применяемый ОАО «Орелэнергосбыт», соответствует указанным Правилам.

В ходе рассмотрения дела было установлено, что ОАО «Орелэнергосбыт» заключило договоры также с иными потребителями электрической энергии с присоединенной мощностью более 750 кВА, которые содержат аналогичные условия о расчете стоимости отклонений от планового почасового объема потребления и от договорного объема потребления электроэнергии, как и в дополнительном соглашении к договору от 30.12.2005 г. № 3250347, который заключен с МУП «ТПП».

Таким образом, условия Дополнительного соглашения от 29.09.2006 г. к договору поставки электрической энергии и мощности № 3250347 от 30.12.2005 г., а также условия действующего договора от 01.01.2009 г. № 3250347., устанавливающие порядок расчета почасовых объемов потребления электроэнергии, не содержат признаки нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции», в части нарушения установленных нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

**РЕШИЛА:**

Прекратить рассмотрение дела № 16-07/02 АЗ в связи отсутствием в рассмотренных Комиссией действиях ОАО «Орелэнергосбыт» нарушений антимонопольного законодательства.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>