

## РЕШЕНИЕ по делу № 02-01-07-10-13

Резолютивная часть решения оглашена 14.03.2013 г. г. Новосибирск

Решение в полном объеме изготовлено 22.03.2013 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Камнева Н.П. – заместитель руководителя управления, председатель комиссии;

Князькова С.Е. – начальник отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии;

Скицко Е.А. – специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии,

в присутствии:

«...»

рассмотрев дело № 02-01-07-10-13 от 15.02.2013 года по признакам нарушения ОАО «ПО «НПЗ» (ИНН 5402534361, 630049, г. Новосибирск, ул. Дуси Ковальчук, 179/2) части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

### УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило обращение Общества с ограниченной ответственностью «ФЭШИН-ЛАЙНС» (далее – ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС») на действия Открытого акционерного общества «Производственное объединение «Новосибирский приборостроительный завод» (далее – ОАО «ПО «НПЗ»), выразившиеся в отключении электроэнергии. В результате рассмотрения данного заявления установлено следующее.

8.11.1994 года между АО «Новосибирскэнерго» (в настоящее время ОАО «Новосибирскэнергосбыт») и ГУП «ПО «НПЗ» (в настоящее время ОАО «ПО «НПЗ») был заключен договор на отпуск и потребление электрической энергии № 237.

10.01.2000 года между ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» и ГУП «ПО «НПЗ» был заключен договор № 5 на отпуск и потребление электрической энергии.

Письмом № 211-15/1619 от 18.06.2001 года ОАО «Новосибирскэнерго» было выдано разрешение на мощность в размере 21,5 кВт субабоненту ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС».

Заявитель указал, что 28.12.2012 года ОАО «ПО «НПЗ», при отсутствии у ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» задолженности по оплате, прекратило подачу электроэнергии на объекты ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС». Данные действия ОАО «ПО «НПЗ» приводят к убыткам Общества и ущемляют интересы заявителя.

В ответе на запрос антимонопольного органа ОАО «ПО «НПЗ» сообщило, что отключение электроэнергии ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» связано:

- 1) с наличием задолженности по оплате за потребленную электроэнергию;
- 2) с отсутствием правовых оснований нахождения ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» в помещении, снабжаемом электроэнергией.

Ответчик указал, что в соответствии с договором № 237 от 08.11.1994 года ОАО «ПО «НПЗ» обязано оплачивать всю потребленную электроэнергию, в том числе электроэнергию, потребленную субабонентами ОАО «ПО «НПЗ». Иными словами, образовавшаяся задолженность перед энергоснабжающей организацией должен погашать абонент, то есть ОАО «ПО «НПЗ» независимо от оплаты субабонентами фактически потребленной электроэнергии, что негативно сказывается на финансовом состоянии ОАО «ПО «НПЗ». Кроме того, в соответствии с пунктом 9.3. договора № 237, в случае неоднократного нарушения абонентом сроков оплаты электроэнергии, гарантирующий поставщик имеет право на одностороннее расторжение договора, что может привести к нарушению прав иных потребителей электроэнергии, присоединенных к ОАО «ПО «НПЗ», а также к полной остановке деятельности ОАО «ПО «НПЗ», являющегося организацией, выполняющей государственный оборонный заказ и соответственно к нарушению прав РФ, разместившей данный оборонный заказ.

Кроме того, пунктом 6.1. Договора № 5 от 10.01.2000 года, установлено, что ОАО «ПО «НПЗ» может расторгнуть договор в одностороннем порядке с предупреждением другой стороны.

19.11.2012 года ОАО «ПО «НПЗ» направило в адрес ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» уведомление о расторжении договора с 31.12.2012 года.

28.12.2012 года электроэнергия ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» было отключена, что подтверждается актом об отключении электроэнергии от 28.12.2012 года, составленным главным энергетиком начальником УГЭ «...»

При этом установлено, что между ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» и ОАО «ПО «НПЗ» заключено дополнительное (трехстороннее) соглашение к договору № 237 от 08.11.1994 года, согласно которому субабонент (ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС») оплачивает потребленную электроэнергию непосредственно энергоснабжающей организации (ОАО «Новосибирскэнергосбыт») по её тарифу в счет погашения задолженности ГУП ПО НПЗ (ОАО «ПО «НПЗ») (абонент 4237) перед энергоснабжающей организацией. За транспортировку электроэнергии до субабонента (ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС»), оплата производится дополнительно по соглашению с ГУП ПО НПЗ (ОАО «ПО «НПЗ»).

ОАО «Новосибирскэнергосбыт» сообщило, что данное дополнительное соглашение является поручением ОАО «ПО «НПЗ» (кредитора) на внесение оплаты электрической энергии третьим лицом, то есть ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» в адрес гарантирующего поставщика. Наличие либо отсутствие данного дополнительного соглашения не лишает ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» права на внесение оплаты за ОАО «ПО «НПЗ» в качестве оплаты третьего лица по поручению кредитора.

Заключение данного дополнительного соглашения не освобождает ОАО «ПО «НПЗ» от оплаты по договору, а является подтверждением необходимости принятия ОАО «Новосибирскэнергосбыт» оплат ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» по обязательствам ОАО «ПО «НПЗ» во исполнение договора электроснабжения № Э-237 от 08.11.1994

года.

Заявитель пояснил, что оплату потребленной электроэнергии производил в полном объеме как в адрес ОАО «Новосибирскэнергосбыт», так и в адрес ОАО «ПО «НПЗ», что подтверждается платежным поручением № 111 от 17.12.2012 года в адрес ОАО «СибирьЭнерго» (в настоящее время ОАО «Новосибирскэнергосбыт»), платежным поручением № 110 от 15.12.2012 года в адрес ОАО «ПО «НПЗ», письмом заявителя в антимонопольный орган от 29.01.2013 года. Уведомления о задолженности в адрес ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» не поступали.

ОАО «Новосибирскэнергосбыт» сообщил, что в 2012 году оплат за ОАО «ПО «НПЗ» от ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» в адрес гарантирующего поставщика не поступало, то есть стороны вышеуказанным трехсторонним соглашением не руководствовались и оплата за электроэнергию производилась заявителем в адрес ОАО «ПО «НПЗ» на основании выставленных заводом счетов.

Согласно п. 5.1. договора № 5 от 10.01.2000 года на отпуск и потребление электрической энергии, расчет за фактическое потребление электроэнергии производится ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» согласно выставяемых ОАО «ПО «НПЗ» платежных документов не позднее трех дней со дня их выставления.

Согласно Акту сверки № 560371 от 22.01.2013 года, ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» были выставлены счета за электроэнергию.

Счет за электроэнергию за декабрь 2012 года был выставлен заявителю 20.12.2012 года, соответственно до 23.12.2012 года, ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» должно было оплатить его. Однако, документы, подтверждающие факт оплаты по выставленному счету, в установленный договором срок, заявителем не представлены.

Таким образом, можно сделать вывод, что на момент введения ограничения режима потребления электроэнергии объектов ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», имелась задолженность по оплате электроэнергии.

ОАО «ПО «НПЗ» представило калькуляции стоимости электроэнергии для сторонних организаций на 2012 год. В соответствии с данной калькуляцией ОАО «ПО «НПЗ» взимает плату за услуги по передаче электрической энергии в размере 1.43 руб.

ОАО «ПО «НПЗ» владеет объектами электросетевого хозяйства, что подтверждается ведомостью наличия основных средств по счетам от 01.01.2013 года, согласно которой ОАО «ПО «НПЗ» принадлежит подстанция трансформаторная, линии высоковольтные и иные объекты электросетевого хозяйства.

Таким образом, ОАО «ПО «НПЗ» является владельцем объектов электросетевого хозяйства, соответственно, обеспечивает передачу поставляемой ОАО «Новосибирскэнергосбыт» электрической энергии через свои технические устройства, то есть фактически оказывает ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» услуги по передаче электрической энергии.

Оказание ОАО «ПО «НПЗ» услуг по передаче электрической энергии подтверждается также договором на отпуск и потребление электрической энергии от 10.01.2010 года, заключенным с ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», согласно

которому ОАО «ПО «НПЗ» приняло на себя обязательства по оказанию услуг пропуск электрической энергии через свои электрические сети в объемах, установленных энергоснабжающей организацией, а также дополнительным соглашением к договору энергоснабжения № 237 от 08.11.1994 года, в котором указано, что субабонент (ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС») получает электроэнергию ОАО «Новосибирскэнерго» (ОАО «Новосибирскэнергосбыт») через сети абонента (ОАО «ПО «НПЗ»).

Согласно статье 3 ФЗ от 26.03.2003 N 35-ФЗ «Об электроэнергетике» под услугой по передаче электрической энергии понимается 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 обязательными требованиями. При этом коммерческая организация, оказывающая услуги по передаче электрической энергии с использованием объектов электросетевого хозяйства, не относящихся к единой национальной (общероссийской) электрической сети, считается территориальной сетевой организацией в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 26.03.2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике». Следовательно, ОАО «ПО «НПЗ» является территориальной сетевой организацией, поскольку посредством организационно и технологически связанных действий осуществляет передачу потребителю, поставляемой ОАО «Новосибирскэнергосбыт» электрической энергии через принадлежащие Обществу технические устройства электрических сетей (оказывает услугу по передаче электрической энергии).

Услуги по передаче электрической энергии в силу ст. 4 ФЗ от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий. В соответствии с п.1 статьи 38 Федерального закона от 26.03.2009 №35-ФЗ «Об электроэнергетике» субъекты электроэнергетики, обеспечивающие поставки электрической энергии потребителям электрической энергии, в том числе энергосбытовые организации, гарантирующие поставщики и территориальные сетевые организации (в пределах своей ответственности), отвечают перед потребителями электрической энергии за надежность обеспечения их электрической энергией и ее качество в соответствии с требованиями технических регламентов и иными обязательными требованиями. Запрещается ограничение режима потребления электрической энергии, в том числе его уровня, в отношении потребителей электрической энергии, не имеющих задолженность по оплате электрической энергии и исполняющих иные предусмотренные законодательством РФ и соглашением сторон обязательства.

ОАО «ПО «НПЗ» указало, что ограничило режим потребления электрической энергии по причине имеющейся у ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» задолженности по оплате (пп. «б» пункта 2 Правил № 442).

Пунктом 2 Правил полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии утвержденных постановлением Правительства от 4 мая 2012 года № 442 (далее Правила № 442), указаны обстоятельства, при наступлении любого из которых вводится Ограничение режима потребления электрической энергии. При этом такое ограничение режима потребления осуществляется в следующем порядке:

а) обязательное предварительное письменное уведомление потребителя о

планируемом введении ограничения режима потребления (подписывается инициатором введения ограничения или сетевой организацией, если по ее инициативе вводится ограничение режима потребления, и вручается потребителю под расписку, либо направляется заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении, если иной способ уведомления не предусмотрен договором энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)), договором оказания услуг по передаче электрической энергии) с указанием:

размера задолженности по оплате электрической энергии (мощности) и (или) услуг по передаче электрической энергии, услуг, оказание которых является неотъемлемой частью процесса поставки электрической энергии потребителям;

даты предполагаемого введения частичного ограничения режима потребления, которая не может наступить ранее истечения 10 дней со дня получения уведомления потребителем;

даты полного ограничения режима потребления, подлежащего введению в случае невыполнения потребителем требования о погашении задолженности в указанном в уведомлении размере после введения частичного ограничения.

ОАО «ПО «НПЗ» в адрес ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» было направлено письмо, в котором сообщалось, что 31.12.2012 года заканчивается срок действия договора на отпуск и потребление электрической энергии № 5 от 10.01.2000 года, продлевать договор на следующий срок ОАО «ПО «НПЗ» не намерено.

Уведомления о введении ограничения режима потребления электрической энергии, подписанное ОАО «ПО «НПЗ», в адрес заявителя, не направлялось. Гарантирующий поставщик о введении ограничения электроснабжения в отношении ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» не уведомлялся.

О задолженности заявитель не извещался, как и о дате предполагаемого введения ограничения режима потребления электрической энергии.

Пунктом 22 Правил № 442 установлено, что подача электрической энергии потребителю возобновляется не позднее чем через 24 часа с момента устранения потребителем оснований для введения ограничения режима потребления. Под устранением указанных в абзацах втором и третьем подпункта "б" пункта 2 настоящих Правил оснований для введения ограничения режима потребления понимается поступление денежных средств в размере задолженности в адрес инициатора введения ограничения или сетевой организации (если по ее инициативе вводится ограничение режима потребления), в том числе посредством принятия банком денежных средств на расчетный счет инициатора введения ограничения или сетевой организации.

ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» оплатило имеющуюся задолженность в полном объеме 27.01.2013 года. Электроснабжение ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» не возобновлено.

Таким образом, ОАО «ПО «НПЗ» не соблюден порядок введения ограничения режима потребления электрической энергии, утвержденный Правилами № 442.

Ссылка ответчика на отсутствие правовых оснований нахождения ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» в помещении, снабжаемом электроэнергией, не является основанием для

отключения электроэнергии согласно Правилам № 442.

Частью 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» запрещаются действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц. При этом необходимо отметить, что в соответствии с Постановлением Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим.

Частью 5 статьи 5 № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» определено, что доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Доминирующее положение в данном случае устанавливается исходя из определения естественной монополии, понимаемой как состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем, спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

При наличии технологического присоединения к передающим системам, которое является необходимым условием получения услуг по передаче электрической энергии, хозяйствующий субъект, объекты сетевого хозяйства которого участвуют в процессе передачи электрической энергии, является субъектом естественной монополии и данный субъект обязан соблюдать соответствующие требования действующего законодательства в сфере энергетики, поскольку получение услуг по передаче электрической энергии через любые другие сетевые объекты иного хозяйствующего субъекта невозможно без осуществления вновь процедуры технологического присоединения, требующего дополнительных финансовых и временных затрат.

Таким образом, ОАО «ПО «НПЗ» является субъектом естественной монополии и, соответственно, в силу прямого указания закона (ч. 5 статьи 5 ФЗ «О защите конкуренции») занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче (перетоку) электрической энергии потребителям, присоединенным к сетям ОАО «ПО «НПЗ» в границах сетей Общества.

На основании изложенного, в действиях ОАО «ПО «НПЗ», занимающего доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче (перетоку) электрической энергии в границах расположения сетей Общества, выразившихся в не соблюдении порядка введения ограничения режима потребления электрической энергии (а также возобновления подачи электроэнергии),

предусмотренного Правилами полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства от 4 мая 2012 года № 442 для ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», присутствуют признаки нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции».

В связи с указанными обстоятельствами Приказом Новосибирского УФАС России № 28 от 15.02.2013 года в отношении ОАО «ПО «НПЗ» было возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства.

ОАО «ПО «НПЗ» представило следующие объяснения по существу дела.

В связи с наличием задолженности ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», отсутствием правовых оснований нахождения ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» в помещении, снабжаемом электроэнергией и п. 6.1. договора № 5 от 10.01.2000 г., позволяющему расторгнуть договор в одностороннем порядке с предупреждением другой стороны было принято решение о расторжении данного договора и об отключении электроэнергии. 19.11.2012 года в адрес ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» и директора Грабовского А.В. было направлено уведомление о прекращении договора. 28.12.2012 года электроснабжение нежилого помещения, незаконно занимаемого ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» было приостановлено, подача электроэнергии сохранена в минимальных пределах, необходимых для работы охранной сигнализации, которая находится в рабочем состоянии и до настоящего времени.

18.02.2013 года Новосибирским УФАС России было вынесено определение о назначении к рассмотрению дела о нарушении ОАО «ПО «НПЗ» антимонопольного законодательства по признакам нарушения ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с ч. 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Условия признания хозяйствующего субъекта занимающим доминирующее положение на рынке, определены в ст. 5 федерального закона. Копия приказа антимонопольного органа о признании хозяйствующего субъекта занимающим доминирующее положение на рынке направляется хозяйствующему субъекту и в Федеральную службу государственной статистики в срок, не превышающий 3 рабочих дней с даты принятия соответствующего решения (п. 16 «Правил формирования и ведения реестра хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 % или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, если в отношении такого рынка федеральными законами установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующих субъектов», утверждены постановлением Правительства РФ от 19.12.2007 г. № 896). Копию такого решения ОАО «ПО «НПЗ» не получало, в реестре сведений об ОАО «ПО «НПЗ» нет, следовательно, ОАО «ПО «НПЗ» не признано хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке.

Кроме того, ОАО «ПО «НПЗ» не является единственным возможным источником энергоснабжения для любого лица, не имеющего самостоятельного

присоединения к электрическим сетям сетевой организации (субабонента), поскольку рядом с ОАО «ПО «НПЗ» расположено множество объектов (в том числе жилые дома), имеющих самостоятельные точки подключения к электрическим сетям сетевой организации и соответственно у всех заинтересованных лиц имеется техническая возможность подключения и получения электроэнергии через иных абонентов ОАО «Новосибирскэнергосбыт», а не только через сеть ОАО «ПО «НПЗ».

Данное утверждение вытекает из смысла п. 1 ст. 26 Закона об электроэнергетике, в котором указано, что правом на технологическое присоединение своих энергопринимающих установок к электрическим сетям при наличии соответствующей технической возможности обладают любые потребители. Иными словами, возможность получения электроэнергии не обуславливается наличием непосредственного присоединения энергоустановок абонента к сетям энергоснабжающей организации.

Соответственно, ОАО «ПО «НПЗ» не может быть субъектом нарушения ч.1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции».

Ответчик считает, что порядок введения ограничения режима потребления электрической энергии, предусмотренный «Правилами полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии», утвержденный постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 г. № 442 не применим в случае ограничения подачи электроэнергии ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», поскольку имеет место самовольный захват ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» нежилого помещения, принадлежащего на праве собственности ОАО «ПО «НПЗ», а также наличие договора, предусматривающего право Поставщика в одностороннем порядке расторгать данный договор и прекратить подачу электроэнергии в случае наличия задолженности.

ОАО «ПО «НПЗ», как собственнику нежилого помещения в соответствии со ст. 209 ГК РФ принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Соответственно, собственник вправе решать, необходимо ли ему энергоснабжение помещения, которым он не пользуется.

25.10.2011 г. Арбитражным судом Новосибирской области было принято решение по делу № А45-14420/2011, которым ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» было отказано в иске к Мэрии г. Новосибирска, с привлечением в качестве третьего лица ОАО «ПО «НПЗ» о признании права собственности на нежилое помещение незаконно занимаемое ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС».

Данное решение оставлено без изменения постановлением Седьмого арбитражного апелляционного суда от 26.01.2012 г., которое в свою очередь вместе с вышеназванным решением также оставлено без изменения постановлением Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21.05.2012 г.

Право собственности ОАО «ПО «НПЗ» на данное нежилое помещение зарегистрировано в установленном законом порядке.

Таким образом, ОАО «ПО «НПЗ» правомерно известило ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» о намерении прекратить договор № 5 на отпуск и потребление электрической энергии от 10.01.2000 г. поскольку никакого договора быть не может, в связи с

отсутствием не только арендных отношений, но и любого иного законного основания нахождения ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» в вышеуказанном нежилом помещении.

Более того, несмотря на то, что ОАО «ПО «НПЗ» является коммерческой организацией, акционерами ОАО «ПО «НПЗ» является Российская Федерация и Государственная корпорация «Ростехнологии». Нарушение прав ОАО «ПО «НПЗ» (неоплата задолженности, самовольный захват помещения и т.д.) в конечном счете приводит к нарушению государственных интересов.

По поводу вышеизложенной позиции ОАО «ПО «НПЗ» Новосибирское УФАС России считает необходимым отметить следующее.

1. ОАО «ПО «НПЗ» указало, что прекратило подачу электрической энергии по причине имеющейся у ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» задолженности по оплате.

Пунктом 2 Правил полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии утвержденных постановлением Правительства от 4 мая 2012 года № 442 (далее Правила № 442), указаны обстоятельства, при наступлении любого из которых вводится Ограничение режима потребления электрической энергии. При этом такое ограничение режима потребления осуществляется в следующем порядке:

а) обязательное предварительное письменное уведомление потребителя о планируемом введении ограничения режима потребления (подписывается инициатором введения ограничения или сетевой организацией, если по ее инициативе вводится ограничение режима потребления, и вручается потребителю под расписку, либо направляется заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении, если иной способ уведомления не предусмотрен договором энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)), договором оказания услуг по передаче электрической энергии) с указанием:

размера задолженности по оплате электрической энергии (мощности) и (или) услуг по передаче электрической энергии, услуг, оказание которых является неотъемлемой частью процесса поставки электрической энергии потребителям;

даты предполагаемого введения частичного ограничения режима потребления, которая не может наступить ранее истечения 10 дней со дня получения уведомления потребителем;

даты полного ограничения режима потребления, подлежащего введению в случае невыполнения потребителем требования о погашении задолженности в указанном в уведомлении размере после введения частичного ограничения.

ОАО «ПО «НПЗ» в адрес ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» было направлено письмо, в котором сообщалось, что 31.12.2012 года заканчивается срок действия договора на отпуск и потребление электрической энергии № 5 от 10.01.2000 года, продлевать договор на следующий срок ОАО «ПО «НПЗ» не намерено.

Ограниченный режим потребления электроэнергии был введен ОАО «ПО «НПЗ» до расторжения договора № 5 от 10.01.2000 г. на отпуск и потребление электроэнергии (письмо № 72/8-128 от 19.11.2012 г.), заключенного между ОАО «ПО

«НПЗ» и ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС».

Уведомления о введении ограничения режима потребления электрической энергии, подписанное ОАО «ПО «НПЗ», в адрес заявителя, не направлялось. Гарантирующий поставщик о введении ограничения электроснабжения в отношении ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» не уведомлялся. О задолженности заявитель не извещался, как и о дате предполагаемого введения ограничения режима потребления электрической энергии. Таким образом, ОАО «ПО «НПЗ» не соблюден порядок введения ограничения режима потребления электрической энергии, утвержденный Правилами № 442.

2. Ссылка ответчика на отсутствие правовых оснований нахождения ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» в помещении, снабжаемом электроэнергией, не является основанием для введения ограничения режима потребления электроэнергии согласно Правилам № 442.

3. Отсутствие ОАО «ПО «НПЗ» в реестре хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 % или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, не подтверждает того, что ОАО «ПО «НПЗ» является таким субъектом и на него не распространяется антимонопольное законодательство.

Статьей 3 Федерального закона «О естественных монополиях» естественная монополия определяется как состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Субъектом естественной монополии в силу вышеуказанной статьи является хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товара в условиях естественной монополии.

Как было установлено выше, ОАО «ПО «НПЗ» является субъектом естественной монополии. Согласно пункту 10 части 1 статьи 23 Федерального закона «О защите конкуренции» к полномочиям антимонопольного органа относится установление доминирующего положения хозяйствующего субъекта при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства и при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией.

Факт доминирования определяется на основании критериев, предусмотренных статьей 5 Федерального закона «О защите конкуренции»; указанная статья не требует включения хозяйствующего субъекта в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 % или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, в качестве условия признания его положения доминирующим.

Указанный вывод согласуется с позицией Высшего арбитражного суда

Российской Федерации, изложенной в Постановлении Пленума от 30.06.2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства». Так, в п. 13 указанного Постановления указано следующее:

«Условия признания лица занимающим доминирующее положение на рынке определенного товара (ограниченного в силу пункта 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции, в том числе территориальными пределами) определяются статьей 5 Закона.

Установление доминирующего положения хозяйствующего субъекта производится с учетом его доли на рынке определенного товара. При этом доля признается, если не доказано иное, равной указанной в реестре хозяйствующих субъектов.

Вместе с тем при рассмотрении споров о нарушениях, совершенных лицом, не включенным в реестр хозяйствующих субъектов, не может быть отказано в признании его занимающим доминирующее положение на рынке лишь в связи с тем, что такое лицо в данный реестр не включено. Доля лица на рынке определенного товара, а на ее основе и факт занятия им доминирующего положения могут быть установлены также на основании иных документов.

Доминирующим признается и положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии (частью 5 статьи «Закона о защите конкуренции»).

Также отсутствуют какие-либо нормативно-правовые акты, устанавливающие в качестве условия для признания хозяйствующего субъекта субъектом естественной монополии (субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке) принятие решения о введении в отношении такого субъекта мер регулирования, предусмотренных Федеральным законом «О естественных монополиях».

4. По словам ответчика, ОАО «ПО «НПЗ» не является единственным возможным источником энергоснабжения для любого лица, не имеющего самостоятельного присоединения к электрическим сетям сетевой организации.

Данный довод не может быть принят по следующим основаниям.

В соответствии с п.1 ст. 26 Федерального закона № 35-ФЗ от 26.03.2003 г. технологическое присоединение к объектам электросетевого хозяйства энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, осуществляется в порядке, установленном Правительством РФ и носит однократный характер. Повторное технологическое присоединение требует существенных временных и финансовых затрат заявителя.

Согласно пункту 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 г. № 861 (далее Правила недискриминационного доступа № 861) собственники и иные законные владельцы объектов

электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.

Согласно п. 2.1.1. договора № 5 от 10.01.2000 г. на отпуск и потребление электроэнергии ОАО «ПО «НПЗ» обязуется осуществлять пропуск электроэнергии в объемах, установленных гарантирующим поставщиком.

Указанные доводы ответчика подтверждают препятствование перетоку электроэнергии через сети ОАО «ПО «НПЗ» путем несоблюдения порядка введения ограничения режима потребления электроэнергии, установленного Правилами № 442, что противоречит нормам законодательства об электроэнергетике, является злоупотреблением ОАО «ПО «НПЗ» своим доминирующим положением на рынке услуг по передаче (перетоку) электрической энергии в границах электрических сетей, принадлежащих Обществу, следовательно, нарушает часть 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции».

На заседании Комиссии ответчик подтвердил, что электроснабжение нежилого помещения, занимаемого ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» не осуществляется, гарантирующий поставщик о введении ограничения режима потребления электроэнергии не уведомлялся, задолженность за электроэнергию в настоящее время отсутствует.

Новосибирское УФАС России также считает необходимым отметить следующее.

ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» является субабонентом по договору энергоснабжения, заключенному между гарантирующим поставщиком и заводом (договор на подачу и потребление электроэнергии от 08.11.1994 г. № 237), что подтверждается письмом ОАО «ПО «НПЗ» в адрес ОАО «Новосибирскэнергосбыт» (№51-12-17 от 15.01.2002 г.), в котором изложена просьба внести изменения в договор в связи с подключением субабонента ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», а также письмом гарантирующего поставщика в адрес ОАО «ПО «НПЗ» о внесении соответствующих изменений в названный договор (договор на подачу и потребление электроэнергии от 08.11.1994 г. № 237).

Таким образом, обязанность ОАО «ПО «НПЗ» пропустить электроэнергию для объектов ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», и соответственно, право ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» на получение этой электроэнергии, поставляемой гарантирующим поставщиком, закреплены в договоре между ОАО «ПО «НПЗ» и ОАО «Новосибирскэнергосбыт», в котором ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» является субабонентом. Отсутствие договора между ОАО «ПО «НПЗ» и ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» не может являться причиной прекращения осуществления перетока электроэнергии через объекты электросетевого хозяйства завода.

Согласно п. 4 ст. 26 Федерального закона от 26.03.2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» сетевая организация или иной владелец объектов электросетевого хозяйства, к которым в надлежащем [порядке](#) технологически присоединены энергопринимающие устройства или объекты электроэнергетики, не вправе препятствовать передаче электрической энергии на указанные устройства или объекты и (или) от указанных устройств или объектов, в том числе

заключению в отношении указанных устройств или объектов договоров купли-продажи электрической энергии, договоров энергоснабжения, договоров оказания услуг по передаче электрической энергии, и по требованию собственника или иного законного владельца энергопринимающих устройств или объектов электроэнергетики в установленные законодательством Российской Федерации сроки обязаны предоставить или составить документы, подтверждающие технологическое присоединение и (или) разграничение балансовой принадлежности объектов электросетевого хозяйства и энергопринимающих устройств или объектов электроэнергетики и ответственности сторон за нарушение правил эксплуатации объектов электросетевого хозяйства. Указанное лицо в установленном порядке также обязано осуществлять по требованию гарантирующего поставщика (энергосбытовой, сетевой организации) действия по введению полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии такими энергопринимающими устройствами или объектами электроэнергетики и оплачивать стоимость потерь, возникающих на находящихся в его собственности объектах электросетевого хозяйства.

В соответствии с разъяснениями, изложенными в письме ФАС России от 18.09.2008 года № АГ/23565 «О применении норм антимонопольного законодательства при невыполнении требований Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии», деятельность по передаче электрической энергии является естественно-монопольным видом деятельности специального субъекта - сетевой организации, подлежащим государственному регулированию. Соответственно, сетевая организация оказывает услугу по передаче электрической энергии на основании заключенного договора о возмездной передаче электрической энергии и установленного органом исполнительной власти тарифа.

Таким образом, одной из характеристик указанной услуги является наличие установленного уполномоченным органом тарифа.

Собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.

В свою очередь обеспечение перетока электрической энергии как действия по транспортировке электрической энергии, без установления соответствующего тарифа органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов, является самостоятельной услугой, не подлежащей государственному регулированию.

Таким образом, в рассматриваемом случае деятельность субъектов, не оказывающих услуги по передаче электрической энергии, не препятствующих ее перетоку, квалифицируется как оказание услуг по обеспечению беспрепятственного перетока электрической энергии на безвозмездной основе по объектам электросетевого хозяйства, принадлежим им на праве собственности или на ином законном основании.

Следовательно, к таким субъектам можно применять меры антимонопольного

реагирования при невыполнении ими требований Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии.

Данная услуга носит естественно-монопольный характер, так как не может быть заменена иной услугой. Соответственно, доля таких субъектов на рынке соответствующих услуг, в границах принадлежащих этому субъекту сетей, как правило, составляет 100%.

При этом важно также отметить, что по данному вопросу существует судебная практика в пользу вывода о том, что субъектом естественной монополии является не только субъект, оказывающий услуги по передаче электрической энергии, но и субъект, оказывающий услуги по обеспечению перетока электрической энергии на безвозмездной основе через объекты электросетевого хозяйства, принадлежащие данному субъекту.

В частности, ФАС Западно-Сибирского округа в Постановлении от 22.03.2011 г. № А46-6206/2010 указал следующее: «...при наличии технологического присоединения к передающим системам, которое является необходимым условием получения услуг по передаче электрической энергии, любой хозяйствующий субъект, объекты сетевого хозяйства которого участвуют в процессе передачи, становится субъектом естественной монополии, и субъект обязан соблюдать требования недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, поскольку получение услуг по передаче электрической энергии через любые другие сетевые объекты другого хозяйствующего субъекта невозможно без осуществления вновь процедур технологического присоединения.

Субъектом естественной монополии является не только субъект, оказывающий услуги по передаче электрической энергии, но и субъект, оказывающий услуги по обеспечению перетока электрической энергии на безвозмездной основе через объекты электросетевого хозяйства, принадлежащие данному субъекту. При наличии технологического присоединения к передающим системами, которые являются необходимым условием получения услуг по передаче электрической энергии, любой хозяйствующий субъект, объекты сетевого хозяйства которого участвуют в процессе передачи, становится субъектом естественной монополии. (Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 25.01.2013 года № А45-24848/2012).

Объекты, принадлежащие ОАО «ПО «НПЗ», участвуют в процессе передачи электрической энергии. Таким образом, ОАО «ПО «НПЗ» является субъектом рынка по передаче (перетоку) электрической энергии, что следует, в том числе, из положений Федерального закона от 26.03.2003 года № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», по смыслу которого, услуги как по технологическому присоединению к электрическим сетям, так и по перетоку электрической энергии (в случае невозможности непосредственного присоединения к электрическим сетям энергоснабжающей организации) самостоятельного значения не имеют, а осуществляются непосредственно с целью последующей передачи электрической энергии для потребителей, являясь обязательной составляющей частью единого процесса по оказанию услуг по передаче электрической энергии.

На основании вышеизложенного, можно сделать вывод, что ОАО «ПО «НПЗ» занимает доминирующее положение по оказанию перетока (передачи)

электрической энергии конечным потребителям через принадлежащие Обществу электрические сети.

По результатам рассмотрения дела в отношении ОАО «ПО «НПЗ» Комиссия пришла к следующим выводам.

Частью 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» запрещаются действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

ОАО «ПО «НПЗ» ввело ограничение режима потребления электроэнергии ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» по причине имеющейся у Общества задолженности по оплате за потребленную электроэнергию, с нарушением установленного Правилами № 442 порядка введения ограничения режима потребления электроэнергии.

После погашения Обществом задолженности по оплате, электроснабжение помещений ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» не осуществляется, не смотря на наличие договора между ОАО «ПО «НПЗ» и гарантирующим поставщиком, в котором ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС» является субабонентом, и которым закреплена обязанность завода пропускать электроэнергию через свои объекты, что является препятствованием перетоку электроэнергии, поставляемой гарантирующим поставщиком со стороны ОАО «ПО «НПЗ».

Данные действия являются злоупотреблением ОАО «ПО «НПЗ» своим доминирующим положением на рынке передачи (перетока) электрической энергии и приводят к ущемлению интересов ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», следовательно, нарушают часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Учитывая изложенные обстоятельства, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Новосибирского УФАС России

#### РЕШИЛА:

1. Признать ОАО «ПО «НПЗ» занимающим доминирующее положение на рынке передачи (перетока) электрической энергии в границах электрических сетей, принадлежащих Обществу, в соответствии с частью 5 статьи 5 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции».
2. Признать ОАО «ПО «НПЗ» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции». Нарушение выразилось в несоблюдении законодательно установленного порядка введения ограничения режима потребления электроэнергии, а также препятствовании перетоку электроэнергии на объекты ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС».
3. Выдать ОАО «ПО «НПЗ» предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства, а именно: восстановить электроснабжение и обеспечить беспрепятственный переток электроэнергии, поставляемой ОАО «Новосибирскэнергосбыт», на объекты ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», расположенные по

адресу: г. Новосибирск, ул. Дуси Ковальчук, 179/2.

4. Признать, что основания для принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

Председатель Комиссии \_\_\_\_\_

Н.П. Камнева

Члены Комиссии: \_\_\_\_\_

С.Е. Князькова

\_\_\_\_\_ Е.А. Скицко

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

ПРЕДПИСАНИЕ № 02-01-07-10-13

22.03. 2013 г.

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России) по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства в составе:

Камнева Н.П. – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии;

Князькова С.Е. – начальник отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии;

Скицко Е.А. – специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и естественных монополий, член Комиссии,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, пунктом 5 части 1 статьи 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 22.03.2013 года по делу № 02-01-07-10-13 от 15.02.2013 г. о нарушении Открытым акционерным обществом «Производственное объединение «Новосибирский приборостроительный завод» (ИНН 5402534361, 630049, г. Новосибирск, ул. Дуси Ковальчук, 179/2) части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ОАО «ПО «НПЗ» в срок до 12.04.2013 года прекратить нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», а именно: восстановить электроснабжение и обеспечить беспрепятственный переток

электроэнергии, поставляемой ОАО «Новосибирскэнергосбыт», на объекты ООО «ФЭШИН-ЛАЙНС», расположенные по адресу: г. Новосибирск, ул. Дуси Ковальчук, 179/2.

Об исполнении данного предписания с приложением копий подтверждающих документов ОАО «ПО «НПЗ» необходимо сообщить в Новосибирское УФАС России в срок до 17.04.2013 года.

Председатель Комиссии

\_\_\_\_\_

Н.П. Камнева

Члены Комиссии:

\_\_\_\_\_

С.Е. Князькова

\_\_\_\_\_

Е.А. Скицко