



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

08 лютого 2018 р.

Київ

№ 62-р

Про перевірку рішення адміністративної колегії
Львівського обласного територіального відділення
Антимонопольного комітету України
від 27.01.2017 № 1 р/к у справі № 1-02-33/2016

Антимонопольний комітет України, розглянувши подання першого заступника
Голови Антимонопольного комітету України – державного уповноваженого від 04.12.2017
№ 13-01/180/460 та відповідні матеріали,

ВСТАНОВИВ:

1. ПРЕДМЕТ ПЕРЕВІРКИ

- (1) Рішення адміністративної колегії Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) від 27.01.2017 № 1 р/к (далі – Рішення) у справі № 1-02-33/2016 (далі – Справа).

2. СТОРОНИ У СПРАВІ

- (2) **Відповідач у Справі** – публічне акціонерне товариство «Львівобленерго» (далі – ПАТ «Львівобленерго», Товариство) (адреса: вул. Козельницька, 3, м. Львів, 79026, ідентифікаційний код 00131587).
- (3) **Заявник у Справі** – фізична особа – підприємець Вязовченко Тетяна Миколаївна (далі – Споживач) (адреса: вул. Котляревського, 53 А/2, м. Львів, 79044).

3. РІШЕННЯ

- (4) Адміністративна колегія Відділення прийняла Рішення, яким постановила:

«1. Визнати, що ПАТ «Львівобленерго» (ідентифікаційний код: 00131587) з 01.01.2015 до 27.01.2017 займає монопольне (домінуюче) становище на ринку постачання електричної енергії за регульованим тарифом на території Львівської області із часткою 100 % у межах розташування електричних мереж, які знаходяться на балансі (у володінні, користуванні, оперативному управлінні тощо) ПАТ «Львівобленерго» (ідентифікаційний код: 00131587).

2. Визнати, що ПАТ «Львівобленерго» (ідентифікаційний код: 00131587) вчинило порушення законодавства про захист економічної конкуренції, яке передбачене частиною 1 статті 13 та пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку постачання електричної енергії за регульованим тарифом шляхом дії, що може призвести до ущемлення інтересів Споживача (проведення ПАТ «Львівобленерго» (ідентифікаційний код: 00131587) необґрунтованого нарахування за актом про порушення від 17.06.2015 № 027683 та розрахунку обсягу спожитої електричної енергії), яка була б неможливою за умов існування значної конкуренції на ринку постачання електричної енергії за регульованим тарифом.

3. За порушення законодавства про захист економічної конкуренції, вказане у пункті 2 резолютивної частини рішення, накласти на ПАТ «Львівобленерго» (ідентифікаційний код: 00131587) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.»

4. ПІДСТАВИ ДЛЯ ПЕРЕВІРКИ РІШЕННЯ

- (5) Доручення Голови Антимонопольного комітету України від 13.06.2017 № 13-01/180 до службової записки Департаменту досліджень і розслідувань ринків паливно-енергетичного комплексу та житлово-комунального господарства від 15.05.2017 № 128-01/154.
- (6) Розпорядженням першого заступника Голови Антимонопольного комітету України – державного уповноваженого від 27.07.2017 № 02/150-р розпочато провадження з перевірки Рішення за власною ініціативою Антимонопольного комітету України (далі – Комітет).

5. ПЕРЕВІРКА РІШЕННЯ

- (7) *Визначення монопольного (домінуючого) становища ПАТ «Львівобленерго»*
- (8) Відповідно до частини першої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкт господарювання займає монопольне (домінуюче) становище на ринку товару, якщо: на цьому ринку в нього немає жодного конкурента; не зазнає значної конкуренції внаслідок обмеженості можливостей доступу інших суб'єктів господарювання щодо закупівлі сировини, матеріалів та збуту товарів, наявності бар'єрів для доступу на ринок інших суб'єктів господарювання, наявності пільг чи інших обставин.
- (9) Згідно з частиною другою цієї статті монопольним (домінуючим) вважається становище суб'єкта господарювання, частка якого на ринку товару перевищує 35 (тридцять п'ять) відсотків, якщо він не доведе, що зазнає значної конкуренції.
- (10) Порядок визначення монопольного (домінуючого) становища встановлений Методикою визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженою розпорядженням Антимонопольного комітету України від 05.03.2002 № 49-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 01.04.2002 за № 317/6605 (далі – Методика визначення монопольного (домінуючого) становища), і передбачає визначення товарних меж ринку, визначення територіальних (географічних) меж ринку і визначення часових меж ринку.
- (11) **Об'єктом аналізу** щодо визначення монопольного (домінуючого) становища є ПАТ «Львівобленерго».
- (12) **Основними видами ліцензованої діяльності** ПАТ «Львівобленерго» є:

- передача електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами (ліцензія серії АГ № 500365, що видана Національною комісією, яка здійснює державне регулювання у сфері електроенергетики (далі – НКРЕ);
- постачання електричної енергії за регульованим тарифом (ліцензія серії АГ № 500366, видана НКРЕ);
- виробництво електричної енергії (ліцензія серії АГ № 500384, видана НКРЕ).

Відповідно до Закону України «Про природні монополії» розподіл електричної енергії (передача електричної енергії місцевими (локальними) електромережами) відноситься до сфери діяльності суб'єктів природних монополій.

- (13) ПАТ «Львівобленерго» одночасно має ліцензії на здійснення діяльності з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами та постачання електричної енергії за регульованим тарифом.
- (14) **Товарні межі ринку** визначаються шляхом формування групи взаємозамінних товарів, у межах якої споживач за звичних умов може легко перейти від споживання одного товару до споживання іншого.

У Рішенні адміністративною колегією територіального відділення **товарними межами ринку** визначено **постачання електричної енергії за регульованим тарифом** власними місцевими (локальними) електричними мережами ПАТ «Львівобленерго», розташованими у межах Львівської області, а **товаром**, який не має замінників, визначено **постачання електроенергії за регульованим тарифом**.

- (15) Взаємовідносини, що виникають у процесі продажу і купівлі електричної енергії між виробниками або постачальниками електричної енергії та споживачами, регулюються Правилами користування електричною енергією, затвердженими постановою Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 31.07.1996 № 28, з наступними змінами і доповненнями (далі – ПКЕЕ, Правила), **дія яких поширюється на всіх юридичних осіб та фізичних осіб (крім населення).**

- (16) Відповідно до пункту 1.2 ПКЕЕ, зокрема, термін та визначення **населення** вживаються в такому значенні:

населення - споживачі електричної енергії - фізичні особи, які з метою задоволення власних побутових або господарських потреб споживають електричну енергію для потреб електроустановок, що належать їм за ознакою права власності або користування, за винятком електроустановок, які використовуються для здійснення в установленому законодавством порядку підприємницької та/або незалежної професійної діяльності.

- (17) Відповідно до пункту 1.3 ПКЕЕ постачання електричної енергії для забезпечення потреб електроустановки здійснюється на підставі договору про постачання електричної енергії, що укладається між власником цієї електроустановки (уповноваженою власником особою) та постачальником електричної енергії за регульованим тарифом, або договору про купівлю-продаж електричної енергії, що укладається між власником цієї електроустановки (уповноваженою власником особою) та постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом.

- (18) Також відповідно до абзацу другого пункту 10.1 ПКЕЕ споживачі електричної енергії мають право на вибір постачальника електричної енергії.

- (19) Отже, у цьому випадку Споживач – фізична особа – підприємець, яка не відноситься до категорії «населення», мала право укласти договір на постачання електричної енергії як з постачальником електричної енергії за регульованим тарифом, так і з постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом.

- (20) З огляду на те, що в межах розташування електричних мереж, які знаходяться у власності ПАТ «Львівобленерго», електричну енергію споживачам (юридичним особам та фізичним особам (крім населення) можуть продавати як постачальник

електричної енергії за регульованим тарифом, так і постачальники електричної енергії за нерегульованим тарифом, Відділенням **звужені товарні межі ринку**, оскільки **товаром** у цьому випадку треба розглядати – **постачання електричної енергії юридичним особам та фізичним особам (крім населення)**.

- (21) Виходячи з наведеного твердження Відділення про те, що постачання електричної енергії за регульованим тарифом не має заміників, є хибним, оскільки, як зазначено вище, юридичні та фізичні особи (крім населення) мають можливість вибору між постачальником електричної енергії за регульованим тарифом та постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом.
- (22) Враховуючи, що Відділенням неправильно визначено товарні межі ринку, висновок Відділення про відсутність у ПАТ «Львівобленерго» конкурентів на цьому ринку не відповідає дійсності, адже на території Львівської області, у межах розташування електричних мереж, які знаходяться на балансі (у володінні, користуванні, оперативному управлінні тощо) ПАТ «Львівобленерго», свою діяльність можуть здійснювати постачальники електричної енергії за нерегульованим тарифом.
- (23) Тобто, Відділенням **неправильно визначено ринок товару**, на якому вбачались ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, відповідно **неправильно визначено товарні межі** цього ринку, а відтак положення Методики визначення монопольного (домінуючого) становища застосовано неправильно.
- (24) Отже, **при винесенні Рішення** в частині визнання ПАТ «Львівобленерго» таким, що займає монопольне (домінуюче) становище на ринку постачання електричної енергії за регульованим тарифом у межах розташування електричних мереж, які знаходяться на його балансі (у володінні, користуванні, оперативному управлінні тощо) протягом періоду з 01.01.2015 до 27.01.2017 з часткою 100 відсотків, **норми матеріального права застосовані неправильно**.
- (25) У зв'язку з наведеним є підстави для зміни, скасування чи визнання недійсним Рішення, що передбачені статтею 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (26) ***Вчинення ПАТ «Львівобленерго» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, що передбачене частиною першою статті 13 та пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції»***
- (27) Рішенням визнано, що ПАТ «Львівобленерго», здійснивши нарахування суми завданих фізичною особою – підприємцем Вязовченко Тетяною Миколаївною (адреса: вул. Котляревського, 53 А/2, м. Львів, 79044) збитків за актом про порушення від 17.06.2015 № 027683 у розмірі 42 143,23 (сорок дві тисячі сто сорок три грн 23 коп), безпідставно застосувало **Методику визначення обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення споживачами правил користування електричної енергії**, затверджену постановою НКРЕ від 04.05.2006 № 562, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 4 липня 2006 року за № 782/12656 (далі – Методика).
- (28) Такі дії ПАТ «Львівобленерго» адміністративна колегія Відділення кваліфікувала як порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене частиною першою статті 13 та пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку постачання електричної енергії за регульованим тарифом шляхом дії, що може призвести до ущемлення інтересів Споживача.

- (29) Згідно з пунктом 1.3 ПКЕЕ постачання електричної енергії для забезпечення потреб електроустановки здійснюється на підставі договору про постачання електричної енергії, що укладається між власником цієї електроустановки (уповноваженою власником особою) та постачальником електричної енергії за регульованим тарифом.
- (30) Під час розгляду Справи Відділенням встановлено, що між ПАТ «Львівобленерго» та Споживачем укладено договір про постачання електричної енергії від 13.06.2006 № 68765, відповідно до якого постачається електрична енергія на об'єкт – магазин (адреса: вул. Дністерська, 1, м. Львів).
- Згідно з пунктом 2.3.3 договору Споживач зобов'язався оплачувати постачальнику вартість електричної енергії згідно з умовами додатків № 2 «Порядок розрахунків» та № 9 «Графік зняття показів засобів обліку електричної енергії».
- (31) Пунктом 4.2.3 договору встановлено, що Споживач сплачує постачальнику вартість електричної енергії, недоврахованої унаслідок порушення Споживачем ПКЕЕ, розрахованої виходячи з приєднаної потужності струмоприймачів та кількості годин їх використання відповідно до Методики за тарифами, що діяли протягом споживання електричної енергії з порушеннями ПКЕЕ, у разі таких дій Споживача: самовільне внесення змін у схеми обліку електроенергії; пошкодження засобів обліку електроенергії, втручання в їх роботу, зняття пломб із засобів обліку; споживання електроенергії поза засобами обліку; інших умов, визначених Методикою.
- (32) Недоврахована електрична енергія – це обсяг електричної енергії, використаний споживачем або переданий транзитом, але не врахований розрахунковими засобами обліку або врахований неправильно.
- (33) Відповідно до пункту 6.40 ПКЕЕ, у разі виявлення представниками електропередавальної організації або представниками постачальника електричної енергії пошкоджень чи зриву пломб, установлених у місцях, указаних в акті про пломбування, або пошкоджень відбитків тавр на цих пломбах, пошкодження розрахункових засобів обліку, явних ознак втручання в параметри розрахункових засобів (систем) обліку з метою зміни їх показів, перерахунок обсягу електричної енергії, який підлягає оплаті, здійснюється відповідно до Методики.
- (34) Як вбачається з матеріалів Справи, 27.02.2015 представниками енергоінспекції Львівських міських електромереж складено акт № 509976 про пломбування та відповідальність за збереження засобів обліку та пломб на них.
- (35) Відповідно до пункту 3.3 ПКЕЕ відповідальність за збереження і цілісність розрахункових засобів обліку електричної енергії та пломб (відбитків їх тавр) відповідно до акта про пломбування покладається на власника (користувача) електроустановки або організацію, на території (у приміщенні) якої вони встановлені.
- (36) Відповідно до пункту 6.41 ПКЕЕ, у разі виявлення під час контрольного огляду або технічної перевірки уповноваженим представником постачальника електричної енергії, від якого споживач одержує електричну енергію, або електропередавальної організації порушень цих Правил або умов договору, на місці виявлення порушення у присутності представника споживача оформляється акт порушень.
- (37) В акті мають бути зазначені зміст виявленого порушення з посиланням на відповідні пункти цих Правил та вихідні дані, необхідні та достатні для визначення обсягу недоврахованої електричної енергії та/або суми завданих споживачем збитків. За необхідності в акті зазначаються заходи, яких необхідно вжити для усунення допущених порушень.
- Акт складається в двох примірниках, один з яких передається або надсилається споживачеві.
- Акт підписується представником постачальника електричної енергії (електропередавальної організації) та представником споживача.

У разі відмови споживача підписати акт в ньому робиться запис про відмову. У цьому разі акт вважається дійсним, якщо він підписаний не менше ніж трьома уповноваженими представниками постачальника електричної енергії (електропередавальної організації).

Споживач має право подати пояснення і зауваження щодо змісту акта, які зазначаються в акті, а також викласти мотиви своєї відмови від його підписання.

Акт підписують тільки особи, які брали участь в контрольному огляді або технічній перевірці.

- (38) Відповідно до пункту 6.42 ПКЕЕ на підставі акта порушень уповноваженими представниками постачальника електричної енергії (електропередавальної організації) під час засідань комісії з розгляду актів про порушення визначаються обсяг недоврахованої електричної енергії та сума завданих споживачем збитків.
- (39) Комісія з розгляду актів порушень створюється постачальником електричної енергії (електропередавальною організацією) і має складатися не менше ніж з трьох уповноважених представників постачальника електричної енергії.
Споживач має бути повідомлений про час і дату засідання комісії не пізніше ніж за 5 робочих днів до призначеного дня засідання і має право бути присутнім на засіданні комісії.
- (40) Рішення комісії оформляється протоколом і набирає чинності з дня вручення протоколу споживачу. Разом з протоколом споживачу надаються розрахунок величини вартості та розрахункові документи для оплати недоврахованої електричної енергії та/або збитків.
- (41) Споживач має право оскаржити рішення комісії в суді. У разі звернення до суду впродовж 10 робочих днів з дня вручення протоколу споживачу останній має право не оплачувати виставлені рахунки до вирішення спірних питань у судовому порядку.
Постачальник електричної енергії (електропередавальна організація) під час вручення протоколу споживачу зобов'язаний ознайомити споживача з його правом щодо можливості оскарження рішення комісії.
- (42) У разі звернення споживача до суду щодо оскарження рішення комісії споживач впродовж 10 робочих днів з дня вручення протоколу повідомляє про це постачальника електричної енергії (до прийняття постачальником електричної енергії рішення про обмеження або відключення електропостачання) та надає копію зареєстрованої в канцелярії суду позовної заяви. У разі неотримання постачальником електричної енергії ухвали про відкриття провадження у справі впродовж 20 робочих днів з дня реєстрації позовної заяви канцелярією суду постачальник електричної енергії може звернутись до суду щодо встановлення факту порушення провадження у справі.
- (43) На період розгляду судом спірних питань щодо порушення споживачем цих Правил обмеження та відключення електропостачання такого споживача, пов'язане з оскаржуванним фактом порушення, не здійснюється.
- (44) Як свідчать матеріали Справи, у зв'язку з викраденням лічильників Споживач надіслала заяву (вх. № 31-02266 від 16.06.2015) заступнику начальника Львівських міських електричних мереж (далі – ЛМЕМ) з маркетингу Кригеру А.В. з проханням скерувати інспектора за адресою: вул. Дністерська, 1, м. Львів.
- (45) Відповідно до абзацу другого пункту 1.2 Методики, у разі своєчасного (до виявлення порушення представниками енергопостачальника) письмового повідомлення споживачем енергопостачальника про виявлені ним пошкодження приладів (систем) обліку, пошкодження або зрив пломб та за відсутності явних ознак втручання в роботу приладів (систем) обліку, Методика не застосовується.
- (46) 17.06.2015 представниками ПАТ «Львівобленерго» за участю Споживача встановлено на об'єкті Споживача, який знаходиться на вул. Дністерська, 1, у м. Львові, відсутність лічильників активної та реактивної електроенергії, відсутність пломб на

клемних кришках електролічильників, про що складено акт про порушення ПКЕЕ за № 027683 (далі – Акт про порушення ПКЕЕ), від підписання якого Споживач відмовилася, вважаючи, що нею не було допущено порушень ПКЕЕ, оскільки лічильники були викрадені невідомими особами, про що вона 16.06.2015 повідомила Товариство, а отже, до неї не підлягає застосуванню Методика.

- (47) Відповідно до протоколу від 03.07.2015 № 216 засідання комісії ЛМЕМ з розгляду актів про порушення ПКЕЕ у присутності Споживача було розглянуто Акт про порушення ПКЕЕ та прийнято рішення: провести нарахування обсягу та вартості необлікованої електричної енергії з дати контрольного огляду, але не більше 6 місяців до 17.06.2015.

Споживачу виписано рахунок до сплати від 20.07.2015 № 027683 на загальну суму 42 143,23 грн обсягу та вартості електричної енергії, не облікованої внаслідок порушення ПКЕЕ.

- (48) У тексті рішення та в матеріалах справи містяться роз'яснення НКРЕКП, надані Комітету та Споживачу щодо обставин, які були предметом розгляду Справи (звернення Комітету до НКРЕКП листом від 22.04.2016 № 128-29/02-4314 на звернення Відділення від 15.04.2016 № 13/03-635).

- (49) Так, листом від 24.05.2016 № 5154/20.2/7-16 НКРЕКП повідомила, зокрема, про таке: «...Відповідно до пункту 4.1 Методики та пункту 6.41 Правил користування електричною енергією, затверджених постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 31.07.96 № 28 (далі-Правила) факт виявлених представниками енергопостачальника за регульованим тарифом порушень Правил оформляється Актом про порушення (далі - Акт).

Отже, факт відсутності лічильників, що є порушенням Правил, енергопостачальник відповідно до норм чинного законодавства мав задокументувати, що і було зроблено Актом від 17.06.2015 № 027683.

Водночас, згідно з пунктом 1.2 Методики, у разі своєчасного (до виявлення порушення представниками енергопостачальника) письмового повідомлення споживачем енергопостачальника про виявлені ним пошкодження/викрадення приладів (систем) обліку Методика не застосовується.

Враховуючи, що відповідно до наданої Вами у додатках до листа копії заяви від 16.06.2015 (zareestrovanoї у ПАТ «Львівобленерго» від 16.06.2015 №31-02266), щодо виявлення Вами відсутності приладів обліку, енергопостачальник мав скласти Акт, проте не мав підстав застосовувати Методику для визначення обсягу та вартості не облікованої електричної енергії.

Виходячи з вищенаведених обставин та причин складення Акта для розрахунку обсягу спожитої електричної енергії, у період від дня порушення розрахункового обліку, ПАТ «Львівобленерго» має застосовувати пункт 6.20 Правил.

Отже енергопостачальник має привести свої дії у відповідність до чинного законодавства України шляхом скасування нарахувань по Акту та розрахунку обсягу спожитої електричної енергії з порушенням обліку не з вини споживача в порядку встановленому пунктом 6.20 Правил...»

- (50) На підставі листа НКРЕКП від 24.05.2016 № 5154/20.2/7-16 Відділення в Рішенні зазначає:

«...НКРЕКП підтверджено, що дії ПАТ «Львівобленерго» щодо проведення нарахування вартості та обсягу не облікованої електричної енергії є неправомірними...»

- (51) У Рішенні зазначено:

«...Відділення листом від 12.09.2016 № 13/03-1369 надіслало ПАТ «Львівобленерго» подання про попередні висновки у справі, на яке ПАТ «Львівобленерго» листом від 28.09.2016 № 112-3481/2 подало заперечення (ПАТ «Львівобленерго» у судовому порядку стягнуто із Споживача кошти, тому, ПАТ «Львівобленерго» просить

«закрити провадження у справі»), натомість, сукупність вищенаведеного свідчить про необхідність реалізації основного завдання Антимонопольного комітету України в частині здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах пріоритету прав споживачів і виявлення порушень законодавства про захист економічної конкуренції (пункт 1 частини 1 статті 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»), тобто, відсутні підстави для закриття провадження у справі...»

(52) Проте з аналізу Рішення встановлено, що Відділенням не взято до уваги той факт, що в запереченні на подання ПАТ «Львівобленерго» повідомило, зокрема, що правомірність складання Акта про порушення ПКЕЕ та застосування Методики підтверджено рішеннями господарських судів усіх інстанцій (рішення господарського суду Львівської області від 10.03.2016 у справі № 914/3760/15, постанова Львівського апеляційного господарського суду від 14.06.2016 у справі № 914/3760/15, постанова Вищого господарського суду України від 21.09.2016 у справі № 914/3760/15).

(53) У постанові Вищого господарського суду України від 21.09.2016 у справі № 914/3760/15, зокрема, зазначено про таке.

Частиною другою пункту 1.2 Методики передбачено, що у разі своєчасного (до виявлення порушення представниками енергопостачальника) письмового повідомлення споживачем енергопостачальника про виявлені ним пошкодження приладів (систем) обліку, пошкодження або зрив пломб та за відсутності явних ознак втручання в роботу приладів (систем) обліку Методика не застосовується.

Тобто, Методика не застосовується за одночасної наявності двох умов: за умови своєчасного (до виявлення порушення представниками енергопостачальника) письмового повідомлення споживачем енергопостачальника про виявлені ним пошкодження приладів (систем) обліку, пошкодження або зрив пломб та за відсутності явних ознак втручання в роботу приладів (систем) обліку.

Водночас, як встановлено судами попередніх інстанцій, 27.05.2015 та 12.06.2015 (до повідомлення про викрадення лічильників) мали місце факти недопуску представників Товариства до контрольного огляду засобів обліку, встановлених на об'єкті Споживача, у зв'язку з чим Споживачу було надіслане 16.06.2015 повідомлення про припинення постачання електроенергії.

На момент виявлення порушення представниками Товариства (складання акта 17.06.2015) Споживач не звертався до правоохоронних органів щодо викрадення лічильників, а звернувся лише 06.07.2015. Крім того, Споживачем не доведено, що були пошкоджені двері чи замок до підвальних приміщень, в яких знаходились лічильники. Поряд з тим, згідно з актами про обсяг спожитої енергії значно зросло споживання електроенергії після відновлення 20.06.2015 обліку електроенергії на цьому об'єкті.

Отже, суди попередніх інстанцій, встановивши факт втручання Споживача в роботу системи обліку електроенергії, дійшли обґрунтованого висновку про необхідність визначення, у цьому випадку, на підставі акта про порушення, обсягу та вартості необлікованої електричної енергії відповідно до Методики.

(54) У запереченні на подання з попередніми висновками у Справі ПАТ «Львівобленерго» також зазначило, що лист НКРЕКП від 24.05.2016 № 5154/20.2/7-16, на якому ґрунтується подання, долучався до матеріалів судової справи і, як доказ, був оцінений судом при винесенні рішення але не взятий до уваги.

(55) Отже, у зазначених вище рішеннях господарських судів питання стосовно правомірності дій ПАТ «Львівобленерго» під час складання Акта про порушення ПКЕЕ та нарахування збитків за цим актом Споживачу судами розглянуті по суті та дії ПАТ «Львівобленерго» визнані правомірними.

(56) Також у постанові Вищого господарського суду України від 21.09.2016 у справі № 914/3760/15, зокрема, зазначено, що п. 6.41 ПКЕЕ передбачає способи захисту прав

споживача, зокрема, споживач має право подати пояснення і зауваження щодо змісту акта, які зазначаються в акті, а також викласти мотиви своєї відмови від його підписання.

Відповідно до п. 6.42 ПКЕЕ споживач має право оскаржити рішення комісії в суді. У разі звернення до суду впродовж 10 робочих днів з дня вручення протоколу споживачу останній має право не оплачувати виставлені рахунки до вирішення спірних питань у судовому порядку.

Проте Споживач своїми правами не скористався, не оскаржив рішення комісії в суді, тому не можуть братися до уваги його доводи про неправомірність рішення комісії.

6. ПІДСТАВИ ДЛЯ СКАСУВАННЯ РІШЕННЯ

- (57) Статтею 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» визначено, що основними завданнями Антимонопольного комітету України є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики, зокрема, в частині здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, сприяння розвитку добросовісної конкуренції.
- (58) Антимонопольний комітет України наділений повноваженнями щодо здійснення контролю лише за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції.
- (59) Згідно із статтею 2 Закону України «Про захист економічної конкуренції» цим Законом регулюються відносини органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю із суб'єктами господарювання; суб'єктів господарювання з іншими суб'єктами господарювання, із споживачами, іншими юридичними та фізичними особами у зв'язку з економічною конкуренцією. Цей Закон застосовується до відносин, які впливають чи можуть вплинути на економічну конкуренцію на території України.
- (60) Відповідно до статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» зловживанням монопольним (домінуючим) становищем на ринку є дії чи бездіяльність суб'єкта господарювання, який займає монопольне (домінуюче) становище на ринку, що призвели або можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.
- (61) Для кваліфікації дій суб'єкта господарювання як зловживання монопольним становищем на ринку потрібно встановити:
 - а) наявність у суб'єкта господарювання монопольного становища на ринку;
 - б) наявність певних дій суб'єкта господарювання або бездіяльності, пов'язаної із здійсненням діяльності у сфері, в якій цей суб'єкт займає монопольне становище, що призвели або можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів;
 - в) неможливість таких дій (бездіяльності) суб'єкта господарювання-монополіста за умови існування значної конкуренції на ринку.
- (62) Аналогічна правова позиція міститься у постанові **Вищого господарського суду України від 29.06.2016 у справі № 916/3900/15** (далі – Постанова), в якій зокрема, зазначається:

«...З аналізу статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» випливає, що для притягнення до відповідальності за порушення конкурентного законодавства, має бути доведено наявність реальної загрози ущемлення прав

споживачів, а також неможливість вчинення позивачем (в даній справі електропередавальна організація) протиправних дій за умов існування значної конкуренції на ринку надання послуг з електропостачання...»

Також у Постанові зазначено:

«...Кваліфікуючою ознакою об'єктивної складової такого порушення як зловживання монополюним (домінуючим) становищем на ринку, є неможливість вчинення позивачем (в даній справі електропередавальна організація) протиправних дій за умов існування значної конкуренції на ринку...»

Відповідач (в даній справі територіальне відділення Антимонопольного комітету України) в своєму рішенні мав довести, що в умовах існування значної конкуренції на ринку надання послуг з електропостачання позивач не мав би можливості здійснити розрахунок сум штрафів з порушенням Методики. Проте, з матеріалів справи вбачається, що такі обставини доведені відповідачем не були. Здійснення позивачем розрахунку із невірним застосуванням приписів Методики могло мати місце як в умовах монополюного становища позивача на ринку, так і за умов існування значної конкуренції. Порядок застосування положень Методики не ставиться в залежність від стану конкуренції на ринку надання послуг з електропостачання, відповідачем зворотне не доведено, та судом не встановлено...»

- (63) Отже, навіть при наявності порушень ПАТ «Львівобленерго» законодавства у сфері енергетики, для притягнення до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції Відділенням має бути доведена наявність або реальна загроза ущемлення інтересів Споживача, а також **неможливість вчинення ПАТ «Львівобленерго» протиправних дій за умов існування значної конкуренції на ринку надання послуг з електропостачання.**

- (64) За результатами аналізу матеріалів Справи та висновків, що містяться в Рішенні, встановлено, що Відділенням не доведені обставини, які мають значення для Справи і які визнано встановленими, та всупереч висновкам господарських судів визнано неправомірними дії ПАТ «Львівобленерго» щодо складання Акта про порушення ПКЕЕ та застосування Методики, не доведено, що при існуванні значної конкуренції на ринку надання послуг з електропостачання ПАТ «Львівобленерго» не могло здійснити таких дій.

- (65) Відтак, Рішення прийнято при:
 - неповному з'ясуванні обставин, які мають значення для справи;
 - недоведенні обставин, які мають значення для справи і які визнано встановленими;
 - невідповідності висновків, викладених у Рішенні, обставинам справи;
 - неправильному застосуванні норм матеріального права під час визначення монополюного (домінуючого) становища.

- (66) Відповідно до частини першої статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» неповне з'ясування обставин, які мають значення для справи, недоведення обставин, які мають значення для справи і які визнано встановленими, невідповідність висновків, викладених у рішенні, обставинам справи та неправильне застосування норм матеріального права є підставами для зміни, скасування чи визнання недійсним рішення.

- (67) На подання про перевірку Рішення від 04.12.2017 № 13-01/180/460 (далі – Подання), яке було отримано ПАТ «Львівобленерго» 12.12.2017, що підтверджується повідомленням про вручення поштового відправлення № 0303507905792, пропозицій та зауважень не надходило.

На Подання, яке було отримано фізичною особою – підприємцем Вязовченко Тетяною Миколаївною 16.12.2017, що підтверджується повідомленням про вручення поштового відправлення № 0303507905865, пропозицій та зауважень не надходило. Заперечення Відділення на Подання, що містились у його листі від 19.12.2017 № 13/09-2445 (вх. Комітету від 19.12.2017 № 12-01/8342), не спростовують висновків Комітету, викладених у рішенні про перевірку.

- (68) Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 57 і 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та пунктом 45 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

Рішення адміністративної колегії Львівського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 27.01.2017 № 1 р/к скасувати та припинити провадження у справі № 1-02-33/2016.

Голова Комітету

Ю. ТЕРЕНТЬЄВ