



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

25 квітня 2017 р.

Київ

№ 171-р

Про перевірку рішення адміністративної
колегії Харківського обласного
територіального відділення Антимонопольного
комітету України від 06.06.2016 № 64-р/к
у справі № 1/02-07-16

Антимонопольний комітет України, розглянувши подання державного
уповноваженого С. Панаїотіді від 19.09.2016 № 8-01/5920/6615/6626/6627/358-зв та
відповідні матеріали,

ВСТАНОВИВ:

До Антимонопольного комітету України надійшли заяви товариства з обмеженою
відповідальністю «ЕК «Енолл» (далі – ТОВ «ЕК «Енолл»)) (м. Харків, ідентифікаційний код
юридичної особи 38157139) від 24.06.2016 № 2219 (zareєстрована в Комітеті
29.06.2016 за № 8-01/5920) (далі – Заява 1), товариства з обмеженою відповідальністю
«Торгова енергетична компанія «Елком» (далі – ТОВ «Торгова енергетична компанія
«Елком»)) (м. Харків, ідентифікаційний код юридичної особи 36372337) від 29.06.2016
№ 206 (zareєстрована в Комітеті 04.07.2016 за № 8-01/6115) (далі – Заява 2), товариства з
обмеженою відповідальністю «Завод залізобетонних конструкцій – 1 – Енергія»
(далі – ТОВ «ЗЗБК – 1 – Енергія»)) (м. Харків, ідентифікаційний код юридичної особи
37094419) від 24.06.2016 № 49 (zareєстрована в Комітеті 06.07.2016 за № 8-01/6226)
(далі – Заява 3) і товариства з обмеженою відповідальністю «Енергосервіс Плюс»
(далі – ТОВ «Енергосервіс Плюс»)) (м. Харків, ідентифікаційний код юридичної особи
37874376) від 24.06.2016 № 122 (zareєстрована в Комітеті 06.07.2016 за № 8-01/6227)
(далі – Заява 4) про перевірку рішення адміністративної колегії Харківського обласного
територіального відділення Антимонопольного комітету України від 06.06.2016 № 64-р/к
у справі № 1/02-07-16 (далі – Рішення).

Розпорядженнями державного уповноваженого Антимонопольного комітету України
від 11.07.2016 № 04/177-р, від 14.07.2016 № 04/181-р, № 04/182-р, № 04/183-р Заяви 1 – 4
прийнято до розгляду.

У зазначеному Рішенні адміністративна колегія Харківського обласного
територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення)
постановила:

«1. Визнати, що Акціонерна компанія «Харківобленерго» (ідентифікаційний код
00131954) відповідно до частини першої статті 12 Закону України «Про захист економічної
конкуренції» за результатами діяльності у 2015 році та станом на травень 2016 року займає
монопольне (домінуюче) становище на ринку Послуг з передачі електричної енергії
місцевими (локальними) електричними мережами на території Харківської області, в межах
належних їй електричних мереж, з часткою 100 відсотків.

2. Визнати, що Акціонерна компанія «Харківобленерго» (ідентифікаційний код 00131954), відмовляючи ПНТ у погодженні повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на оптовому ринку з підстав, зазначених зокрема в договорах на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами а саме:

- відсутність у ПНТ погоджених довідок про стан обліку електроенергії або довідки про середньомісячні обсяги споживання електроенергії по всіх точках розрахункового обліку електричної енергії, або інформації по кожному споживачу щодо величини приєднаної потужності по кожній площадці вимірювання споживача у разі, якщо споживач ПНТ заявляється вперше;
- невнесення змін до договору про постачання електричної енергії між Компанією та споживачем, що заявляється, щодо припинення-відновлення продажу (постачання) електричної енергії;
- невиконання вимог ПКЕЕ та умов договорів про постачання електричної енергії споживачами, що заявляються;
- невідповідність приладів і систем обліку споживачів, що заявляються, вимогам Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії, ПКЕЕ, ПУЕ, інших нормативно-технічних документів;
- надання ПНТ недостовірних даних в довідках, передбачених умовами цього Договору;
- невідповідність Актів прийому – передачі вимогам Договору;
- невиконання ПНТ умов Договору та вимог чинного законодавства України, вчинила порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене частиною першою статті 13, пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, а саме дії, що призвели до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку Послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами в межах території Харківської області, на якій розташовані належні АК «Харківобленерго» електричні мережі.

3. За порушення законодавства про захист економічної конкуренції, наведене в пункті 2 резолютивної частини цього рішення, відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накласти на Акціонерне товариство «Харківобленерго» (ідентифікаційний код 00131954) штраф у розмірі 50 000 (п'ятдесят тисяч) гривень».

У Заявах 1 – 4 ТОВ «ЕК «Енолл», ТОВ «Торгова енергетична компанія «Елком», ТОВ «ЗЗБК – 1 – Енергія» і ТОВ «Енергосервіс Плюс» зазначають про неповне з'ясування обставин, які мають значення для справи, зокрема Відділенням не встановлено всіх порушень законодавства про захист економічної конкуренції, вчинених акціонерною компанією «Харківобленерго» (далі – АК «Харківобленерго», Компанія).

Заявники вимагають:

1) скасувати Рішення та прийняти нове рішення, яким визнати дії АК «Харківобленерго» щодо включення до додаткових угод до Договорів на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами зобов'язань, які суперечать законодавству про електроенергетику та не передбачені примірним договором на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами між постачальниками електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією, порушеннями у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем шляхом встановлення таких цін чи інших умов придбання або реалізації товару, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку, створення перешкод доступу на ринок (виходу з ринку) чи усунення з ринку продавців, покупців, інших суб'єктів господарювання;

2) визнати дії АК «Харківобленерго» порушенням у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем шляхом застосування різних цін чи різних інших умов до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання, продавцями чи покупцями без об'єктивно виправданих на те причин;

3) зобов'язати АК «Харківобленерго» припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції шляхом приведення змісту договорів на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами з постачальниками електричної енергії за нерегульованим тарифом у відповідність до примірного договору, що надасть сторонам рівні права та обов'язки й унеможливить зловживання АК «Харківобленерго» своїми правами на шкоду іншій стороні, а також зобов'язати АК «Харківобленерго» вжити заходів щодо недопущення відмови АК «Харківобленерго» у погодженні повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на Оптовому ринку електроенергетики України з підстав, які не передбачені вказаним примірним договором.

На підставі аналізу Рішення та матеріалів справи встановлено наступне.

Основними видами діяльності АК «Харківобленерго» є постачання електричної енергії за регульованим тарифом, а також передача та розподіл електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами (далі – Послуги) на підставі ліцензії від 19.09.1996 серії АВ № 399829 (далі – Ліцензія), виданої Національною комісією з питань регулювання електроенергетики України (далі – НКРЕ).

Споживачами Послуг є постачальники електроенергії за нерегульованим тарифом (далі – ПНТ).

Адміністративною колегією Відділення в описово-мотивувальній частині Рішення зазначено, що Послуги розглядаються як товар, який не має замінників.

Отже, у Рішенні адміністративною колегією Відділення товарними межами ринку обґрунтовано визначено Послуги з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами.

Відповідно до пункту 1.4 Умов та Правил здійснення підприємницької діяльності з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами, затверджених постановою Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 13.06.1996 № 15, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 26.07.1996 за № 408/1433 (із змінами) (далі – Умови та Правила від 13.06.1996 № 15), територією здійснення ліцензованої діяльності визначається територія адміністративно – територіальної одиниці, де розташовані місцеві (локальні) електричні мережі, що перебувають у власності ліцензіата, яку він погоджує з центральним органом виконавчої влади, що здійснює управління в електроенергетиці.

Згідно з Ліцензією територією здійснення АК «Харківобленерго» ліцензованої діяльності щодо передачі та розподілу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами є Харківська область.

У Рішенні правильно визначені територіальні межі ринку. Адміністративною колегією Відділення правильно встановлено, що мінімальною територією, за межами якої отримання споживачами цих Послуг є неможливим у зв'язку з відсутністю діючих на закріпленій території розташування об'єктів електроенергетики (місцевих (локальних) електромереж), що перебувають у власності АК «Харківобленерго», є територія Харківської області, на якій розташовані належні Компанії електричні мережі.

Підтверджується матеріалами справи № 1/02-07-16 правильність визначення в Рішенні часових меж ринку, оскільки матеріалами справи № 1/02-07-16 доведено, що протягом 2015 року та станом на травень 2016 року структура ринку Послуг була сталою.

Згідно з матеріалами справи № 1/02-07-16 на території Харківської області, в межах належних АК «Харківобленерго» електричних мереж, протягом вказаного періоду на ринку Послуг у Компанії не було жодного конкурента.

У Рішенні встановлено монопольне (домінуюче) становище АК «Харківобленерго» на ринку Послуг на території Харківської області в межах належних Компанії електричних мереж, з часткою 100 відсотків.

Вказаний висновок у Рішенні адміністративної колегії Відділення підтверджується матеріалами справи № 1/02-07-16.

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.

Отже, Рішення адміністративної колегії Відділення в частині визнання АК «Харківобленерго» таким, що займає монопольне (домінуюче) становище на ринку Послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами протягом 2015 року та станом на травень 2016 року на території Харківської області в межах належних Компанії електричних мереж з часткою 100 відсотків, прийнято при повному з'ясуванні обставин, які мають значення для справи, відповідності висновків, викладених у Рішенні, обставинам справи.

У зв'язку з наведеним, підстави для зміни, скасування чи визнання недійсним пункту 1 Рішення, що передбачені статтею 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції», відсутні.

Рішенням визнано, що АК «Харківобленерго», відмовляючи ПНТ у погодженні повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на оптовому ринку з підстав, зазначених, зокрема, у договорах на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами, а саме:

відсутність у ПНТ погоджених довідок про стан обліку електроенергії або довідки про середньомісячні обсяги споживання електроенергії по всіх точках розрахункового обліку електричної енергії, або інформації стосовно кожного споживача щодо величини приєднаної потужності по кожній площадці вимірювання споживача у разі, якщо споживач ПНТ заявляється вперше,

невнесення змін до договору про постачання електричної енергії між Компанією та споживачем, що заявляється, щодо припинення-відновлення продажу (постачання) електричної енергії,

невиконання вимог ПКЕЕ та умов договорів про постачання електричної енергії споживачами, що заявляються,

невідповідність приладів і систем обліку споживачів, що заявляються, вимогам Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії, ПКЕЕ, ПУЕ, інших нормативно-технічних документів,

надання ПНТ недостовірних даних в довідках, передбачених умовами цього Договору,

невідповідність актів прийому - передачі вимогам Договору,

невиконання ПНТ умов Договору та вимог чинного законодавства України, вчинила порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене частиною першою статті 13, пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, а саме дії, що призвели до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку Послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами в межах території Харківської області, на якій розташовані належні АК «Харківобленерго» електричні мережі.

Відповідно до Умов та Правил здійснення підприємницької діяльності з постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом, затверджених постановою Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 12 серпня 1996 року № 36, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 14 серпня 1996 року за № 448/1473 (із змінами), ПНТ повинен закуповувати електроенергію в оптового постачальника електричної енергії відповідно до умов його діяльності.

ПНТ укладає договір купівлі-продажу електричної енергії з оптовим постачальником електричної енергії та здійснює продаж електричної енергії споживачам на договірних засадах.

Відповідно до умов купівлі-продажу електричної енергії, визначених Примірним договором купівлі-продажу електричної енергії між Державним підприємством «Енергоринок» та постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом, схваленим постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 18.06.2004 № 631, визначено, що ДП «Енергоринок» продає електричну енергію ПНТ для подальшого продажу її споживачам за умови виконання ПНТ, зокрема, таких вимог:

укладення ПНТ договорів купівлі-продажу електричної енергії зі споживачами;

укладення договору з відповідною електропередавальною організацією, на території здійснення ліцензованої діяльності якої знаходяться споживачі ПНТ, на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами;

надання до ДП «Енергоринок» Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на Оптовому ринку електроенергії України (далі – Повідомлення);

оплати купованої ПНТ електричної енергії;

ПНТ зобов'язаний передбачити в договорі з електропередавальною організацією забезпечення щодобового зняття та передачу до ДП «Енергоринок» через електропередавальну організацію погодинних показів приладів диференційного (погодинного) обліку споживання електроенергії, які використовуються для визначення погодинних обсягів купівлі електричної енергії ПНТ в Оптового ринку електроенергії України;

повернення ПНТ до ДП «Енергоринок» до закінчення місяця, наступного за розрахунковим, одного примірника акта купівлі-продажу електроенергії за розрахунковий період, в якому ПНТ здійснював купівлю електроенергії у ДП «Енергоринок».

Якщо ПНТ не виконав будь-яку з наведених умов, то електрична енергія йому не продається і ДП «Енергоринок» не включає Повідомлення ПНТ до реєстру, що надається електропередавальною організацією, на території здійснення ліцензованої діяльності якої знаходяться споживачі Послуг ПНТ.

Згідно з Примірним договором купівлі-продажу електричної енергії між ДП «Енергоринок» та постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом, ПНТ до 19 числа (включно) місяця, що передує розрахунковому, забезпечує передачу через електропередавальну організацію до ДП «Енергоринок» електронною поштою реєстру, до якого включено погоджене електропередавальною організацією Повідомлення на розрахунковий місяць.

ПНТ до 16 год. 20 числа місяця, що передує розрахунковому, надає через уповноваженого представника до ДП «Енергоринок» Повідомлення, яке повинно бути підписане ПНТ і погоджене та зареєстроване електропередавальною організацією.

Повідомлення, які надані ПНТ після 16 год. 20 числа місяця, що передує розрахунковому, ДП «Енергоринок» не розглядає. ПНТ з відповідною електропередавальною організацією погоджує на місяць тільки одне Повідомлення та додаток до нього.

Тобто, ДП «Енергоринок» не продає електричну енергію ПНТ без надання Повідомлення.

Умовами та Правилами від 13.06.1996 № 15 визначено, що ліцензіат не повинен надавати перевагу будь-яким енергопостачальникам (крім передбачених законодавством випадків, коли така сама перевага або привілеї надаються всім енергопостачальникам) чи безпідставно протидіяти суб'єкту підприємницької діяльності займатись ліцензованою діяльністю з постачання електричної енергії; має забезпечувати діяльність на території здійснення ліцензованої діяльності (регіональному ринку) на недискримінаційних умовах.

Згідно з Порядком доступу постачальників електричної енергії за нерегульованим тарифом до місцевих (локальних) електричних мереж, затвердженим постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 29.10.2010 № 1421, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 18.11.2010 за № 1146/18441 (далі – Порядок), ПНТ укладає один договір про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами з електропередавальною організацією, на території здійснення ліцензованої діяльності з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами якої ПНТ планує здійснювати ліцензовану діяльність з постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом.

У разі укладення договору на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами, ПНТ подає за шість робочих днів до 19 числа (включно) місяця, що передує розрахунковому, електропередавальній організації на погодження, зокрема, Повідомлення та додатки до нього, довідки про стан обліку електроенергії у споживачів або постачальника.

Повідомлення та довідки розглядаються, підписуються електропередавальною організацією та передаються ПНТ (або повертаються ПНТ із зауваженнями) протягом трьох робочих днів з дня їх отримання.

Якщо в Повідомленнях, поданих ПНТ на погодження до електропередавальної організації, виявлені помилки, електропередавальна організація повертає їх із супроводжувальним листом, в якому вказуються допущені помилки та пропозиції щодо їх усунення.

Після надання ПНТ на погодження до електропередавальної організації Повідомлень та/або довідок, виправлених з урахуванням наданих пропозицій, електропередавальна організація не може висувати додаткові вимоги до виправлених документів і зобов'язана погодити виправлені документи.

Відповідно до Порядку у випадку непогодження чи неприйняття Повідомлень електропередавальною організацією ПНТ може звернутись із скаргою на дії або бездіяльність електропередавальної організації до Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, та Комісії з вирішення питань роботи постачальників за нерегульованим тарифом в Оптовому ринку електричної енергії України, яка за результатами розгляду скарги ПНТ може звернутися до оптового постачальника електричної енергії щодо прийняття ним повідомлень без відповідного погодження електропередавальної організації.

Згідно з примірним договором на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією, схваленим постановою Національної комісії

регулювання електроенергетики України від 19.10.2005 № 934 (далі – Примірний договір), електропередавальна організація має право відмовити ПНТ у погодженні Повідомлення у разі:

несплати ПНТ суми за електричну енергію, куплену понад обсяги, які оплачені електропередавальній організації, протягом 5 банківських діб;

виникнення заборгованості ПНТ за Послуги з передачі електричної енергії.

Умовами цього примірного договору визначено, що електропередавальна організація зобов'язується передавати електронною поштою ДП «Енергоринок» реєстри погоджених та зареєстрованих в неї Повідомлень у терміни, визначені у договорі купівлі-продажу електричної енергії між ДП «Енергоринок» та електропередавальною організацією.

У разі невключення ДП «Енергоринок» Повідомлення до реєстру, договір на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами між ПНТ та електропередавальною організацією припиняє свою дію.

Як свідчать матеріали справи № 1/02-07-16, за обставин відмови Компанією в погодженні Повідомлень у період, що досліджувався в цій справі, Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії постачальникам електроенергії за нерегульованим тарифом ТОВ «Енергоімпекс – 2010», ТОВ «ЕК «Енолл», ТОВ «ТЕК «Елком», ТОВ «Енергосервіс плюс», ТОВ «ТКФ «Довіра – М», ТОВ «Вега-Н», ТОВ «Век Технолоджі», з урахуванням внесених ними змін до Повідомлень та/або на підставі виконання протоколів зборів Ради Оптового ринку електричної енергії України, включались до електронного реєстру.

Як встановлено Відділенням під час розгляду справи № 1/02-07-16, протягом листопада 2015 – січня 2016 року АК «Харківобленерго» відмовляло ТОВ «Вега-Н», ТОВ «Век Технолоджі», ТОВ «Енергоімпекс 2010», ТОВ «ТКФ «Довіра – М», ТОВ «Енергосервіс Плюс», ТОВ «ЕК «Енолл», ТОВ «ТЕК «Елком» в погодженні Повідомлень з таких підстав, як:

ненадання ними АК «Харківобленерго» прогнозних погодинних обсягів купівлі електричної енергії в Оптовому ринку електричної енергії України за середній робочий день розрахункового періоду та заявки на погодинний обсяг купівлі електроенергії з Оптового ринку на наступний день;

невідповідність систем та приладів обліку електричної енергії споживачів, що заявляються ПНТ, вимогами Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії.

Настання негативних для ПНТ наслідків у вигляді ущемлення їхніх інтересів внаслідок дій АК «Харківобленерго» щодо відмови у погодженні Повідомлень з наведених підстав підтверджується наступним.

Відділенням під час розслідування у справі № 1/02-07-16 доведено, що у зв'язку з відмовою акціонерної компанії «Харківобленерго» товариству з обмеженою відповідальністю «Енергоімпекс-2010» у погодженні Повідомлень з наведених підстав, у грудні 2015 року Повідомлення не було включено до електронного реєстру, було припинено дію договору на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами від 22.11.2005 № 19/22/11, укладеного цим товариством з АК «Харківобленерго», та було неможливим виконання ТОВ «Енергоімпекс-2010» зобов'язань перед споживачами за укладеними договорами купівлі-продажу електричної енергії, що підтверджується матеріалами справи № 1/02-07-16.

Про настання таких наслідків для ПНТ також зазначило ТОВ «ТКФ «Довіра – М» у листі від 03.06.2016 № 149, який міститься в матеріалах цієї справи, зазначивши, що внаслідок відмови АК «Харківобленерго» у погодженні Повідомлень, товариство не змогло

виконати зобов'язання за договорами купівлі-продажу електричної енергії та втратило 20 споживачів.

У Рішенні адміністративна колегія Відділення дійшла обґрунтованого висновку, що зазначені дії АК «Харківобленерго» є одним із способів використання нею свого монопольного (домінуючого) становища, що призвели до ущемлення інтересів ПНТ.

Під час розслідування у справі № 1/02-07-16 Відділенням встановлено, що з метою приведення договорів між ПНТ та електропередавальною організацією на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами до єдиної форми, в грудні 2015 року АК «Харківобленерго» було ініційовано внесення змін до цих договорів шляхом укладання до них додаткової угоди від 16.12.2015 (далі – Договори).

За результатами аналізу умов Договорів Відділенням з'ясовано, що АК «Харківобленерго» встановила додаткові підстави для відмови ПНТ у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії (підпункт 4 пункту 5.1 Договорів), зокрема, з таких причин, а саме:

«відсутність у ПНТ погоджених довідок про стан обліку електроенергії або довідки про середньомісячні обсяги споживання електроенергії по всіх точках розрахункового обліку електричної енергії, або інформації по кожному споживачу щодо величини приєднаної потужності по кожній площадці вимірювання споживача у разі, якщо споживач ПНТ заявляється вперше (абзац п'ятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договорів);

невнесення змін до договору про постачання електричної енергії між Компанією та споживачем, що заявляється, щодо припинення-відновлення продажу (постачання) електричної енергії (абзац шостий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договорів);

невиконання вимог ПКЕЕ та умов договорів про постачання електричної енергії споживачами, що заявляються (абзац сьомий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договорів);

невідповідність приладів і систем обліку споживачів, що заявляються, вимогам Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії, ПКЕЕ, ПУЕ, інших нормативно-технічних документів (абзац дев'ятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

надання ПНТ недостовірних даних в довідках, передбачених умовами цього Договору (абзац одинадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

невідповідність Актів прийому – передачі вимогам Договору (абзац дванадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

невиконання ПНТ умов Договору та вимог чинного законодавства України (абзац тринадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору)».

У Рішенні адміністративною колегією Відділення належними доказами підтверджено, що вказані дії АК «Харківобленерго» стосовно встановлення умов відмови в погодженні Повідомлень обмежують діяльність ПНТ з постачання споживачам електричної енергії за нерегульованим тарифом.

Дії АК «Харківобленерго» щодо пропонування/укладання з ПНТ Договорів у зазначеній редакції, які ущемлюють інтереси ПНТ, були б неможливими за умов існування значної конкуренції на вказаному ринку.

Можливість настання негативних для ПНТ наслідків у вигляді ущемлення їхніх інтересів унаслідок виконання Договорів підтверджується тим, що ПНТ без погоджених енергопостачальною організацією Повідомлень не зможуть укладати договори купівлі-продажу електричної енергії з оптовим постачальником електричної енергії та здійснювати продаж електричної енергії за нерегульованим тарифом споживачам.

Матеріалами справи № 1/02-07-16 підтверджено, що вказані дії АК «Харківобленерго» мають негативний вплив на стан конкуренції на ринку цих Послуг, у зв'язку з тим, що ПНТ можуть бути усунені з ринку Послуг постачання електроенергії за нерегульованим тарифом, оскільки відповідно до пункту 5.2 Правил користування електричною енергією, затверджених постановою Національної комісії з питань

регулювання електроенергетики України від 31.07.1996 № 28, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 02.08.1996 за № 417/1442, у разі невиконання зобов'язань ПНТ перед споживачем та/або електропередавальною організацією, продаж електричної енергії споживачу постачальником за регульованим тарифом відновлюється у повному обсязі з першого дня, наступного після дня припинення виконання зобов'язань постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом

Висновки адміністративної колегії Відділення в Рішенні щодо ущемлення акціонерною компанією «Харківобленерго» інтересів ПНТ підтверджуються матеріалами справи № 1/02-07-16.

Адміністративна колегія Відділення в Рішенні дійшла вірного висновку, що дії АК «Харківобленерго» стосовно встановлення підстав для відмови ПНТ у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії можуть призводити до ущемлення інтересів ПНТ при постачанні електричної енергії за нерегульованим тарифом, ставлять ПНТ у нерівне (з точки зору права вибору умов договору) з АК «Харківобленерго» становище, оскільки ПНТ обмежені у можливості вибору інших надавачів Послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами на території Харківської області, на якій розташовані належні АК «Харківобленерго» електричні мережі, і змушені прийняти умови, визначені АК «Харківобленерго», не могли відбутися за умов існування значної конкуренції.

Під час розгляду справи № 1/02-07-16 АК «Харківобленерго» було внесено зміни до договорів на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами, зокрема, виключені абзаци з шостого по тринадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору, якими встановлювались умови, що могли призвести до ущемлення інтересів ПНТ, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку Послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами на території Харківської області, в межах належних АК «Харківобленерго» електричних мереж. Також АК «Харківобленерго» змінено та викладено у новій редакції абзац п'ятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору (з урахуванням умов Примірного договору між ДП «Енергоринок» та ПНТ, схваленого постановою НКРЕ від 18.06.2004 № 631). У зв'язку з внесенням змін до Договорів АК «Харківобленерго» надіслала ПНТ нові договори на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами.

Отже, вказане порушення законодавства про захист економічної конкуренції АК «Харківобленерго» припинено.

Заявники зазначають, що в Рішенні адміністративною колегією Відділення не визнано порушенням законодавства про захист економічної конкуренції дії АК «Харківобленерго» щодо включення до Договорів пунктів 2.4, 4.3, 4.5, 4.6 та підпунктів 2, 4, 6, 10 і 11 пункту 6.2, які містять дискримінаційні умови та суперечать нормативно-правовим актам, які регулюють відносини в електроенергетиці.

Проте Заявниками не надано доказів, що вказані умови Договорів мають негативний вплив на конкуренцію на ринку Послуг постачання електроенергії за нерегульованим тарифом, порушують їхні права як учасників цього ринку.

Згідно з матеріалами справи № 1/02-07-16 вказані умови застосовуються в усіх договорах на постачання електричної енергії, укладених АК «Харківобленерго» з ПНТ.

Слід зазначити, що здійснення державного нагляду (контролю) в електроенергетиці не належить до повноважень Антимонопольного комітету України.

У зв'язку з викладеним, за результатами перевірки встановлено, що відсутні підстави для скасування пунктів 2 і 3 Рішення.

Також заявники зазначають, що при прийнятті Рішення адміністративною колегією Відділення не встановлено всіх порушень АК «Харківобленерго», які мали місце, та просять

прийняти нове рішення, яким зобов'язати АК «Харківобленерго» припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції шляхом приведення змісту Договорів відповідно до Примірного договору, що наділить сторони рівними правами та обов'язками та унеможливить зловживання АК «Харківобленерго» своїми правами на шкоду іншій стороні.

Зазначене твердження спростовується наступним.

Відповідно до Закону України «Про електроенергетику» споживання електричної енергії можливе лише на підставі договору з енергопостачальником.

Частиною четвертою статті 179 Господарського кодексу України визначено, що при укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору, зокрема, на основі примірного договору, рекомендованого органом управління суб'єктам господарювання для використання при укладенні ними договорів, коли сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені примірним договором, або доповнювати його зміст. Тобто, примірний договір є рекомендаційним.

Відповідно до статті 184 Господарського кодексу України укладення господарських договорів на основі примірних і типових договорів повинно здійснюватися з додержанням умов, передбачених статтею 179 цього Кодексу, не інакше як шляхом викладення договору у вигляді єдиного документа, оформленого згідно з вимогами статті 181 цього Кодексу та відповідно до правил, встановлених нормативно-правовими актами щодо застосування примірного або типового договору.

Згідно з приписами статті 187 Господарського кодексу України спори, що виникають при укладанні договорів, укладення яких є обов'язковим на підставі закону та в інших випадках, встановлених законом, розглядаються судом.

До грудня 2015 року діяли договори на передачу електричної енергії, укладені між АК «Харківобленерго» і ПНТ – ТОВ «ТЕК «Елком» від 31.08.2009 № 1/31/08, ТОВ «ЕК «Енолл» від 23.08.2013 № 1/23/08, ТОВ «Вега – Н» від 22.11.2005 № 14/22/11, ТОВ «Енергоімпекс-2010» від 22.11.2005 № 19/22/11, ТОВ «ЗЗБК – 1 – Енергія» від 19.01.2012 № 1/19/01, ТОВ «ТКФ «Довіра – М» від 12.12.2014 № К 2448, ТОВ «Век Технолоджі» від 19.12.2011 № 3/19/12 і ТОВ «Енергосервіс плюс» від 03.12.2013 № 3/03/12.

Під час розгляду справи № 1/02-07-16 за результатами порівняльного аналізу умов цих договорів Відділенням встановлено, що з 2009 по грудень 2015 року договори на передачу електричної енергії були укладені в різних редакціях, про що зазначено в Рішенні та підтверджено матеріалами справи № 1/02-07-16.

При цьому, згідно з матеріалами справи № 1/02-07-16, між АК «Харківобленерго» та ТОВ «Век Технолоджі», ТОВ «ТКФ «Довіра – М», ТОВ «Енергосервіс плюс» були укладені договори про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами у формі, що відповідає Примірному договору, і рекомендовано електропередавальним організаціям і ПНТ до укладення за примірною формою.

Проте матеріалами справи підтверджується, що протягом листопада 2015 – січня 2016 року АК «Харківобленерго» відмовляла цим ПНТ в погодженні Повідомлень.

Тобто, матеріалами справи № 1/02-07-16 підтверджено, що укладення АК «Харківобленерго» з ПНТ договорів про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами відповідно до Примірного договору не убезпечило ПНТ від зловживання АК «Харківобленерго» своїми правами щодо відмови АК «Харківобленерго» у погодженні повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на Оптовому ринку електроенергетики України.

Отже, встановлені Відділенням під час розгляду справи № 1/02-07-16 фактичні обставини свідчать, що, незважаючи на укладення договорів про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами саме у формі, що відповідає Примірному договору, не усуває можливості застосування електропередавальною

організацією дискримінаційних умов до ПНТ щодо здійснення ними діяльності з постачання електричної енергії шляхом безпідставної відмови в погодженні Повідомлень.

Згідно з Порядком під час укладення договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами між ПНТ та електропередавальною організацією сторони мають визначати його зміст на основі примірною договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією, форму якого встановлено Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних Послуг, та мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови цього договору або доповнювати його зміст.

У разі наявності заперечень щодо окремих умов договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами ПНТ складає протокол розбіжностей, про що робиться застереження у договорі, та у двадцятиденний строк надсилає електропередавальній організації два примірники протоколу розбіжностей разом з підписаним договором.

Електропередавальна організація, яка одержала протокол розбіжностей до договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами, зобов'язана впродовж двадцяти днів розглянути його, в цей же строк вжити заходів для врегулювання розбіжностей з ПНТ та включити до договору всі прийняті пропозиції, а ті розбіжності, що залишились неврегульованими, передати в цей же строк до суду, якщо на це є згода ПНТ.

Заявники не надали доказів, що у період, який досліджувався у цій справі, передавали на розгляд АК «Харківобленерго» зауваження (доповнення) до змісту умов проектів Договорів.

Крім того, за Умовами та Правилами, у разі виникнення спірних питань між ліцензіатом та іншими суб'єктами підприємницької діяльності, які шляхом переговорів не вирішені, ці питання можуть передаватися на розгляд НКРЕ та/або центральному органу виконавчої влади, що здійснює управління в електроенергетиці, відповідно до їхньої компетенції та/або до суду.

Отже, рішення адміністративної колегії Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 06.06.2016 № 64-р/к у справі № 1/02-07-16 стосовно визнання дій АК «Харківобленерго» щодо відмови ПНТ у погодженні повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на Оптовому ринку електроенергії України з підстав, зазначених у договорах на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами, умови яких можуть призвести до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку, порушенням законодавства, передбаченим пунктом 2 статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем, прийнято при доведенні обставин, які мають значення для справи і які визнано встановленими, висновки, викладені у рішенні, відповідають обставинам справи, норми матеріального і процесуального права застосовані правильно.

На подання державного уповноваженого від 19.09.2016 № 8-01/5920/6615/6626/6627/358-зв про перевірку Рішення АК «Харківобленерго» повідомило, що погоджується з висновками, викладеними у зазначеному поданні.

Інші особи, які брали участь у справі, зауважень та пропозицій на подання державного уповноваженого від 19.09.2016 № 8-01/5920/6615/6626/6627/358-зв про перевірку Рішення Комітету не надали.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 57 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:

Залишити рішення адміністративної колегії Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 06.06.2016 № 64-р/к у справі № 1/02-07-16 без змін.

Голова Комітету

Ю. ТЕРЕНТЬСВ