



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КІРОВОГРАДСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

21.05.2015 року

м. Кропивницький

№5 -р/к

*Про закриття розгляду справи
без прийняття рішення по суті*

Адміністративна колегія Кіровоградського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення), розглянувши матеріали справи №07-ВДР/10-17 про ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції приватним акціонерним товариством «Кіровоградобленерго» (Студентський бульвар, 15, м. Кропивницький, 25015, код ЄДРПОУ 23226362) (далі – ПрАТ «Кіровоградобленерго» або Товариство), розпочатої розпорядженням адміністративної колегії Відділення 02.10.2017 р. №8-рп/к та подання про попередні висновки у справі від 15.05.2018 року №14-П/ВДР

ВСТАНОВИЛА:

За результатами проведеної планової перевірки на предмет дотримання законодавства про захист економічної конкуренції ПрАТ «Кіровоградобленерго» у діях останнього, які полягають у запровадженні в договірних відносинах з постачальниками за нерегульованим тарифом умов оплати (100 відсоткова попередня оплата за послуги з передачі електричної енергії), виявлено ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 2 статті 50, пунктом першим частини 2 статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку передачі (розподілу) електричної енергії власними місцевими (локальними) електромережами на території здійснення ліцензованої діяльності в територіальних межах Кіровоградської області, шляхом встановлення таких

умов придбання товару, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку.

У зв'язку з цим, та на підставі доручення Голови Антимонопольного комітету України від 21.08.2017 №13-01/266, розпорядженням адміністративної колегії Кіровоградського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 02.10.2017р. №8-рп/к розпочато розгляд справи за ознаками порушення законодавства про захист економічної конкуренції в діях ПрАТ «Кіровоградобленерго», передбаченого пунктом першим частини 2 статті 13, пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монополієм (домінуючим) становищем на ринку передачі (розподілу) електричної енергії власними місцевими (локальними) електромережами на території здійснення ліцензованої діяльності в територіальних межах Кіровоградської області, шляхом встановлення таких умов придбання товару, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку.

У ході розгляду справи встановлено наступне.

ПрАТ «Кіровоградобленерго» відповідно до виписки з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань є юридичною особою (ідентифікаційний код 23226362), види діяльності за КВЕД-2010: 35.13. Розподілення електроенергії, юридична адреса: 25015, м. Кропивницький, Студентський бульвар, 15.

Товариство здійснює діяльність відповідно до Статуту, нова редакція якого затверджена загальними зборами акціонерів ПрАТ «Кіровоградобленерго» (протокол від 11.04.2017) (далі – Статут).

Відповідно до Статуту ПРИВАТНЕ АКЦІОНЕРНЕ ТОВАРИСТВО «КІРОВОГРАДОБЛЕНЕРГО» є новим найменуванням ПУБЛІЧНОГО АКЦІОНЕРНОГО ТОВАРИСТВА «КІРОВОГРАДОБЛЕНЕРГО».

ПрАТ «Кіровоградобленерго» є юридичною особою, має самостійний баланс, проводить свою діяльність на комерційній основі, має основну круглу та інші печатки, штампи, бланки, власну емблему (фірмовий знак), комерційне (фірмове) найменування, товарний знак і інші засоби візуальної ідентифікації, поточний і інші рахунки в гривнях та іноземній валюті в установах Банків на території України та за її межами.

Згідно зі Статутом, основною метою діяльності Товариства є задоволення суспільних потреб в його продукції, роботах, послугах, задоволення потреб споживачів електричної енергії в умовах функціонування єдиної енергетичної системи України та реалізація, на підставі одержаного прибутку, соціальних та економічних інтересів акціонерів Товариства.

Відповідно до Статуту предметом діяльності ПрАТ

«Кіровоградобленерго», зокрема, є:

- постачання електричної енергії за регульованим тарифом;
- передача електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами;
- розподілення електроенергії;
- торгівля електроенергією;
- передача електроенергії;
- виробництво електроенергії;
- будівництво споруд електропостачання та телекомунікацій;
- ремонт і технічне обслуговування електричного устаткування;
- електромонтажні роботи;
- діяльність у сфері інжинірингу, геології та геодезії, надання послуг технічного консультування в цих сферах.

Виходячи з викладеного, ПрАТ «Кіровоградобленерго» є суб'єктом господарювання у значенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

ПрАТ «Кіровоградобленерго» здійснює діяльність з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами відповідно до ліцензії від 13.05.2011 серія АГ № 500309, виданої на підставі рішення Національної комісії регулювання енергетики (далі – НКРЕ) від 14.04.2011 № 632, та діяльність з постачання електричної енергії за регульованим тарифом відповідно до ліцензії від 13.05.2011 серія АГ № 500310, виданої на підставі рішення НКРЕ від 14.04.2011 № 632.

Згідно статті 5 Закону України «Про природні монополії» ПрАТ «Кіровоградобленерго» є суб'єктом природної монополії на ринку передачі та розподілу електричної енергії на території, на якій розташовані його діючі мережі.

Відповідно до плану проведення перевірки, одним з основним завдань під час проведення перевірки було дослідження дотримання ПрАТ «Кіровоградобленерго» вимог законодавства про захист економічної конкуренції під час надання послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами постачальникам електричної енергії за нерегульованим тарифом.

Порядок доступу постачальників електричної енергії за нерегульованим тарифом до місцевих (локальних) електричних мереж затверджено Постановою НКРЕ від 29.10.2010 № 1421 (далі – Порядок доступу). Порядок встановлює механізм врегулювання взаємовідносин між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом (далі – ПНТ) та електропередавальною організацією під час укладення договору про передачу електричної енергії

місцевими (локальними) електричними мережами.

Постачальник електричної енергії за нерегульованим тарифом 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 постачальник електричної енергії за нерегульованим тарифом планує здійснювати ліцензовану діяльність з постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом.

Станом на дату проведення перевірки ПрАТ «Кіровоградобленерго» мало вісім договорів на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами, укладених з ПНТ, а саме:

1. ПАТ «Кіровоградграніт» (27461, Кіровоградська обл., Кіровоградський р-н, с. Соколівське, вул. Шосейна, 50);
2. ТОВ «Центральна енергопостачальна компанія» (25014, м. Кропивницький, вул. Валентини Терешкової, 215);
3. СП ТОВ «Світловодськпобут» (27500, Кіровоградська обл., м. Світловодськ, вул. Крупської, 2а);
4. ТОВ «Українська торгова енергетична компанія» (01133, м. Київ, вул. Кутузова, 18/7, оф. 313);
5. ПрАТ «Полтавський олійно – екстракційний завод «Кернел груп» (36007, м. Полтава, вул. маршала Бірюзова, 17);
6. ВАТ «Українська інноваційно – фінансова компанія» (04212, м. Київ, вул. маршала Малиновського, 12 а).

Відповідно до пункту 5 Порядку доступу, для укладення договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією постачальник електричної енергії за нерегульованим тарифом має надати відповідній електропередавальній організації такі документи:

- заяву щодо укладення договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами із зазначенням місцезнаходження та банківських реквізитів заявника;
- довідку про наявність у постачальника електричної енергії за нерегульованим тарифом укладеного договору (укладених договорів) про купівлю-продаж електричної енергії із споживачем (споживачами), у тому числі з відкладальною обставиною, та/або довідку про наявність у постачальника електричної енергії за нерегульованим тарифом власних об'єктів споживання електричної енергії на території здійснення ліцензованої діяльності з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами електропередавальної організації;
- копію ліцензії на право здійснення підприємницької діяльності з постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом;

- копію ліцензії на право здійснення підприємницької діяльності з виробництва електричної енергії (у разі передачі електричної енергії власного виробництва, крім випадків, коли відповідно до законодавства України суб'єктам господарювання дозволяється здійснювати діяльність з виробництва електричної енергії без ліцензії);

- копію належним чином оформленої довіреності на право укладати договори особі, яка уповноважена підписувати договори.

Згідно з положеннями пункту 7 Порядку доступу упродовж п'ятнадцяти робочих днів з дня отримання від постачальника електричної енергії за нерегульованим тарифом усіх документів, передбачених пунктом 5 цього Порядку, відповідна електропередавальна організація має надати постачальнику електричної енергії за нерегульованим тарифом два примірники підписаного та скріпленого печаткою (за наявності) договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами.

Відповідно до положень пунктів 8, 9, 10 та 11 Порядку доступу у разі наявності заперечень щодо окремих умов договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами постачальник електричної енергії за нерегульованим тарифом 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) мережами, зобов'язана впродовж двадцяти днів розглянути його, в цей же строк вжити заходів для врегулювання розбіжностей з постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом 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 постачальника електричної енергії за нерегульованим тарифом.

У разі досягнення сторонами згоди щодо всіх або окремих умов, зазначених у протоколі розбіжностей, така згода повинна бути підтверджена у письмовій формі (протоколом узгодження розбіжностей, листами, телеграмами, телетайпограмами тощо).

Якщо електропередавальна організація, яка одержала протокол розбіжностей щодо умов договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами, не передасть у зазначений двадцятиденний строк до суду розбіжності, що залишилися неврегульованими, то пропозиції постачальника електричної енергії за нерегульованим тарифом вважаються прийнятими.

Пунктом 1 постанови НКРЕ від 19.10.2005 № 934 схвалено примірний договір на передачу електричної енергії (локальними) електромережами між

постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією (далі – Примірний договір).

Пунктом 2 цієї постанови рекомендовано електропередавальним організаціям та постачальникам електричної енергії за нерегульованим тарифом укладати договори на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами за цією примірною формою.

Згідно з положеннями пункту 2.1 розділу 2 «Порядок розрахунків» договорів, що укладені ПрАТ «Кіровоградобленерго» з ПНТ, вартість послуг Компанії з передачі електроенергії ПНТ визначається на основі зазначених у Повідомленні на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на ОРЕ обсягів купівлі електричної енергії споживачами і затверджених НКРЕ для Компанії тарифів на передачу електроенергії на відповідних класах напруги.

Відповідно до положень пункту 2.2 цих договорів ПНТ до 11-00 останнього банківського дня місяця, що передує розрахунковому, перераховує кошти в обсязі вартості послуг з передачі електричної енергії та додаткових (інформаційних) послуг, які визначені згідно з пунктом 2.1, на розрахунковий рахунок Компанії.

Отже діючими договорами, укладеними між ПНТ та ПрАТ «Кіровоградобленерго», передбачено 100% попередню оплату послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами.

Разом з цим, згідно з положеннями пункту 2.2 розділу 2 Примірного договору означене питання врегульовано наступним чином: «ПНТ на розрахунковий рахунок Компанії здійснює поетапну передоплату вартості послуг з передачі електричної енергії та додаткових (інформаційних) послуг наступним чином:

1 платіж - до 17.00 другого банківського дня розрахункового місяця у розмірі не менше 1/3 від вартості послуг Компанії, які визначені згідно з пунктом 2.1. Подальша оплата може здійснюватися щоденно або шляхом сплати 1/6 від вартості послуг Компанії, які визначені згідно з пунктом 2.1, в кожен з наступних періодів:

2 платіж - з 06 до 10;

3 платіж - з 11 до 15;

4 платіж - з 16 до 20;

5 платіж - з 21 до 25 числа розрахункового місяця.

При цьому розмір оплати в указані періоди повинен бути не менше вартості послуг Компанії, які визначені згідно з пунктом 2.1, на 5 днів вперед.

За домовленістю Сторін допускається інший графік оплати ПНТ вартості послуг Компанії з передачі електричної енергії та додаткових (інформаційних) послуг».

Таким чином, формою примірного договору передбачено можливість поетапної оплати послуг з передачі електричної енергії, які надаються для ПНТ електропередавальною організацією.

Отже, стягнення коштів з ПНТ за послуги з передачі електричної енергії у вигляді 100 відсоткової попередньої оплати не відповідає положенням, що передбачені пунктом 2.2 Примірного договору та пунктом 2 Порядку, та може негативно вплинути на фінансовий стан ПНТ.

У відповідності до положень частини 1 статті 67 Господарського кодексу України (далі – ГК України) відносини підприємства з іншими підприємствами, організаціями, громадянами в усіх сферах господарської діяльності здійснюються на основі договорів.

Згідно з положеннями частини 2 статті 67 ГК України підприємства вільні у виборі предмета договору, визначенні зобов'язань, інших умов господарських взаємовідносин, що не суперечать законодавству України.

Відповідно до положень частини 3 статті 184 ГК України укладення господарських договорів на основі примірних і типових договорів повинно здійснюватися з дотриманням 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.

Відповідно до частини 2 статті 179 ГК України Кабінет Міністрів України, уповноважені ним або законом органи виконавчої влади можуть рекомендувати суб'єктам господарювання орієнтовні умови господарських договорів (примірні договори), а у визначених законом випадках – затверджувати типові договори.

Згідно з положеннями пункту 2 Порядку доступу під час укладення договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією сторони визначають його зміст на основі примірного 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.

Разом з тим, відповідно до частини четвертої статті 179 ГК України при укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору, зокрема на основі примірної угоди, рекомендованої органом управління суб'єктам господарювання для використання при укладенні ними договорів, коли сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені примірною угодою, або доповнювати його зміст.

Одночасно, відповідно до положень частини четвертої статті 181 ГК України за наявності заперечень щодо окремих умов договору сторона, яка одержала проект угоди, складає протокол розбіжностей, про що робиться застереження у договорі, та у двадцятиденний строк надсилає другій стороні два примірники протоколу розбіжностей разом з підписаним договором.

Отже, у разі наявності у угодах, які ПрАТ «Кіровоградобленерго» надіслало на підпис ПНТ, дискримінаційних або несприятливих умов, постачальники електричної енергії за нерегульованим тарифом мали право внести свої зауваження до нього у протоколах розбіжностей. Такий порядок переддоговірних відносин передбачений ГК України, а для ПНТ, зокрема, Порядком доступу.

Проведеними дослідженнями не встановлено фактів подання постачальниками за нерегульованим тарифом будь-яких протоколів розбіжностей стосовно приведення умов угоди до положень, передбачених Примірною угодою, в тому числі щодо врегулювання питань, пов'язаних з графіком оплати ПНТ вартості послуг з передачі електричної енергії та додаткових інформаційних послуг.

У ході розгляду справи від постачальників електричної енергії за нерегульованим тарифом, які мають взаємовідносини з ПрАТ «Кіровоградобленерго», отримані відповідні пояснення стосовно повної відсутності будь-яких претензій до електропередавальної організації щодо положень існуючого угоди про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами в редакції, яка передбачає 100 відсоткову попередню оплату за послуги.

Таким чином, ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 2 статті 50, пунктом першим частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання ПрАТ «Кіровоградобленерго» монопольним становищем на ринку передачі (розподілу) електричної енергії власними місцевими

(локальними) електромережами на території здійснення ліцензованої діяльності в територіальних межах Кіровоградської області, шляхом встановлення таких умов придбання товару, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку (запровадження в договірних відносинах з постачальниками електричної енергії за нерегульованим тарифом 100 відсоткової попередньої оплати за послуги з передачі електричної енергії), не знайшли свого підтвердження.

Відповідно до статті 13 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України є державним органом зі спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції, зокрема у підприємницькій діяльності.

Згідно з положеннями статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Відповідно до статті 5 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України здійснює свою діяльність відповідно до Конституції України, Законів України «Про захист економічної конкуренції», «Про захист від недобросовісної конкуренції», інших законів та нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до цих законів.

Статтею 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначений вичерпний перелік дій, які можуть бути кваліфіковані як порушення законодавства про захист економічної конкуренції та за які діючим законодавством передбачена відповідальність.

Відповідно до статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» розгляд справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції підлягає закриттю без прийняття рішення по суті, якщо не доведено вчинення порушення.

Враховуючи зазначене та керуючись статтями 12,14,17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48,49 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 21.02.2001 р. № 32-Р, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України від 30.03.2001 р. за № 291/5482, пунктами 5, 32, 33 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 р. № 5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 р. за № 90/299 зі змінами та доповненнями, адміністративна колегія Кіровоградського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, -

ПОСТАНОВИЛА:

1. На підставі абзацу 6 статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» закрити розгляд справи №07-ВДР/10-17 без прийняття рішення по суті у зв'язку з недоведенням вчинення порушення.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

Голова Відділення -
голова адміністративної колегії



Л. Гречана