

Решение

- часть решения оглашена: 21.02.2018г. город Ростов-на-Дону

В полном объеме решение изготовлено: 01.03.2018г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области (далее – Ростовское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Батурин С.В. – заместитель руководителя управления – начальник отдела информационно-аналитического и взаимодействия с полномочным представителем Президента РФ.

Члены Комиссии: Бубельцова О.С. – начальник отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства;

Мирчев А.Г. – специалист - эксперт отдела контроля за соблюдением антимонопольного законодательства;

(далее - Комиссия) рассмотрев дело № 2213/02 по признакам нарушения АО «Донэнерго» ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции»),

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области (далее по тексту - Ростовское УФАС России) рассмотрено обращение ООО «Донэнергосбыт» на неправомерные, по мнению заявителя, действия АО «Донэнерго», выразившиеся в нарушении основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии утвержденных Постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» при установке приборов учета (далее по тексту – Основные положения).

На деятельность АО «Донэнерго» распространяются ограничения, установленные ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - ФЗ «О защите конкуренции») ввиду следующего.

Согласно ч. 5 ст. 5 ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Статья 3 Федерального закона от 17.08.1995 года № 147 – ФЗ «О естественных монополиях» (далее - ФЗ «О естественных монополиях») определяет, что субъектом естественной монополии является хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии. Под понятием естественной монополии понимается такое состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи, с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

В соответствии с ч. 1 ст. 4 ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче электрической энергии относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

В ходе анализа состояния конкуренции на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии, проведенного Ростовским УФАС России в соответствии с Порядком, установлено, что АО «Донэнерго» занимает доминирующее положение на рассматриваемом рынке в границах электрических сетей, принадлежащих АО «Донэнерго».

Согласно Акта разграничения балансовой принадлежности сторон № 2893/12/214/РГЭС от 10.11.2014г. подписанного между АО «Донэнерго» и ООО «Деловой Альянс», расчетные приборы учета, расположенные в РП-67 РУЮкВ по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Красноармейская, 133/117, находились на балансе ООО «Деловой Альянс».

Протоколом № 1 от 26.04.2016г. собственниками торгово-развлекательного комплекса, со встроенным фитнес клубом, находящегося по расположенного по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. Красноармейская, 133/117, для совместного владения, пользования и распоряжения имуществом комплекса, была избрана форма управления - товарищество собственников недвижимости «Альянс» (ТСН «Альянс»), которому и было передано имущество комплекса на баланс.

В соответствии с абз. 8 п. 145 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» если прибор учета, собственником которого является потребитель (производитель электрической энергии (мощности) на розничном рынке, сетевая организация), установлен и допущен в эксплуатацию в границах объектов электросетевого хозяйства смежной сетевой организации, то такая организация несет обязанность по обеспечению сохранности и целостности прибора учета, а также пломб и (или) знаков визуального контроля, по снятию, хранению и предоставлению его показаний лицам, определенным в соглашении с собственником прибора учета, или по обеспечению допуска собственника прибора учета к прибору учета для снятия его показаний, по своевременному информированию собственника прибора учета о его выходе из строя (его утрате или неисправности). При этом собственник прибора учета несет обязанность по обеспечению эксплуатации такого прибора учета, а если такой прибор учета входит в состав измерительного комплекса или системы учета - также по проверке измерительных трансформаторов, а также по замене такого прибора в случае его выхода из строя. В случае если собственник прибора учета отличается от собственника измерительного трансформатора, то обязанность по обеспечению проверки измерительного трансформатора несет его собственник.

Таким образом, замена прибора учета в случае его выхода из строя должна была производиться ТСН «Альянс», а не АО «Донэнерго».

Согласно актов проверки (замены, калибровки) средств учета и состояния схемы учета электрической энергии № 24/1318 от 19.07.2017г. и № 24/1318 от 19.07.2017г. (далее акты замены), основанием для проведения внеплановой замены указаны акты допуска прибора учета электрической энергии в эксплуатацию № 100641 от 30.06.2017г. и № 10639 от 30.06.2017г., составленные метрологической службой РГЭС филиала АО «Донэнерго».

Однако, акты допуска прибора учета электрической энергии в эксплуатацию составляются на вновь установленные или вновь вводимые в эксплуатацию после проведения поверки приборы учета. Указанные в актах допуска приборы являлись расчетными и соответственно были ранее уже введены в эксплуатацию. Как видно из вышеуказанных актов допуска прибора учета электрической энергии в эксплуатацию, датой поверки прибора учета Меркурий 230 ART-00 PCIDN зав. номер <...> указан 2015 год, а прибора учета Меркурий 230 ART-00 RQCSIDN зав. номер <...> - 2013 год. Учитывая, что межповерочный интервал для данных приборов учета составляет 10 (десять) лет, у метрологической службы РГЭС филиала АО «Донэнерго» отсутствовало основание повторно допускать в эксплуатацию ранее допущенный прибор учета с истекшим сроком поверки прибора учета.

При этом в актах допуска прибора учета электрической энергии в эксплуатацию № 100641 от 30.06.2017г. и № 10639 от 30.06.2017г. и актах проверки (замены, калибровки) средств учета и состояния схемы учета электрической энергии №24/1318 от 19.07.2017г. и №24/1318 от 19.07.2017г. в качестве потребителя электрической энергии указано ООО «Донэнергосбыт», хотя согласно договора энергоснабжения №1074 от 30.11.2017г. ООО «Донэнергосбыт» является в данной точке поставки энергоснабжающей организацией.

Кроме этого, в соответствии с п. 152 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» допуск установленного прибора учета в эксплуатацию осуществляется с участием уполномоченных представителей:

- сетевой организации, владеющей на праве собственности или ином законном основании объектами электросетевого хозяйства или эксплуатирующей бесхозяйные объекты электросетевого хозяйства, к которым непосредственно или опосредованно присоединены энергопринимающие устройства (объекты по производству электрической энергии (мощности), объекты электросетевого хозяйства), в отношении которых установлен прибор учета, либо сетевой организацией, осуществляющей технологическое присоединение энергопринимающих устройств (объектов по производству электрической энергии (мощности), объектов электросетевого хозяйства), в отношении которых установлен прибор учета - в настоящем случае АО «Донэнерго»;

- гарантирующего поставщика (энергосбытовой, энергоснабжающей организации), с которым заключен договор энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)) в отношении энергопринимающих устройств (объектов по производству электрической энергии (мощности), объектов электросетевого хозяйства), в отношении которых установлен прибор учета - в настоящем случае ООО «Донэнергосбыт»;

- собственника прибора учета - в настоящем случае ТСН «Альянс».

Однако, как видно из актов допуска прибора учета электрической энергии в эксплуатацию и актов проверки (замены, калибровки) средств учета и состояния схемы учета электрической энергии, при допуске прибора учета из указанных выше лиц присутствовали только представители АО «Донэнерго», и представители ПАО «ТНС Энерго Ростов-на-Дону». При этом надлежащих уведомлений о каких либо действиях в отношении прибора учета ни энергоснабжающей организации, ни его собственнику, сетевая организация не направляла.

Таким образом, у сетевой организации не было оснований для проведения внеплановой замены приборов учета электрической энергии.

В соответствии с п. 154 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» лицо, составившее акт допуска прибора учета в эксплуатацию, обязано в течение 2 рабочих дней со дня проведения такой процедуры направить копии такого акта лицам из числа лиц, указанных в пункте 152 настоящего документа, не явившимся для участия в процедуре допуска прибора учета в эксплуатацию.

Руководствуясь требованиями данного пункта Основных положений, сетевая организация АО «Донэнерго» должна была направить копию акта допуска в адрес энергосбытовой организации (ООО «Донэнергосбыт»), с которой заключен договор энергоснабжения, а также в адрес собственника прибора учета - ТНС «Альянс».

Таким образом, АО «Донэнерго» самостоятельно, без надлежащего основания и вызова представителей всех заинтересованных сторон, демонтировало расчетные приборы учета ТИПА Меркурий 230 ART-00 PCIDN № 0015193 и Меркурий 230 ART-00 PQCSIDN № 14775615, собственником которых является третье лицо - ТСН «Альянс».

Из системного толкования [ст. 10](#) Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) и [ст. 10](#) ФЗ «О защите конкуренции» следует, что для квалификации действий (бездействия) как злоупотребляющих доминирующим положением достаточно любого из перечисленных последствий (ограничение конкуренции или ущемление прав лиц).

Для состава указанного правонарушения необходимы следующие условия: доминирующее положение хозяйствующего субъекта на соответствующем товарном рынке, действие хозяйствующего субъекта и наступление одного из перечисленных последствий.

Оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения [ст. 10](#) ГК РФ, [ч. 2 ст. 10](#), [ч. 1 ст. 13](#) ФЗ «О защите конкуренции» и, в частности, определять, были совершены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов неразумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

Таким образом, нарушением антимонопольного законодательства являются не любые действия хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на товарном рынке, а только те, которые направлены на сохранение или укрепление своего положения на соответствующем товарном рынке с использованием запрещенных методов, наносящих ущерб конкурентам и (или) иным лицам.

Согласно разъяснениям Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации, содержащимся в [постановлении](#) от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» приведенный в [ч. 1 ст. 10](#) ФЗ «О защите конкуренции» перечень запрещенных действий не является исчерпывающим. Оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения [ст. 10](#) ГК РФ, [ч. 2 ст. 10](#), [ч. 1 ст. 13](#) ФЗ «О защите конкуренции», и, в частности, определять, были совершены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов неразумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

Вместе с тем действия АО «Донэнерго» не повлекли недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемления интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, пунктом 1 части 1 статьи 48, частью 1 статьи 49, Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

Прекратить рассмотрение дела № 2213/02 в отношении АО «Донэнерго» о нарушении антимонопольного законодательства, в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Председатель Комиссии: С.В. Батурин

Члены Комиссии: О.С. Бубельцова

А.Г. Мирчев

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Ростовской области в течение трех месяцев со дня его принятия.