РЕШЕНИЕ

по делу № 054/01/10-4/2021

Резолютивная часть решения объявлена 13.01.2022 года г. Новосибирск

Решение изготовлено в полном объеме 17.01.2022 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

…

рассмотрев дело № 054/01/10-4/2021 от 11.01.2021 по признакам нарушения акционерным обществом «Региональные электрические сети» (ИНН 5406291470, 630102, г. Новосибирск, ул. Якушева, д. 16А) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в присутствии:

…

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило обращение общества с ограниченной ответственностью «Строй-Арт» (далее – ООО «Строй-Арт») в отношении акционерного общества «Региональные электрические сети» (далее – АО «РЭС»), которое было рассмотрено, в том числе, по вопросу составления АО «РЭС» в отношении ООО «Строй-Арт» акта о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии № 2715 от 08.10.2020 и введения ограничения режима потребления электрической энергии.

Как установлено, между ООО «РСУ № 17» и ООО «Строй-Арт» заключен договор № 6-06/19-ГП от 06.06.2019. ООО «Строй-Арт» является застройщиком на объекте по адресу: г. Новосибирск, ул. Сержанта Коротаева, д. 5 (54:35:052840:232), ООО «РСУ № 17» является генподрядчиком на указанном объекте.

Согласно п. 2.3.10 договора № 6-06/19-ГП от 06.06.2019 Генподрядчик обязан осуществить обеспечение Объекта (расположенного по адресу: г. Новосибирск, ул. Сержанта Коротаева, д. 5 (54:35:052840:232)) точками подключения электроэнергии и воды.

Согласно представленным материалам уведомление от 05.10.2020 о явке для

предоставления документов о надлежащем технологическом присоединении или составления акта о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии АО «РЭС» выдано в отношении ООО «РСУ № 17». Однако ввиду неявки представителя ООО «РСУ №17» Левакова К.В., акт № 2715 о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии от 08.10.2020 составлен представителями АО «РЭС» в отношении ООО «Строй-Арт», с последующим выставлением счета об оплате бездоговорного потребления на сумму 5250904, 20 руб. и требования об оплате указанной суммы, после чего будет произведена подача электроэнергии на объект по адресу: г. Новосибирск, ул. Сержанта Коротаева, д. 5 (54:35:052840:232).

Письмом от 12.10.2020 № 204, направленным в АО «РЭС», ООО «РСУ № 17» признало за собой факт бездоговорного потребления электрической энергии и просило возложить ответственность за данное нарушение на ООО «РСУ № 17», а также переоформить акт о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии на ООО «РСУ № 17» и исправить схему подключения строительных механизмов в части сечения кабеля на СИП4-4*70, так как напряжение зафиксировано именно на этой кабельной линии (линия СИП4-4*95 под напряжением не была) и, соответственно, исправить расчет.

Вместе с тем, ООО «РСУ № 17» письмом вх. № 23175 от 23.12.2020 сообщило антимонопольному органу о самовольном, то есть без согласования с ООО «Строй-Арт», подключении к ВРУ-0,4 кВ на объекте, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Сержанта Коротаева, д. 5 (54:35:052840:232).

Согласно пояснениям ООО «РСУ № 17» по условиям заключенного договора в обязанности ООО «РСУ № 17» входит организация и контроль всех строительно-монтажных работ на объекте, по вышеуказанному адресу. Отсутствие согласования подключения с ООО «Строй-Арт» обусловлено необходимостью и срочностью проведения испытаний системы отопления, а также систем горячего и холодного водоснабжения, в противном случае срок сдачи объекта в эксплуатацию будет нарушен.

Также письмами исх. № 40 от 12.10.2020, исх. № 41 от 26.10.2020 ООО «Строй-Арт» сообщало АО «РЭС» о том, что не участвовало в бездоговорном потреблении электрической энергии, а также просило переоформить акт о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии от 08.10.2020 на генподрядную организацию ООО «РСУ № 17».

Однако, АО «РЭС» акт о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии от 08.10.2020 не переоформило. Счет, выставленный в адрес ООО «Строй-Арт» по акту № 2715 о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии от 08.10.2020, не оплачен, электрическая энергия на объекте, расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Сержанта Коротаева, д. 5 (54:35:052840:232), отсутствует.

Частью 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего

доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

В соответствии с ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче электрической энергии отнесены к сферам деятельности субъектов естественных монополий.

Передача электрической энергии неразрывно связана с технологическим присоединением к электрическим сетям, услуги по осуществлению мероприятий по технологическому присоединению к электрической сети оказываются непосредственно с целью обеспечения возможности последующей передачи электрической энергии для потребителя (технологическое присоединение является обязательной составной частью единого технологического процесса по оказанию услуг по передаче электрической энергии). Возможность заключения договора на передачу электроэнергии обусловлена необходимостью заключения обязательного для сетевой организации договора на технологическое присоединение. Следовательно, услуги по осуществлению технологического присоединения не образуют отдельного вида экономической деятельности и являются нераздельной частью рынка передачи электрической энергии.

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

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

Приказом ФСТ России № 140-э от 18.04.2005г. АО «РЭС» (ранее – ЗАО «РЭС»), Новосибирская область, осуществляющее деятельность в сфере услуг по передаче электрической энергии, включено в Реестр субъектов естественных монополий в топливно-энергетическом комплексе, в раздел I «Услуги по передаче электрической и (или) тепловой энергии», под регистрационным номером 54.1.38.

Приказом департамента по тарифам Новосибирской области от 19.12.2017 г. № 681-ЭЭ АО «РЭС» установлены тарифы на услуги по передаче электрической энергии.

Следовательно, АО «РЭС» является субъектом естественной монополии.

Таким образом, АО «РЭС» как субъект естественной монополии в силу прямого указания закона занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии, частью которого являются услуги по осуществлению технологического присоединения, в границах расположения своих электрических сетей.

Согласно аналитическому отчету отдела товарных и финансовых рынков Новосибирского УФАС России АО «РЭС» на основании части 5 статьи 5 Закона «О защите конкуренции» в период с 01.11.2019 по 01.12.2020 занимало доминирующее положение на рынке услуг по передаче электрической энергии в границах расположения электрических сетей АО «РЭС» на территории Новосибирской области.

Энергопринимающие устройства ООО «Строй-Арт» технологически присоединены к электрическим сетям АО «РЭС» в надлежащем порядке, что подтверждается актом об осуществлении технологического присоединения №172518/5335253-вр. Следовательно, ООО «Строй-Арт» имеет право на электроснабжение указанных в данном акте энергопринимающих устройств (строительных механизмов по адресу: г. Новосибирск, ул. Сержанта Коротаева, кадастровый номер земельного участка 54:35:052840:232).

Пунктом 178 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных Постановление Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 (далее – Правила), акт о неучтенном потреблении электрической энергии может быть составлен в отсутствие лица, осуществляющего безучетное потребление электрической энергии.

При этом лицо, составляющее акт о неучтенном потреблении электрической энергии, прикладывает к акту доказательства надлежащего уведомления потребителя о дате и времени составления акта. Уведомление потребителя о дате и времени составления акта осуществляется способом, определенным договором энергоснабжения (договором купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности), договором оказания услуг по передаче электрической энергии), а в случае, когда указанным договором такой порядок не определен или договор отсутствует, - любым позволяющим подтвердить доставку указанного уведомления способом.

Уведомление от 05.10.2020 о явке для предоставления документов о надлежащем технологическом присоединении или составления акта о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии АО «РЭС» выдано в отношении ООО «РСУ № 17». АО «РЭС» не уведомило ООО «Строй-Арт» о составлении акта № 2715 о неучтенном (бездоговорном) потреблении

электрической энергии от 08.10.2020.

Таким образом, при наличии письменного подтверждения со стороны ООО «РСУ № 17» факта самовольного подключения строительных механизмов МКД, составление и предъявление со стороны АО «РЭС» в адрес ООО «Строй-Арт» акта о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии от 08.10.2020 и введение ограничения режима потребления электрической энергии в отношении ООО «Строй-Арт», а также выставление счета об оплате бездоговорного потребления на сумму 5250904, 20 руб. и требования об оплате указанной суммы, приводит к ущемлению интересов ООО «Строй-Арт». Следовательно, указанные действия АО «РЭС» содержат признаки нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного, Новосибирским УФАС России издан Приказ от 11.01.2021 г. № 1 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения АО «РЭС» (ИНН 5406291470, 630102, г. Новосибирск, ул. Якушева, д. 16А) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

В рамках рассмотрения дела № 054/01/10-4/2021 Комиссией Новосибирского УФАС России установлено следующее.

АО «РЭС» обратилось в Арбитражный суд Новосибирской области с иском к ООО «Строй-Арт» о взыскании задолженности за бездоговорное потребление электрической энергии за период с 08.10.2019 по 08.10.2020. Определением от 24.12.2020 по делу № А45-35703/2020 Арбитражного суда Новосибирской области данное исковое заявление принято к производству.

Решением Арбитражного суда Новосибирской области от 01.06.2021 по делу №А45-35703/2020 с ООО «Строй-Арт» в пользу АО «РЭС» взыскана стоимость бездоговорного потребления в размере 5250904,20 руб., проценты за пользование чужими денежными средствами в сумме 47014,86 руб. Акт о неучтенном (бездоговорном) потреблении электрической энергии от 08.10.2020 признан законным и обоснованным. Судом установлено, что ООО «Строй-Арт» допущено потребление электрической энергии для электроснабжения строительных механизмов в отсутствие заключенного договора энергоснабжения путем самовольного подключения к объектам электросетевого хозяйства.

Так как для принятия решения по делу № 054/01/10-4/2021 необходимо было вступление решения Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-35703/2020 в законную силу, имеющего значение для рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, Новосибирским УФАС России 15.06.2021 было вынесено Определение о приостановлении рассмотрения дела № 054/01/10-4/2021.

Арбитражным судом Новосибирской области установлены обстоятельства дела, а также дана оценка доводам ООО «Строй-Арт» и ООО «РСУ-17», которые заявлялись в процессе рассмотрения судебного дела.

В процессе рассмотрения Арбитражным судом Новосибирской области дела А45-357038/2020 ООО «Строй-Арт» и ООО «РСУ-17» не оспаривали факт самовольного подключения дополнительного кабеля, в обход надлежащего подключения по договору технологического присоединения, позволяющего потреблять электрическую энергию при строительстве многоэтажного жилого дома в отсутствие договора энергоснабжения.

Из материалов дела следует, что питание строительных механизмов в рамках Договора технологического присоединения к электрическим сетям № 172518/5335253-вр от 03.03.2020 г. должно было быть осуществлено по схеме: ПС ПО кВ Оловозаводская, ф. 10-820, РП-29, яч. 16, РУ-0,4 кВ, секция Т-2 ТП- 383, панель 11 рубильник 32.

Питание строительных механизмов путем самовольного подключения к электрическим сетям АО «РЭС» осуществлено по схеме: ПС 110 кВ Оловозаводская, ф. 10-820, РП-29, яч. 16, РУ-0,4 кВ, секция Т-2 ТП-383, панель 10 рубильник 28.

Схема, которую использовало ООО «Строй-Арт» для бездоговорного потребления электрической энергии, отлична от схемы, которая была разработана, в рамках осуществления технологического присоединения строительных механизмов.

В силу пункта 84 Основных положений № 442 стоимость электрической энергии (мощности) в объеме выявленного бездоговорного потребления электрической энергии рассчитывается сетевой организацией, к сетям которой присоединены энергопринимающие устройства лица, осуществлявшего бездоговорное потребление электрической энергии, и взыскивается такой сетевой организацией с указанного лица на основании акта о неучтенном потреблении электрической энергии, составленного в соответствии с разделом X данного документа.

Таким образом, бездоговорное потребление электрической энергии является фактическим основанием для возникновения кондикционного обязательства, которое состоит в неосновательном приобретении электрической энергии потребителем у сетевой организации путем самовольного подключения энергопринимающих устройств к объектам электросетевого хозяйства и (или) в отсутствие соответствующего юридического основания - договора энергоснабжения.

Также судом установлено, что ООО «Строй-Арт» и ООО «РСУ №17» являются аффилированными лицами.

Директором ООО «Строй-Арт» и ООО «РСУ №17» является <...>, он же

является единственным учредителем ООО «Строй-Арт» согласно данным единого государственного реестра юридических лиц.

Таким образом, группа компаний злоупотребляет правом, пытаясь переложить ответственность по обязательствам одного юридического лица - Застройщика, который осуществляет активную финансово-хозяйственную деятельность, на другое юридическое лицо, воспользовавшись конструкцией ограниченной ответственности юридического лица.

Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей.

Обстоятельства аффилированности (взаимозависимости) признаются судебной практикой юридически значимыми для уяснения согласованной (истинной) воли таких субъектов и направленности их материально-правового интереса в хозяйственном обороте для цели защиты прав и законных интересов третьих лиц, в том числе для поднятия «корпоративной вуали» (Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24.04.2012 N 16404/11).

По сути, при «снятии корпоративной вуали» с ООО «РСУ №17» указанное юридическое лицо лишается правосубъектности и не может рассматривать как самостоятельный субъект права. Последствием «снятия корпоративной вуали» является применение к ООО «РСУ №17» термина «юридическая фикция», а также его полное отождествление с ООО «Строй-Арт» как «единой корпорации».

В данном случае самовольное потребление электроэнергии осуществлялось ООО «Строй-Арт» параллельно с выполнением мероприятий по надлежащему технологическому присоединению строймеханизмов. Следовательно, выполняя технические условия по договору технологического присоединения, ООО «Строй-Арт» было известно о том, что электроснабжение строительства многоквартирного дома осуществляется в отсутствие надлежащего присоединения самовольно.

Доказательств того факта, что на объекте был использован независимый источник питания (дизельный генератор) ни ООО «Строй-Арт», ни ООО «РСУ № 17» не представили.

В силу п. 2.1.2 Договора № 6-06/19-ГП от 06.07.2019, заключенного между заказчиком ООО «Строй-Арт» и генподрядчиком ООО «РСУ №17», в обязанность Заказчика входит создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ.

В названном выше договоре подрядчик не принимал на себя обязанность по обеспечению объекта электрической энергией.

Кроме того, доказательств, что ООО «Строй-Арт» оплачивало ООО «РСУ № 17» в рамках Договора № 6-06/19-ГП от 06.07.2019 расходы по оплате электрической энергии в материалах дела отсутствуют.

Ответственным лицом за бездоговорное потребление является Застройщик – собственник энергопринимающего устройства, земельного участка. Разрешение на строительство №54-Ru54303000-30-2016, которое выдано Мэрией г. Новосибирска, получено Застройщиком (ООО «Строй-Арт»).

Именно ООО «Строй-Арт», как владелец энергопринимающего устройства обратилось в АО «РЭС» за заключением договора № 172518/5335253-вр от 03.03.2020 г. об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям строительных механизмов максимальной мощностью 50 кВт, расположенных по адресу: НСО, г. Новосибирск, ул. Сержанта Коротаева, кадастровый номер земельного участка: 54:35:052840:232.

В силу ст. 210 Гражданского кодекса Российской Федерации собственник несет бремя содержания принадлежащего ему имущества, если иное не предусмотрено законом или договором.

При этом п. 3 ст. 308 Гражданского кодекса установлено, что обязательство не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон (для третьих лиц).

В Постановлении Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 21.05.2013г. № 13112/12 указано, что собственник может возложить на другое лицо на основании договора с ним несение бремени содержания принадлежащего ему имущества. Но возникшее на основании соответствующего договора обязательство будет связывать только стороны данного обязательства, а именно собственника и лицо, на которое собственником возложена обязанность нести бремя содержания соответствующего имущества. Неисполнение ответчиком (арендатором) возложенной на него собственником и арендодателем обязанности нести бремя содержания арендованного имущества приводит к возникновению у собственника имущества права требования к арендатору исполнить это обязательство, но не освобождает собственника от обязанности, предусмотренной ст. 210 Гражданского кодекса.

Таким образом, в связи с наличием факта бездоговорного потребления электрической энергии, ответственность за такое потребление в силу действующих положений гражданского законодательства обязан нести собственник имущества Застройщик - ООО «Строй-Арт».

Постановлением Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25.11.2021 по делу № А45-35703/2020 решение от 01.06.2021 Арбитражного суда

Новосибирской области и постановление от 26.08.2021 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А45-35703/2020 оставлено без изменения, кассационная жалоба без удовлетворения.

Новосибирским УФАС России вынесено определение от 10.12.2021 о возобновлении рассмотрения дела №054/01/10-4/2021 от 11.01.2021.

На рассмотрении дела №054/01/10-4/2021 от 11.01.2021 ООО «Строй-Арт» заявлено ходатайство о приобщении к материалам дела дополнительных пояснений и материалов, представленных в Новосибирское УФАС России письмом вх. № 445 от 13.01.2021. Комиссией Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела №054/01/10-4/2021 от 11.01.2021 данное ходатайство удовлетворено.

Также ООО «Строй-Арт» заявлено ходатайство об отложении рассмотрения дела №054/01/10-4/2021 в связи с тем, что ООО «Строй-Арт» подано заявление в прокуратуру Новосибирской области с просьбой провести проверку по факту незаконных действий сотрудников АО «РЭС» на предмет нарушения Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам к электрическим сетям, утв. Постановление Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 (далее – Правила технологического присоединения).

Вышеуказанное ходатайство Комиссией Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела №054/01/10-4/2021 от 11.01.2021 не удовлетворено, так как вопрос нарушения Правил технологического присоединения не подлежит рассмотрению в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Кроме того, доводы, озвученные ООО «Строй-Арт» при рассмотрении дела 13.01.2022 относятся к вопросу нарушения АО «РЭС» Правил технологического присоединения и были рассмотрены Новосибирским УФАС России в рамках рассмотрения обращения ООО «Строй-Арт» (вх. № 19741э от 05.11.2020, вх. № 19974 от 10.11.2020, вх. №21421 от 30.11.2020), по результатам рассмотрения которого в адрес ООО «Строй-Арт» направлен ответ исх. № 02-67 от 11.01.2021 с приложением определения об отказе в возбуждении дела об административном правонарушении от 11.01.2021.

Учитывая тот факт, что Арбитражным судом Новосибирской области по делу № А45-35703/2020 в полном объеме установлены обстоятельства дела, а также дана оценка доводам ООО «Строй-Арт», ООО «РСУ-17» и действиям АО «РЭС», принимая во внимание выводы, изложенные в Решении Арбитражного суда Новосибирской области от 01.06.2021 по делу №А45-35703/2020, руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч. 1-3 ст. 41, ст. 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

Прекратить рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении АО «РЭС» по основанию, предусмотренному п. 1 ч. 1 ст. 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства.