

РЕШЕНИЕ

по делу №006/01/10-444/2020

Резолютивная часть решения оглашена 12.01.2021

В полном объеме решение изготовлено 25.01.2021
Назрань

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Ингушетия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

рассмотрев дело №006/01/10-444/2020 по признакам нарушения ПАО «Россети Северного Кавказа» в лице филиала ПАО «Россети Северного Кавказа» - «Ингушэнерго» (юр.адрес: 357506, Ставропольский край, г. Пятигорск, ул. Подстанционная, д. 13) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившееся в злоупотреблении доминирующим положением в части нарушения порядка выявления безучетного потребления и несоблюдения порядка определения объема безучетного потребления,

в присутствии на заседании:

представителя заявителя "... " (по доверенности от 14.10.2020 года №06АА0307395);

представителя ответчика - ПАО «Россети Северный Кавказ» (в лице филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго») - "... "(по доверенности от 01.01.2021 года №01-юр).

руководствуясь статьей 41 и 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Ингушетия (далее – Ингушское УФАС России, Управление) поступило заявление (вх. от 28.04.2020 №1562-ЭП) от гр. "... " (РИ, Назрановский рай., с. Али-Юрт, ул. Евлоева, 26, далее – заявитель, потребитель) на действия филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго» (юр.адрес: 357506, Ставропольский край, г. Пятигорск, ул. Подстанционная, д. 13, адрес: 386101, Республика Ингушетия, г. Назрань, ул. Муталиева, д.23, далее – поставщик) о том, что сотрудниками филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго» 28.01.2020 года были составлены акты о безучетном потреблении электрической энергии на личном подсобном хозяйстве, расположенном по адресу: Республика Ингушетия, с.п. Плиево, ул. Больничная, б/н и на основании данных актов была начислена задолженность по оплате электроэнергии Евлоеву И.М. в размере 35 011 935, 22 рублей.

Также, в дополнение к указанной жалобе Евлоева И.М. 21.07.2020 года потребителем направлена информация (вх. от 21.07.2020 года №2734-НВ) об ограничении режима потребления электрической энергии поставщиком на объекте потребителя (РИ, с.п. Плиево, ул. Больничная, б/н) без предварительного уведомления.

На рассмотрении дела, представитель заявителя поддержал доводы, изложенные в заявлении. Представитель поставщика не согласен с мнением заявителя.

Пунктом 10 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции закреплено, что при рассмотрении заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган устанавливает доминирующее положение хозяйствующего субъекта.

Согласно части 1 статья 5 Закона о защите конкуренции, доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

При этом, частью 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции установлено, что доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Согласно части 1 статьи 4 Федерального закона «О естественных монополиях» оказание услуг по передаче электрической энергии является сферой деятельности субъектов естественной монополии.

Следовательно, ПАО «Россети Северный Кавказ» как хозяйствующий субъект, оказывающий услуги по передаче электрической энергии, является субъектом естественной монополии.

В силу части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции положение ПАО «Россети

Северный Кавказ» на данном товарном рынке признается доминирующим.

На розничном рынке электрической энергии на территории Республики Ингушетия в 2018 и 2019 годах действует одна сетевая организация: гарантирующий поставщик филиал ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго».

Филиал ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго» осуществляет куплю-продажу электрической энергии и передачу электрической энергии на территории Республики Ингушетия на основании приказов Министерства энергетики Российской Федерации от 30 ноября 2017 г. № 1138 «О присвоении статуса гарантирующего поставщика территориальной сетевой организации» и от 29 ноября 2018 г. № 1109 «О присвоении статуса гарантирующего поставщика территориальной сетевой организации ПАО «МРСК Северного Кавказа».

В соответствии с частью 1 статьи 10 Закона 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.

Соответственно в отношении ПАО «Россети Северный Кавказ» (в лице филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго») распространяются требования антимонопольного законодательства, в том числе и запрет, установленный частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Для признания лица нарушившим часть 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции необходимо установить одновременное наличие: хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение на товарном рынке; совершение данным лицом действий (бездействия), направленных на злоупотребление доминирующим положением, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Субъектом правонарушения, предусмотренного статьёй 10 указанного Закона, является хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на соответствующем рынке работ (услуг).

Согласно представленным поставщиком документам (исх. №1.2//585-исх, вх. от 11.06.2020 года №2149-НВ), между ПАО «Россети Северный Кавказ» (в лице филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго») и "...» заключен договор энергоснабжения от 07.05.2018 года №0602073000019 (далее – Договор энергоснабжения) о том, что гарантирующий поставщик (то есть ПАО «Россети Северный Кавказ») обязуется осуществлять в точках поставки продажу электрической энергии (мощности) на условиях, предусмотренных Договором энергоснабжения, а также самостоятельно и/или через привлеченных третьих лиц оказывать услуги по передаче электрической энергии и услуги, оказание которых является неотъемлемой частью процесса поставки электрической энергии, а потребитель обязуется оплачивать приобретаемую электрическую энергию (мощность) и оказанные услуги.

Также, поставщиком предоставлена информация о том, что в отношении потребителя применяются тарифы для юридических лиц.

Согласно имеющейся информации, работниками филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» «Ингушэнерго» составлены акты о безучетном потреблении электрической энергии от 16.08.2019 г. №ИнФ Ю 001501бу и №ИнФ Ю 001502бу, и от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440 (далее - акты о безучетном потреблении). Объектом указано «Личное подсобное хозяйство». Адрес местонахождения электроустановки: Республика Ингушетия, с.п. Плиево, ул. Больничная, б/н.

В акте №ИнФ Ю 001501бу и акте №ИнФ Ю 000440 указан электросчетчик: «Меркурий-230» №30603991», а в акте №ИнФ Ю 001502бу и в акте №ИнФ Ю 000439 - «Меркурий-230» №34280568.

Согласно ответу филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго», изложенному на запрос Управления (вх. от 11.06.2020 года №2149-НВ), акты о безучетном потреблении от 16.08.2019 г. №ИнФ Ю 001501бу и №ИнФ Ю 001502бу были составлены в рамках проведения оперативных мероприятий сотрудниками МВД по Республике Ингушетия и сотрудниками филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» «Ингушэнерго». Также, следователем по ОВД следственной части по РОВД Следственного Управления МВД по Республике Ингушетия "...» было возбуждено уголовное дело от 16.09.2019 года по факту хищения электроэнергии в отношении потребителя. К указанным актам приложены расчеты объема безучетного потребления электроэнергии от 16.08.2019 года на общую сумму 132 039 927, 36 рублей за период с 16.08.2018 г. по 16.09.2019 г. Затем, 28.01.2020 года в отсутствие потребителя составлены акты от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440. Со слов поставщика, данные акты составлены на основании постановления следователя по ОВД следственной части по РОВД Следственного Управления МВД по Республике Ингушетия "...», в дополнение к актам от 16.08.2019 года, для уточнения суммы ущерба нанесенного поставщику электроэнергии за период не вошедший в акты от 16.08.2019 года №ИнФ Ю 001501бу и №ИнФ Ю 001502бу.

К актам от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440 также приложены расчеты объема безучетного потребления электроэнергии от 28.01.2020 года, в которых указано потребление электроэнергии за период с 07.05.2018 г. по 16.08.2018 г. в объеме 2649553 кВт/ч и объеме 2649553 кВт/ч, подлежащее оплате.

Как следует из материалов дела на основании акта о введении ограничения режима потребления электрической энергии на объекте потребителя, 18.08.2019 года было прекращено электроснабжение.

Согласно доводам заявителя (вх. от 21.07.2020 года №2734-НВ), без предварительного уведомления потребителя поставщиком введено полное ограничение режима потребления электроэнергии на объекте заявителя.

Представитель ответчика пояснил, что ограничения режима потребления электрической энергии на объекте потребителя, было введено в связи с изъятием трансформаторов правоохранительными органами.

Согласно п. 1 ст. 21 Федерального закона от 26.03.2003 N 35-ФЗ «Об электроэнергетике», Правительство Российской Федерации в соответствии с законодательством Российской Федерации об электроэнергетике утверждает правила оптового рынка и основные положения функционирования розничных рынков.

Постановлением Правительства Российской Федерации «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» от 04.05.2012 N 442 утверждены Основные положения функционирования розничных рынков электрической энергии (далее- Основные положения Постановления №442) и Правила полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии (далее – Правила Постановления №442).

В соответствии с пунктами 167, 168 Основных положений Постановления № 442 субъекты электроэнергетики, обеспечивающие снабжение электрической энергией потребителей, в том числе гарантирующие поставщики (энергосбытовые, энергоснабжающие организации) и сетевые организации, в соответствии с настоящим разделом проверяют соблюдение потребителями (производителями электрической энергии (мощности) на розничных рынках) требований настоящего документа, определяющих порядок учета электрической энергии, условий заключенных договоров энергоснабжения (купли - продажи (поставки) электрической энергии (мощности)), договоров оказания услуг по передаче электрической энергии, договоров оказания услуг оперативно - диспетчерского управления, а также проводят проверки на предмет выявления фактов безучетного и бездоговорного потребления электрической энергии.

В пункте 2 Основных положений Постановления № 442, дано понятие «безучетное потребление» - «безучетное потребление» - потребление электрической энергии с нарушением установленного договором энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности), договором оказания услуг по передаче электрической энергии) и настоящим документом порядка учета электрической энергии со стороны потребителя (покупателя), выразившимся во вмешательстве в работу прибора учета (системы учета), обязанности по обеспечению целостности и сохранности которого (которой) возложена на потребителя (покупателя), в том числе в нарушении (повреждении) пломб и (или) знаков визуального контроля, нанесенных на прибор учета (систему учета), в несоблюдении установленных договором сроков извещения об утрате (неисправности) прибора учета (системы учета), а также в совершении потребителем (покупателем) иных действий (бездействий), которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии (мощности).

Согласно пункту 167 Основных положений Постановления №442 (ред. №45 от 22.06.2019 года), субъекты электроэнергетики, обеспечивающие снабжение электрической энергией потребителей, в том числе гарантирующие поставщики (энергосбытовые, энергоснабжающие организации) и сетевые организации, в соответствии с настоящим разделом проверяют соблюдение потребителями (производителями электрической энергии (мощности) на розничных рынках) требований настоящего документа, определяющих порядок учета электрической энергии, условий заключенных договоров энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)), договоров оказания услуг по передаче электрической энергии, договоров оказания услуг оперативно-диспетчерского управления, а также проводят проверки на предмет выявления фактов безучетного и бездоговорного потребления электрической энергии.

В соответствии с пунктом 172 Основных положений Постановления №442 (ред. №45 от 22.06.2019 года), проверки расчетных приборов учета осуществляются сетевой

организацией, к объектам электросетевого хозяйства которой непосредственно или опосредованно присоединены энергопринимающие устройства (объекты по производству электрической энергии (мощности)), в отношении которых установлены подлежащие проверке расчетные приборы учета, если иное не установлено в договоре оказания услуг по передаче электрической энергии, заключенном такой сетевой организацией с другой сетевой организацией.

Проверки расчетных приборов учета включают визуальный осмотр схемы подключения энергопринимающих устройств (объектов по производству электрической энергии (мощности)) и схем соединения приборов учета, проверку соответствия приборов учета требованиям настоящего документа, проверку состояния прибора учета, наличия и сохранности контрольных пломб и знаков визуального контроля, а также снятие показаний приборов учета. Указанная проверка должна проводиться не реже 1 раза в год и может проводиться в виде инструментальной проверки.

Согласно пункту 173 Основных положения Постановления №442 (ред. №45 от 22.06.2019 года), проверки расчетных приборов учета осуществляются в плановом и внеплановом порядке.

Плановые проверки приборов учета осуществляются сетевой организацией на основании плана-графика проведения проверок расчетных приборов учета, разработанного сетевой организацией и согласованного с гарантирующим поставщиком (энергосбытовой, энергоснабжающей организацией) в порядке, указанном в пункте 174 настоящего документа.

В плане-графике проведения проверок расчетных приборов учета должны быть указаны точки поставки электрической энергии, в отношении которых проводится проверка, дата и время проведения проверки с учетом режима работы объекта и форма проверки.

Основанием для проведения внеплановой проверки приборов учета является:

- полученное от гарантирующего поставщика (энергосбытовой, энергоснабжающей организации), обслуживающего точки поставки, расположенные в границах объектов электросетевого хозяйства сетевой организации, заявление о необходимости проведения внеплановой проверки приборов учета в отношении обслуживаемых им точек поставки, но не более чем 10 процентов точек поставки, планируемых сетевой организацией к проверке в соответствии с указанным планом-графиком в этом же расчетном периоде;

- полученное от потребителя (производителя электрической энергии (мощности) на розничном рынке), энергопринимающие устройства (объекты по производству электрической энергии (мощности)) которого непосредственно или опосредованно присоединены к сетевой организации, заявление о необходимости проведения внеплановой проверки в отношении его точек поставки;

- выявление факта нарушения сохранности пломб и (или) знаков визуального контроля при проведении осмотра состояния расчетного прибора учета перед его демонтажем, осуществляемым в порядке, установленном настоящим разделом.

В материалах Управления, предоставленные потребителем, имеется обращение

заместителя начальника Департамента безопасности и противодействия коррупции ПАО «МРСК Северного Кавказа» З.А. Тленкопачева Министру внутренних дел по Республике Ингушетия М.В. Коробкину (исх. №ГБ-310 от 09.08.2019 г.). Согласно обращению, объект потребителя огорожен и охраняем, доступ ограничен, в виду чего не представляется возможным провести проверочные мероприятия. Также, поставщик просит оказать содействие по выявлению хищения электроэнергии. Проверка проведена по адресу РИ, с.п. Плиево, ул. Больничная, б/н. с участием представителей ПАО «Россети Северный Кавказ» совместно с сотрудниками правоохранительных органов.

В ходе проверки выявлены нарушения, выразившиеся в самовольном отключении прибора учета от узла учета потребляемой электроэнергии, в замене трансформатора с 630 кВА на 1600 кВа, а также в отсутствии пломбы энергоснабжающей организации. Согласно пояснениям представителя поставщика, акты о безучетном потреблении составлены после обнаружения нарушений при проведении внеплановой проверки.

В силу Основных положений Постановления №442 (ред. №45 от 22.06.2019 года), процедура оформления результатов проверки приборов учета регламентирована пунктом 176. В частности, результаты проверки приборов учета сетевая организация оформляет актом проверки расчетных приборов учета, который подписывается сетевой организацией и лицами, принимавшими участие в проверке.

Результатом проверки является заключение о пригодности расчетного прибора учета для осуществления расчетов за потребленную (произведенную) на розничных рынках электрическую энергию (мощность) и оказанные услуги по передаче электрической энергии, о соответствии (несоответствии) расчетного прибора учета требованиям, предъявляемым к такому прибору учета, а также о наличии (об отсутствии) безучетного потребления или о признании расчетного прибора учета утраченным.

В акте проверки приборов учета должны быть указаны:

- дата, время и адрес проведения проверки, форма проверки и основание для проведения проверки;

-лица, принявшие участие в проверке;

-лица, приглашенные в соответствии с пунктом 171 Основных положений Постановления №442 для участия в проверке, но не принявшие в ней участие;

-характеристики и место установки проверяемого расчетного прибора учета (измерительного трансформатора, в случае если прибор учета входит в состав измерительного комплекса или систему учета), показания прибора учета на момент проверки и дата истечения межповерочного интервала прибора учета (измерительного трансформатора);

-характеристики и место установки контрольных пломб и знаков визуального контроля, установленных на момент начала проверки, а также вновь установленных (если они менялись в ходе проверки);

-результат проверки;

-характеристики используемого при проведении проверки оборудования, в случае если проводится инструментальная проверка;

-лица, отказавшиеся от подписания акта проверки либо несогласные с указанными в акте результатами проверки, и причины такого отказа либо несогласия.

По запросу Управления от 03.06.2020 г. №2160-АТ, поставщиком представлены копии актов технической проверки средств учета электроэнергии (исх. от 11.06.2020 г.№1.2//585-исх, вх. 2149-НВ) от 16.08.2019 года, составленные по приборам «Меркурий-230 №30603991» и «Меркурий-230» №34280568.

Управлением установлено, что на основании проведенной проверки в отношении потребителя, сотрудниками ПАО «Россети Северного Кавказа» в лице филиала ПАО «Россети Северного Кавказа» - «Ингушэнерго» составлены акты о безучетном потреблении электрической энергии от 16.08.2019 года №ИнФ Ю 001501бу и №ИнФ Ю 001502бу в отношении потребителя "..."

На рассмотрении дела представителем поставщика представлены видеоматериалы проведения проверки 16 августа 2019 года в качестве доказательства безучетного потребления электроэнергии.

При этом, в нарушении требований Постановления № 442 дополнительно сотрудниками ПАО «Россети Северного Кавказа» в лице филиала ПАО «Россети Северного Кавказа» - «Ингушэнерго» также составлены акты о безучетном потреблении электрической энергии от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440 в отношении потребителя "... " и приведены расчеты, в которых указано потребление электроэнергии за период с 07.05.2018 г. по 16.08.2018 г. в объеме 2649553 кВт/ч и объеме 2649553 кВт/ч, подлежащее оплате.

С письменных пояснений поставщика, указанные акты составлены на основании ранее проведенной проверки 16 августа 2019 года в отношении потребителя, в целях выставление задолженности с момента заключения договора электропотребления.

В пунктах 192-195 Основных положений Постановления № 442 закреплён порядок фиксации в акте факта безучетного потребления электроэнергии и расчета объема её потребления.

Согласно п. 192 Основных положений Постановления № 442, по факту выявленного безучетного или бездоговорного потребления электрической энергии сетевой организацией составляется акт о неучтенном потреблении электрической энергии.

Согласно п.193 Основных положений Постановления № 442, в акте о неучтенном потреблении электрической энергии, за исключением случая составления такого акта при выявлении бездоговорного потребления в период приостановления поставки электрической энергии по договору в связи с введением полного ограничения режима потребления электрической энергии, должны содержаться:

данные:

о лице, осуществляющем безучетное или бездоговорное потребление электрической энергии;

о способе и месте осуществления безучетного или бездоговорного потребления электрической энергии;

о приборах учета на момент составления акта;

о дате предыдущей проверки приборов учета - в случае выявления безучетного потребления, дате предыдущей проверки технического состояния объектов электросетевого хозяйства в месте, где выявлено бездоговорное потребление электрической энергии, - в случае выявления бездоговорного потребления;

объяснения лица, осуществляющего безучетное или бездоговорное потребление электрической энергии, относительно выявленного факта;

замечания к составленному акту (при их наличии).

В случае если при выявлении безучетного потребления было выявлено использование потребителем мощности, величина которой превышает величину максимальной мощности энергопринимающих устройств потребителя, указанную в договоре, обеспечивающем продажу электрической энергии (мощности) на розничном рынке, в акте о неучтенном потреблении электрической энергии должны содержаться также следующие данные:

величина максимальной мощности энергопринимающих устройств потребителя, указанная в договоре, обеспечивающем продажу электрической энергии (мощности) на розничном рынке;

величина мощности, используемая потребителем;

способ, с применением которого было выявлено превышение величины максимальной мощности энергопринимающих устройств потребителя, указанной в договоре, обеспечивающем продажу электрической энергии (мощности) на розничном рынке;

действия потребителя, которые повлекли превышение величины максимальной мощности энергопринимающих устройств потребителя, указанной в договоре, обеспечивающем продажу электрической энергии (мощности) на розничном рынке (при наличии таких данных).

Изучив материалы дела в полном объеме, а также выслушав присутствовавших представителей сторон, Комиссия Ингушского УФАС России пришла к следующим выводам.

Из материалов дела следует, что поставщиком составлены акты о безучетном потреблении электрической энергии от 16.08.2019 г. №ИнФ Ю 0015016у и №ИнФ Ю 0015026у, и были произведены расчеты за период равный году с 16.08.2018 по 16.08.2019 гг.

Управлением установлено, что поставщиком дополнительно составлены акты о безучетном потреблении от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440, в целях

начисления задолженности за период не вошедший в акты от 16.08.2019 г. Согласно актам от 28.01.2020 г. произведен расчет с 07.05.2018 года по 16.08.2018 года.

Согласно пункту 195 Основных положений Постановления № 442, объем безучетного потребления электрической энергии определяется с применением расчетного способа, предусмотренного подпунктом "а" пункта 1 приложения N 3.

Объем безучетного потребления электрической энергии (мощности) определяется с даты предыдущей контрольной проверки прибора учета (в случае если такая проверка не была проведена в запланированные сроки, то определяется с даты, не позднее которой она должна была быть проведена) до даты выявления факта безучетного потребления электрической энергии (мощности) и составления акта о неучтенном потреблении электрической энергии.

Исходя из норм Постановления № 442, предусматривающим несколько методик, суть которых в том, что величина максимальной мощности энергопринимающих устройств абонента или максимальная допустимая токовая нагрузка вводного кабеля умножается на количество часов безучетного потребления. Максимальный период времени, за который может быть вменено безучетное потребление, составляет 1 год.

На рассмотрении настоящего дела представителем ПАО «Россети Северный Кавказ» не представлены доказательства о соответствии актов о безучетном потреблении электрической энергии от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440 в отношении потребителя "...» нормам Постановления № 442 или другим нормативно-правовым актам РФ.

Также в материалах дела имеются пояснения начальника юридического отдела филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго» "...» о том, что в Основных положениях Постановления № 442 нет такой нормы, которая предусматривает возможность довыставления актов о безучетном потреблении электрической энергии.

Таким образом, объем безучетного потребления электрической энергии произведенный поставщиком на основании актов от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440 в отношении потребителя "...» был рассчитан в нарушение п.195 Основных положений Постановления № 442.

Согласно позиции ФАС России, изложенной в разъяснениях от 30.06.2020 г. №ИА/55189/20, буквальное содержание пунктов 172,195 Основных положений Постановления № 442 позволяет сделать вывод о том, что при установлении факта безучетного потребления совокупный период неучтенного потребления должен определяться с даты предыдущей проверки (если она была проведена и соответствующая дата не выходит за пределы 12 месяцев) или с даты, не позднее которой проверка приборов учета должна была быть проведена (если она не проведена и/или дата проверки выходит за пределы 12 месяцев) до даты выявления факта и составления акта о неучтенном потреблении электрической энергии.

Определение объема безучетного потребления не в соответствии с положениями Основных положений Постановления № 442 может свидетельствовать о нарушении

части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Позиция антимонопольного органа подтверждается определением Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 23.05.2019 №309-ЭС18-24456 по делу No А60-64563/2017, согласно которому период, используемый в расчете стоимости безучетно потребленной электрической энергии (мощности) абзацем 3 пункта 195 Основных положений No442, ограничен и определяется с даты предыдущей контрольной проверки прибора учета (в случае если такая проверка не была проведена в запланированные сроки, то определяется с даты, не позднее которой она должна была быть проведена в соответствии с Основными положениями) до даты выявления факта безучетного потребления электрической энергии (мощности) и составления акта о неучтенном потреблении электрической энергии.

Как указано в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда российской Федерации от 23.05.2019 №309-ЭС18-24456 по делу №а60-64563/2017, положения пункта 195 Основных положений Постановления № 442, с одной стороны, направлены на стимулирование потребителей энергетических ресурсов к энергосбережению путем удержания от несанкционированного вмешательства в работу прибора учета и в случае причинения реального имущественного вреда поставщику ресурса (сетевой организации) служат допустимым механизмом его возмещения, а с другой - стимулируют сетевую организацию (гарантирующего поставщика) к своевременному и надлежащему исполнению вытекающих из требований законодательства обязанностей по проведению проверок приборов учета потребителей, принятию мер к выявлению нарушений и уменьшению потерь. Таким образом, указанное правовое регулирование в случаях безучетного потребления электрической энергии направлено на обеспечение баланса интересов потребителя и энергоснабжающей (ресурсоснабжающей) организации.

По делу №А40-307876/2018 суды (первая, апелляционная и кассационная инстанции) признали решение антимонопольного органа о нарушении части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции законным, заключив, что действия с превышением пределов осуществления гражданских прав; неверное определение периода безучетного потребления сетевой организацией, вызванное бездействием самой энергосбытовой организации, привело к значительному ухудшению имущественного положения абонента. Акты о неучтенном потреблении электрической энергии составлены сетевой организацией с нарушением Правил в части определения объема безучетного потребления электрической энергии.

По аналогичным делам (№№ А40-196524/18, А40-105330/18, А40-117339/18, А40-81512/18, А40-116168/18, А40-237895/18, А40-290290/18, А40-307876/18, А40-108276/2019) суды признали решения и предписания антимонопольного органа о нарушении части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившееся в составлении акта о безучетном потреблении в отсутствие на то оснований, а также неверно произведенных расчетах безучетного потребления, законными.

Также Комиссией при рассмотрении настоящего дела, установлено, что поставщиком допущены следующие нарушения при составлении вышеуказанных актов от 28.01.2020 г. №ИнФ Ю 000439 и №ИнФ Ю 000440 о безучетном потреблении

электрической энергии:

- отсутствует дата предыдущей проверки;
- отсутствует способ, с применением которого было выявлено превышение величины максимальной мощности энергопринимающих устройств потребителя, указанной в договоре, обеспечивающем продажу электрической энергии (мощности) на розничном рынке;
- Управлением был направлен поставщику запрос от 13.07.2020 г. №5644-ЕД о предоставлении доказательств надлежащего уведомления потребителя о дате и времени составления актов от 28.01.2020 г. №Инф Ю 000439 и №Инф Ю 000440. Вместе с тем, поставщик не представил в Управление доказательств уведомления потребителя о дате и времени составления вышеуказанных актов, что нарушает пункт 193 Основных положений Постановления № 442;
- отсутствуют материалы фото или видеосъемки;
- отсутствуют подписи 2 незаинтересованных лиц.

Таким образом, акты о безучетном потреблении электрической энергии от 28.01.2020 г. №Инф Ю 000439 и №Инф Ю 000440 составлены в нарушение требований пункта 193 Основных положений Постановления № 442.

Потребитель не был уведомлен о дате и времени составлении актов о безучетном потреблении. Таким образом, потребитель не имел возможность явиться при составлении актов от 28.01.2020 года №Инф Ю 000439 и №Инф Ю 000440. Такие действия нарушили права Евлоева И. М. как потребителя электроэнергии, что говорит о признаках злоупотребления своим доминирующим положением ПАО «Россети Северного Кавказа» в лице филиала ПАО «Россети Северного Кавказа» - «Ингушэнерго».

По делам №А43-45829/2017, №А43-53406/2018 Арбитражный суд Волго-Вятского округа в постановлении от 23.07.2019 года указал, составление акта без уведомления и в отсутствие потребителя лишает потребителя права участвовать в составлении акта, проверять достоверность отраженных в нем сведений, давать объяснения, делать замечания к акту, представлять соответствующие возражения в целях защиты своих прав и законных интересов. Проведение проверочного мероприятия в нарушение установленных законодательством правил об обязательном извещении потребителя является актом недобросовестного поведения и ставит под сомнение результаты проверки в целом.

Суды кассационной и апелляционной инстанции по делам №А43-53406/2018, №А06-4654/2018 считают, что поскольку акт о безучетном потреблении электрической энергии составлен в отсутствие потребителя, то он не может являться допустимым и достоверным доказательством факта и объема безучетного потребления.

Согласно Определению Верховного суда Российской Федерации от 28.11.2018 года по делу №302-КГ18-18782 с аналогичными обстоятельствами, суды установили нарушение положений пунктов 176, 193 Основных положений Постановления №442, а также пришли к выводу о правомерном вынесении антимонопольным органом обжалуемых ненормативных актов.

По делам №А18-1472/2019, №А18-231/2020, №А63-1896/2020 со схожими обстоятельствами изложена аналогичная позиция, судами признаны решения и предписания антимонопольных органов законными.

В соответствии с разъяснениями ФАС России от 30.06.2020 г. №ИА/55189/20, в случае составления акта проверки расчетных приборов учета (с выявлением факта безучетного потребления) и (или) составления акта о неучтенном потреблении в отсутствие потребителя, необходимо установить факт наличия/отсутствия доказательств надлежащего уведомления потребителя в соответствии с пунктом 193 Основных положений Постановления №442, а в случае необходимости допуска к энергопринимающим устройствам – уведомления потребителя о проверке приборов учета в соответствии с пунктом 177 Основных положений Постановления №442. После установления вышеуказанных обстоятельств, антимонопольному органу необходимо также проверить соответствие акта проверки расчетных приборов учета, акта о безучетном потреблении на соответствие требованиям пунктов 176,192,193,195 Основных положений Постановления №442, требованиям Приложения №3 к Основным положениям Постановления №442.

При выявлении несоответствия указанным пунктам Основных положений Постановления №442, рассмотреть действия сетевой организации на предмет соответствия части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, в части нарушения порядка выявления безучетного потребления.

Пунктом 14 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» разъяснено, что антимонопольный орган, рассматривая дела о нарушениях антимонопольного законодательства, принимает решения и выдает предписания, направленные на защиту гражданских прав, нарушенных вследствие их ущемления, злоупотребления доминирующим положением, ограничения конкуренции или недобросовестной конкуренции. При этом антимонопольный орган вправе включить в предписание указание на совершение конкретных действий, выполнение которых лицом, нарушившим антимонопольное законодательство, позволит восстановить права других лиц, нарушенные вследствие злоупотребления доминирующим положением, ограничения конкуренции или недобросовестной конкуренции, в необходимом для этого объеме.

В соответствии с частью 1 статьи 10 Закона 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.

На основании изложенного, Комиссия Ингушского УФАС России пришла к выводу о наличии нарушения в действиях ПАО «Россети Северный Кавказ» в лице филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившееся в злоупотреблении доминирующим положением в части нарушения порядка выявления безучетного потребления и несоблюдения порядка определения объема безучетного потребления.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Ингушского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать действия ПАО «Россети Северный Кавказ» в лице филиала ПАО «Россети Северный Кавказ» - «Ингушэнерго» (юр.адрес: 357506, Ставропольский край, г. Пятигорск, ул. Подстанционная, д. 13), нарушающими часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», которые выразились в злоупотреблении доминирующим положением;
2. Выдать предписание об устранении нарушения части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции совершения действий по аннулированию актов о безучетном потреблении электрической энергии от 28.01.2020 г. №Инф Ю 000439 и от 28.01.2020 г. №Инф Ю 000440 составленных в отношении потребителя "...", и аннулированию расчетов объема безучетного потребления электроэнергии (от 28.01.2020 г.), осуществленных на основании указанных актов о безучетном потреблении электрической энергии;
3. В соответствии с требованиями части 5 статьи 39 Закона о защите конкуренции передать материалы дела №006/01/10-444/2020 уполномоченному должностному лицу Ингушского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.
4. Основания для принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.
5. Направить настоящее решение сторонам по делу.