

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области – (...), рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении по делу № 07-19-07/2016 в отношении государственного унитарного предприятия коммунальных электрических сетей Оренбургской области «Оренбургкоммунэлектросеть» (...), по факту нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», предусмотренного ч. 2 ст. 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, и, оценив имеющиеся в деле доказательства по правилам ст. 26 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

в присутствии представителя ГУП «ОКЭС»: (...)

### **УСТАНОВИЛА:**

В соответствии с пунктами 1, 2 статьи 22 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции») антимонопольный орган обеспечивает государственный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, хозяйствующими субъектами, физическими лицами, в том числе в сфере использования земли, недр, водных ресурсов и других природных ресурсов; выявляет нарушения антимонопольного законодательства, принимает меры по прекращению нарушения антимонопольного законодательства и привлекает к ответственности за такие нарушения.

К нормам ГК РФ, на которых основано антимонопольное законодательство, относятся, в частности, ст. 11 ГК РФ, которой установлен запрет на ограничение гражданских прав и свободы перемещения товаров, кроме случаев, когда такое ограничение вводится федеральным законом (при этом к числу законов, вводящих соответствующие ограничения, относится и ФЗ «О защите конкуренции»), и ст. 10 ГК РФ, запрещающая использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции и злоупотребление доминирующим положением на рынке.

ФЗ «О защите конкуренции» формулирует требования для хозяйствующих субъектов при их вступлении в гражданско-правовые отношения с другими участниками гражданского оборота. Так, для лиц, занимающих доминирующее положение на рынке, введены ограничения, предусмотренные ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с ч. 1 ст. 10 ГК РФ, не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом); не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 1 ФЗ «О защите конкуренции», настоящий Федеральный закон определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности.

Согласно ст. 3 ФЗ «О защите конкуренции», настоящий Федеральный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности.

Согласно [п. 10 ст. 4](#) ФЗ «О защите конкуренции», монополистическая деятельность - злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 26.03.2003г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» территориальная сетевая организация - коммерческая организация, которая оказывает услуги по передаче электрической энергии с использованием объектов электросетевого хозяйства.

В отношении электроснабжения нежилого здания, принадлежащего ЗАО «Орский хлеб» и расположенного по адресу: Оренбургская область, г. Орск, переулок 1-ый Домбаровский, д. 33, Государственное унитарное предприятие коммунальных электрических сетей Оренбургской области «Оренбургкоммунэлектросеть» (далее – ГУП «Оренбургкоммунэлектросеть», ГУП «ОКЭС») оказывает услуги по передаче электрической энергии, которые включают в себя также комплекс организационно и технологически связанных действий, в том числе проведение плановых проверок (снятие показаний) учета электрической энергии потребителя (ЗАО «Орский хлеб»).

Департаментом Оренбургской области по ценам и регулированию тарифов для ГУП «ОКЭС» на 2015 год были установлены тарифы на услуги по передаче электрической энергии.

Услуги по передаче электрической энергии согласно ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 174-ФЗ «О естественных монополиях» отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

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

Согласно проведенного Управлением Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области (далее – Оренбургское УФАС России) обзора состояния конкурентной среды на рынке услуг по передаче электрической энергии (мощности) по сетям на территории г. Орска Оренбургской области за период с 01.01.2014г. по 31.08.2015г. ГУП «ОКЭС» является территориальной сетевой организацией, в 2014г, 8 месяцев 2015г. оказывало естественно - монопольный вид деятельности в границах балансовой принадлежности (пролегания) сетей, следовательно, на 01.09.2015г. занимало доминирующее положение на рынке услуг по передаче электрической энергии (мощности) в г. Орске Оренбургской области в продуктовых границах «услуг по передаче электрической энергии (мощности) на уровне напряжения точек потребителя ЗАО «Орский хлеб»: низкое (НН), среднее (СН II). На данном товарном рынке конкуренция отсутствует в силу естественно-монопольного вида деятельности ГУП «ОКЭС» Орский филиал.

Таким образом, ГУП «ОКЭС», являясь субъектом естественной монополии, занимает доминирующее положение на рынке услуг по передаче электрической энергии в пределах г. Орска Оренбургской области.

Запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением установлен ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции».

Для целей применения положений ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции» подлежат установлению следующие обстоятельства:

- занятие хозяйствующим субъектом доминирующего положения на товарном рынке;
- наличие или угрозы наступления недопущения, ограничения, устранения или ущемления интересов других лиц действиями хозяйствующего субъекта в виде совершения действия, как предусмотренных, так и не предусмотренных указанной нормой;
- наличие причинной связи между последствиями и действиями субъекта.

Согласно абз. 3 п. 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных ч. 1 ст. 10 ФЗ «О защите конкуренции», поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим.

Пределы осуществления гражданских прав – это законодательно очерченные границы деятельности лиц по реализации возможностей, составляющих содержание данных прав. Пределы осуществления гражданских прав могут определяться правилами о способах их осуществления. Границы осуществления гражданских прав не должны нарушать прав и охраняемых законом интересов других лиц.

С целью недопущения монополистической деятельности, т.е. действий (бездействий) хозяйствующих субъектов, направленных на ущемление интересов других лиц, законодателем установлены рамки (пределы) осуществления гражданских прав в сфере предпринимательства, т.е. подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом ущемить права других лиц.

Следовательно, для признания действий (бездействий) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, ущемляющих интересы других лиц – достаточно одной лишь возможности наступления неблагоприятных последствий, и доказательств реального их наступления не требуется.

Согласно п. 173 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, правил полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии, утвержденных Постановлением Правительства РФ 04.05.2012г. № 442 (далее по тексту – Правила № 442), 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 п. 175 Правил № 442.

Согласно п. 177 Правил № 442, в случае если для проведения проверки приборов учета сетевой организации требуется допуск к энергопринимающим устройствам потребителя (объекту по производству электрической энергии (мощности)), то сетевая организация за 5 рабочих дней до планируемой даты проведения проверки уведомляет потребителя (производителя электрической энергии (мощности) на розничном рынке) о дате и времени проведения такой проверки, а также о последствиях ее недопуска к расчетным приборам учета. При несогласии потребителя (производителя электрической энергии (мощности) на розничном рынке) с предложенными датой и (или) временем проведения проверки этот потребитель (производитель электрической энергии (мощности) на розничном рынке) направляет сетевой организации предложение об иных дате и (или) времени, после чего стороны обязаны согласовать иные дату и (или) время.

Сетевой организацией (ГУП «ОКЭС») был разработан план-график проведения плановых проверок расчетных приборов учета, который был согласован с гарантирующим поставщиком.

На основании указанного плана-графика, сетевой организацией 03.04.2015г. проведена плановая проверка расчетных приборов учета потребителя ЗАО «Орский хлеб».

По результатам проверки был составлен Акт. Проверка проведена в присутствии продавца <...>

Между ЗАО «Орский хлеб» (арендодатель) и индивидуальным предпринимателем <...> (арендатор) заключен договор аренды недвижимого имущества ЗАО «Орский хлеб» от 01.01.2015, согласно которому арендодатель передает, а арендатор принимает в аренду во временное владение и пользование встроенное помещение, расположенное по адресу: Оренбургская область, г. Орск, переулок 1-ый Домбаровский, д. 33. Срок действия договора до 01.12.2015г.

Согласно приложению № 2 к договору энергоснабжения № 22057 от 01.12.2013г., одним из мест установления расчетного средства учета указан магазин, расположенный по адресу: Оренбургская область, г. Орск, 1-ый Домбаровский, д. 33.

Следовательно, продавец <...> не является представителем ЗАО «Орский хлеб».

Согласно представленным ЗАО «Орский хлеб» письменным документам к энергопринимающим устройствам ЗАО «Орский хлеб», расположенным по адресу: Оренбургская область, г. Орск, переулок 1-ый Домбаровский, д. 33 свободный доступ отсутствует.

В нарушении п. 177 Правил № 442, сетевая организация провела проверку расчетного прибора учета потребителя ЗАО «Орский хлеб» без предварительного согласования с потребителем.

П. 177 Правил не устанавливает порядок проведения проверок на предмет выявления безучетного потребления электрической энергии и составлении акта о

неучтенном потреблении электрической энергии, а указывает на порядок проведения проверок приборов учета в случае отсутствия свободного к ним доступа.

Согласно п. 173 Правил № 442 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.

Согласно п. 175 Правил № 442 сетевая организация при получении указанного в п. 173 Правил № 442 заявления о необходимости проведения внеплановой проверки приборов учета, если такое заявление содержит описание причин, обусловивших проведение такой проверки, обязана не позднее 3 рабочих дней со дня получения заявления организовать проведение внеплановой проверки приборов учета с приглашением ее инициатора и заинтересованных сторон.

Форму внеплановой проверки приборов учета в этом случае выбирает сетевая организация исходя из описанных в заявлении причин, обусловивших ее проведение.

Согласно плану-графику проверка приборов учета ЗАО «Орский хлеб» назначена на 03.04.2015г. Сотрудниками ГУП «ОКЭС» в установленный срок проведена проверка приборов учета электрической энергии ЗАО «Орский хлеб».

Таким образом, ГУП «ОКЭС» проведена плановая проверка прибора учета электрической энергии ЗАО «Орский хлеб» в соответствии с согласованным с ОАО ЭнергосбыТ Плюс» планом-графиком, а не проверка на предмет выявления безучетного потребления электрической энергии, данный факт не отрицает ГУП «ОКЭС». Указанная позиция содержится и в судебных актах, указанных ответчиком в пояснениях № 14/967 от 29.02.2016г. на заключение об обстоятельствах дела.

На основании вышеизложенного установлены следующие обстоятельства:

1) факт доминирующего положения ГУП ОКЭС»;

2) на сетевую организацию возложена обязанность по согласованию с ЗАО «Орский хлеб», в случае отсутствия свободного доступа к энергопринимающим устройствам, даты и времени проведения проверки приборов учета; данная обязанность обществом исполнена не была.

3) указанным бездействием ГУП «ОКЭС» допущено ущемление интересов ЗАО «Орский хлеб» в результате проведения проверки приборов учета без предварительного согласования с потребителем.

29.12.2015г. в ходе рассмотрения дела № 07-16-135/2015 представитель ответчика указал, что при детальном изучении обстоятельств ГУП «ОКЭС» приняло решение об аннулировании акта о неучтенном потреблении электрической энергии № 530/2 от 03.04.2015г. и о возврате уплаченных по акту денежных средств ЗАО «Орский хлеб». ГУП «ОКЭС» признало нарушение ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в ущемлении интересов ЗАО «Орский хлеб»; ущемление интересов заявителя выражено в проведении проверки расчетного прибора учета без предварительного согласования с заявителем.

29.12.2015г. заявитель на рассмотрение дела не явился, о месте и времени рассмотрения уведомлен надлежащим образом, в связи с чем рассмотрения дела № 07-16-135/2015 проходило без его участия. На момент рассмотрения дела № 07-16-135/2015 у Комиссии отсутствовало мнение и пояснение заявителя о заявленном ответчиком ходатайство о прекращении рассмотрения дела в связи с добровольным устранением нарушения (ст. 45 ФЗ «О защите конкуренции»). В соответствии со ст. 47 ФЗ «О защите конкуренции» рассмотрение дела № 07-16-135/2015 было отложено до 01.02.2015г.

30.12.2015г. от ЗАО «Орский хлеб» поступило письменное заявление о том, что ГУП «ОКЭС» аннулировал Акт и полностью возместил нанесенный ЗАО «Орский хлеб» ущерб.

Решением Комиссии Оренбургское УФАС России по рассмотрению дела № 07-16-135/2015 о нарушении антимонопольного законодательства от 10.03.2016г. (исх. № 2460 от 10.03.2016г.) ГУП «ОКЭС» признано нарушившим часть 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» в части совершения действий (бездействий), результатом которых является ущемление интересов других лиц. Ущемление интересов ЗАО «Орский хлеб» выражено в проведении проверки приборов учета, не имеющих свободного доступа, без предварительного согласования с ЗАО «Орский хлеб».

Ответственность за совершение данного правонарушения предусмотрена частью 2 статьёй 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Действия ГУП «ОКЭС» не привели к негативным последствиям, в связи с чем, правонарушение можно квалифицировать как малозначительное.

Оценивая доказательства на основании ст. 26.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании всех

обстоятельств дела в их совокупности, оценивая конкретные обстоятельства и характер совершения правонарушения, руководствуясь законом и правосознанием, должностное лицо считает возможным освободить ГУП ОКЭС» от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Руководствуясь ст.ст. 14.31, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

### **ПОСТАНОВИЛА:**

1. Производство по делу об административном правонарушении № 07-19-07/2016 в отношении государственного унитарного предприятия коммунальных электрических сетей Оренбургской области «Оренбургкоммунэлектросеть» прекратить.
2. Объявить государственному унитарному предприятию коммунальных электрических сетей Оренбургской области «Оренбургкоммунэлектросеть» устное замечание.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления в порядке, предусмотренном статьями 30.1, 30.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно ст. 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Заместитель руководителя управления –

начальник отдела антимонопольного и

рекламного контроля, общественных связей

(...)