

РЕШЕНИЕ №11-ФАС22-АМ/06-16

Резолютивная часть решения оглашена «16» августа 2016г.
Барнаул

г.

В полном объеме решение изготовлено «26» августа 2016г.

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>

рассмотрев дело №11-ФАС22-АМ/06-16 по признакам нарушения ООО «Барнаульская сетевая компания» (ул.Деповская,19, г.Барнаул) части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в присутствии представителей:

от заявителя – представитель ООО «Меркурий» - Б<...> (доверенность от 20.04.2016 №3-юр).

от ответчика – представитель ООО «Барнаульская сетевая компания» - В<...> (доверенность от 20.12.2015 №3-юр),

УСТАНОВИЛА:

В управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю на рассмотрение поступило письменное обращение ООО «Меркурий» (вх.№164658 от 26.04.2016) в отношении ООО «Барнаульская сетевая компания».

Из заявления ООО «Меркурий» (вх.№164658 от 26.04.2016г.), поступившего в антимонопольный орган, следует, что Общество не было уведомлено о проведении плановой проверки сетевой организацией ООО «Барнаульская сетевая компания» и при составлении акта о неучтенном потреблении электроэнергии №НП005531 от 25.01.2016г. представитель ООО «Меркурий» не присутствовал.

О том, что ООО «Барнаульская сетевая компания» проводило плановую проверку ООО «Меркурий» узнало от АО «Барнаульская горэлектросеть», получив счет за январь, в соответствии с которым в стоимость фактически потребленной электрической энергии была включена стоимость безучетного потребления электрической энергии.

Из документов и материалов, представленных в управление ФАС по Алтайскому краю, следует, что между АО «Барнаульская горэлектросеть» и ООО «Меркурий» заключен договор энергоснабжения №10730 от 17.09.2015, в соответствии с которым ЭСО обязуется осуществлять поставку электрической энергии (мощности), а также самостоятельно или через привлеченных третьих лиц оказывать услуги по передаче электрической энергии и услуги, оказание которых является неотъемлемой частью процесса поставки электрической энергии потребителям, а ООО «Меркурий» обязуется принимать и оплачивать приобретаемую электрическую энергию (мощность) и оказанные услуги.

В соответствии с п.4.1 данного договора учет электрической энергии за расчетный период производится на основе измерений с помощью средств (приборов) учета электрической энергии (мощности), по каждой тарификационной группе и ценовой категории. Перечень средств (приборов) учета, используемых для расчетов по настоящему договору, в том числе контрольных приборов учета, в случае их наличия определен в Приложении №3 к настоящему договору.

Согласно Приложению №3 к договору энергоснабжения №10730 от 17.09.2015 расчетным прибором учета электрической энергии ООО «Меркурий» является ПСЧ-3 ART.09.132.4 №12000350.

25 января 2016г. ООО «Барнаульская сетевая компания» была проведена плановая проверка прибора учета потребителя ООО «Меркурий», расположенного по адресу: ул.Челюскинцев,71, г.Барнаул и составлен акт неучтенного потребления электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г.

В соответствии с п.2 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 (далее – Основные положения)- «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), обязанность 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).

Процедура составления акта о безучетном потреблении электрической энергии и порядок определения объема безучетного потребления электрической энергии определены Основными положениями.

Согласно п.173 Основных положений 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.

Пунктом 176 Основных положений предусмотрено, что результаты проверки

приборов учета сетевая организация оформляет актом проверки расчетных приборов учета, который подписывается сетевой организацией и лицами, принимавшими участие в проверке. Акт составляется в количестве экземпляров по числу лиц, принимавших участие в проверке, по одному для каждого участника. При отказе лица, принимавшего участие в проверке, от подписания акта, в нем указывается причина такого отказа.

При этом, 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 (п.177 Основных положений).

Уведомления сетевой организации за 5 рабочих дней до планируемой даты проведения проверки о дате и времени ее проведения с указанием в уведомлении о последствиях недопуска сетевой организации к расчетным приборам учета ООО «Меркурий» не получало.

Согласно пункту 192 Основных положений №442 по факту выявленного безучетного или бездоговорного потребления электрической энергии сетевой организацией составляется акт о неучтенном потреблении электрической энергии и не позднее 3 рабочих дней с даты его составления передается в адрес: гарантирующего поставщика (энергосбытовой, энергоснабжающей организации), обслуживающего потребителя, осуществившего безучетное потребление.

В соответствии с п.193 Основных положений в акте о неучтенном потреблении 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; объяснения лица, осуществляющего безучетное потребление электрической энергии, относительно выявленного факта; замечания к составленному акту (при их наличии) (п.193 Основных положений).

При составлении акта о неучтенном потреблении электрической энергии должен присутствовать потребитель, осуществляющий безучетное потребление (обслуживающий его гарантирующий поставщик (энергосбытовая, энергоснабжающая организация)), или лицо, осуществляющее бездоговорное потребление электрической энергии.

Отказ лица, осуществляющего безучетное или бездоговорное потребление электрической энергии, от подписания составленного акта о неучтенном потреблении электрической энергии, а также его отказ присутствовать при составлении акта должен быть зафиксирован с указанием причин такого отказа в акте о неучтенном потреблении электрической энергии, составленном в присутствии 2 незаинтересованных лиц.

Из документов установлено, что согласно плана-графика проведения проверок приборов учета абонентов АО «Барнаульская горэлектросеть» на январь 2016года

(11.01.2016-31.01.2016), разработанного сетевой организацией (ООО «Барнаульская сетевая компания») и согласованного с гарантирующим поставщиком (АО «Барнаульская горэлектросеть»), проверка ООО «Меркурий» (ул.Челюскинцев,71, г.Барнаул) планировалась на 25 января 2016 года.

По информации ООО «Барнаульская сетевая компания» (вх.№165387 от 16.05.2016), представленной в антимонопольный орган, следует, что 25 января 2016 года была проведена плановая проверка приборов учета ООО «Меркурий» по результатам, которой составлен акт неучтенного потребления электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. При проведении проверки доступ к прибору учета обеспечил директор, который не представился (не указал, чей именно директор), при этом обеспечил доступ сотрудникам сетевой организации к электрощитовой, проверка проводилась в его присутствии, от каких-либо объяснений при проведении проверки и составлении акта отказался, акт подписан двумя незаинтересованными лицами.

Из пояснений ООО «Барнаульская сетевая компания» (х.№169341 от 16.08.2016), представленных в антимонопольный орган следует, что электрощитовая ООО «Меркурий» находится в складских помещениях магазина «Магнит» на первом этаже, за металлической дверью, отпираемой ключами.

В данном случае ООО «Барнаульская сетевая компания» полагает, что представитель потребителя, являясь надлежащим представителем ООО «Меркурий», поскольку его полномочия явствовало из обстановки, в которой он действовал, что возможно исходя из сложившейся судебной практики.

Рассмотрев материалы дела, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, Комиссия УФАС по Алтайскому краю приходит к следующему.

Прибор учета электрической энергии ООО «Меркурий» также как и прибор учета электрической энергии АО «Тандер» установлен в шкафу учета (ВРУ), на котором установлена одна пломба ООО «Барнаульская сетевая компания».

Для проведения сетевой организацией (ООО «Барнаульская сетевая компания») данной проверки прибора учета требовался допуск к энергопринимающим устройствам потребителя (ООО «Меркурий»).

При этом, ООО «Барнаульской сетевой компанией» в антимонопольный орган не представлено доказательств уведомления ООО «Меркурий» за 5 рабочих дней до планируемой даты проведения проверки о дате и времени ее проведения с указанием в уведомлении о последствиях недопуска сетевой организации к расчетным приборам учета.

Пунктом 193 Основных положений N 442 предусмотрена обязанность потребителя присутствовать при составлении акта о неучтенном потреблении электрической энергии.

Указанная обязанность заведомо не может быть выполнена потребителем, если у него будет отсутствовать информация о проведении такой проверки.

Следовательно, отсутствие уведомления со стороны сетевой организации фактически лишает потребителя возможности реализовывать принадлежащие ему права, исполнить возложенные на него законом обязанности, что неправомерно.

Кроме того, пунктом 176 Основных положений предусмотрено, что результаты проверки приборов учета сетевая организация оформляет актом проверки расчетных приборов учета, который подписывается сетевой организацией и лицами, принимавшими участие в проверке, однако, такой акт сетевой организацией не составлялся.

Учитывая, что в шкафу учета (ВРУ) расположены приборы учета электрической энергии как ООО «Меркурий», так и АО «Тандер», антимонопольный орган считает, что доводы ООО «Барнаульская сетевая компания» о наличии представителя ООО «Меркурий» при проведении проверки и составлении акта о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. являются несостоятельными, так как из обстановки совершенно не следовало, что допуск к прибору учета был предоставлен именно представителем ООО «Меркурий», а не АО «Тандер».

Из системного анализа приведенных норм права и обстоятельств следует, что акт о неучтенном потреблении электрической энергии будет являться действительным, если: потребитель был надлежащим образом извещен о предстоящей проверке, но не обеспечил явку представителя; либо если потребитель, надлежащим образом извещенный о предстоящей проверке, направил своего представителя, который расписался в акте проверки, либо отказался от его подписания, о чем представители сетевой организации сделали в акте соответствующую отметку.

Наличие у сетевой организации права на осуществление контрольных проверок приборов учета корреспондируется с ее обязанностью по составлению акта о неучтенном потреблении электрической энергии с соблюдением законодательно установленного порядка.

Из акта неучтенного потребления электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. следует, что он составлен в отсутствие представителя ООО «Меркурий», поскольку о проведении проверки Общество не уведомлялось.

Так, в акте неучтенного потребления электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. в графе «представитель потребителя» указано: директор (не представилась), далее указано, что представитель потребителя от составления акта отказалась.

Таким образом, из акта о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г., не следует, что проверка прибора учета проводилась именно ООО «Меркурий», в том числе в присутствии директора Общества, которым является П<...>, так как приказом № 1 от 02.06.2015г. именно на П<...> возложена обязанность по ведению электрического хозяйства.

Следовательно, акт составлен ООО «Барнаульская сетевая компания» в отсутствие законного представителя ООО «Меркурий».

Наличие в акте №НП005531 от 25.01.2016г. подписей двух незаинтересованных лиц не может быть принято в качестве доказательства составления акта в соответствии с требованиями Основных положений N 442, поскольку незаинтересованные лица при составлении акта должны удостоверить отказ лица, осуществляющего безучетное потребление электрической энергии, от присутствия при составлении акта или от его подписания в случае надлежащего уведомления

такого лица о проведении проверки. Такое уведомление при составлении спорной проверки отсутствует.

Также подписи незаинтересованных лиц не содержат необходимых для идентификации этих лиц реквизитов (паспортные данные, местожительство, номера телефонов).

При проведении проверки прибора учета электрической энергии у ООО «Меркурий» требовался допуск к энергопринимающим устройствам потребителя, следовательно, ООО «Барнаульская сетевая компания» обязано было уведомить об этом потребителя в сроки, установленные 177 Основных положений.

Отсюда следует, что акт безучетного потребления электроэнергии №№НП005531 от 25.01.2016г. составлен с нарушением порядка, предусмотренного законодательством, а именно: в отсутствие представителя лица, осуществляющего безучетное потребление.

В свою очередь, наличие у сетевой организации права на осуществление проверок приборов учета корреспондирует с ее обязанностью по составлению акта неучтенного потребления электрической энергии, с соблюдением законодательно установленного порядка.

В соответствии с п.194 Основных положений расчет объема безучетного потребления электрической энергии (мощности) осуществляется сетевой организацией в соответствии с пунктами 195 настоящего документа соответственно в течение 2 рабочих дней со дня составления акта о неучтенном потреблении электрической энергии на основании материалов проверки (акта о неучтенном потреблении электрической энергии, акта предыдущей проверки приборов учета), а также на основании документов, представленных потребителем, осуществляющим безучетное потребление (обслуживающим его гарантирующим поставщиком (энергосбытовой, энергоснабжающей организацией)). Расчет объема безучетного потребления электрической энергии (мощности) направляется сетевой организацией гарантирующему поставщику (энергосбытовой, энергоснабжающей организации), обслуживающему потребителя, осуществляющего безучетное потребление, вместе с актом о неучтенном потреблении электрической энергии в срок, установленный пунктом 192 настоящего документа.

При этом на основании п. 195 Основных положений 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 в соответствии с настоящим документом) до даты выявления факта безучетного потребления электрической энергии (мощности) и составления акта о неучтенном потреблении электрической энергии.

Стоимость электрической энергии в определенном в соответствии с настоящим пунктом объеме безучетного потребления включается гарантирующим поставщиком (энергосбытовой, энергоснабжающей организацией) в выставленный потребителю (покупателю) счет на оплату стоимости электрической энергии (мощности), приобретенной по договору, обеспечивающему продажу

электрической энергии (мощности), за тот расчетный период, в котором был выявлен факт безучетного потребления и составлен акт о неучтенном потреблении электрической энергии. Указанный счет также должен содержать расчет объема и стоимости безучетного потребления. Потребитель (покупатель) обязан оплатить указанный счет в срок, определенный в договоре, обеспечивающем продажу электрической энергии (мощности).

В данном случае ООО «Барнаульская сетевая компания» был осуществлен расчет по акту о неучтенном потреблении электроэнергии №НП005531 от 25.01.2016г., в соответствии с которым объем безучетного потребления электрической энергии с даты предыдущей контрольной проверки (24.12.2015г.) составил 36 480 кВт.

Следовательно, при выявлении сетевой организацией факта безучетного потребления электрической энергии, на потребителя возложена обязанность по оплате стоимости безучетного потребления электрической энергии, поэтому при выявлении безучетного потребления электрической энергии сетевая организация обязана руководствоваться действующим законодательством в данной сфере.

В соответствии с 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).

Управлением ФАС по Алтайскому краю проведен анализ состояния конкуренции на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии в границах балансовой принадлежности электрических сетей ООО «Барнаульская сетевая компания», по результатам которого установлено, что ООО «Барнаульская сетевая компания» занимает доминирующее положение на рынке услуг по передаче электрической энергии к энергопринимающему устройству потребителя ООО «Меркурий», расположенному по адресу: ул. Челюскинцев, 71, г. Барнаул, Алтайский край, в границах балансовой принадлежности сетей ООО «Барнаульская сетевая компания».

Таким образом, действия ООО «Барнаульская сетевая компания», выразившиеся в неуведомлении за 5 рабочих дней ООО «Меркурий» до планируемой даты (25.01.2016г.) проведения проверки прибора учета, а также в составлении акта неучтенного потребления электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. у потребителя ООО «Меркурий» по адресу: ул. Челюскинцев, 71, г. Барнаул в отсутствие представителя лица, осуществляющего безучетное потребление электрической энергии, противоречат пунктам 177, 193 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442, нарушают требования части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

РЕШИЛА:

1. Признать действия ООО «Барнаульская сетевая компания», выразившиеся в неуведомлении за 5 рабочих дней ООО «Меркурий» до планируемой даты (25.01.2016г.) проведения проверки прибора учета, а также в составлении акта неучтенного потребления электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. у потребителя ООО «Меркурий» по адресу: ул.Челюскинцев,71, г.Барнаул в отсутствие представителя лица, осуществляющего безучетное потребление электрической энергии, противоречат пунктам 177, 193 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442, нарушают требования части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»
2. Выдать ООО «Барнаульская сетевая компания» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и устранении его последствий, а именно: отозвать акт о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. у потребителя ООО «Меркурий», а также отозвать у АО «Барнаульская горэлектросеть» расчет по акту о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. и акт о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г.

<...>

Решение Комиссии может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 3 месяцев со дня принятия решения. Также решение Комиссии может быть обжаловано в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.

Примечание: За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.

П Р Е Д П И С А Н И Е №11-ФАС22-АМ/06-16

о прекращении нарушения антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена «16» августа 2016г.

г. Барнаул

В полном объеме решение изготовлено «26» августа 2016г.

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от 26.08.2016г. (резолютивная часть решения оглашена 16.08.2016) по делу №11-ФАС22-АМ/06-16 о нарушении ООО «Барнаульская сетевая компания» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ

«О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

ООО «Барнаульская сетевая компания» в срок до **15 сентября 2016г.** прекратить нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в неуведомлении за 5 рабочих дней ООО «Меркурий» до планируемой даты (25.01.2016г.) проведения проверки прибора учета, и в составлении акта неучтенного потребления электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. у потребителя ООО «Меркурий» по адресу: ул.Челюскинцев,71, г.Барнаул в отсутствие представителя лица, осуществляющего безучетное потребление электрической энергии, что противоречит пунктам 177, 193 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 и ущемляет интересы ООО «Меркурий»,

ООО «Барнаульская сетевая компания» отозвать акт о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. у потребителя ООО «Меркурий», а также отозвать у АО «Барнаульская горэлектросеть» расчет по акту о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г. и акт о неучтенном потреблении электрической энергии №НП005531 от 25.01.2016г.

О выполнении предписания письменно сообщить в УФАС по Алтайскому краю **не позднее пяти** дней со дня его выполнения, с приложением копий подтверждающих документов.

<...>

Предписание Комиссии может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 3 месяцев со дня принятия предписания. Также предписание Комиссии может быть обжаловано в коллегиальный орган федерального антимонопольного органа.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.