



# АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

## РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ХАРКІВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

06.06.2016 № 64 -р/к

Справа № 1/02-07-16

м. Харків

Про порушення законодавства  
про захист економічної конкуренції  
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання першого відділу досліджень і розслідувань від 16.05.2016 № 254 про попередні висновки у справі № 1/02-07-16, розпочатої за ознаками вчинення АКЦІОНЕРНОЮ КОМПАНІЄЮ «ХАРКІВОБЛЕНЕРГО» (надалі – АК «Харківобленерго») порушення законодавства про захист економічної конкуренції, та матеріали цієї справи,

### ВСТАНОВИЛА:

За результатами розгляду заяв ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "ВЕГА-Н" (надалі – ТОВ "Вега-Н"), ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "ЕК "ЕНОЛЛ" (надалі – ТОВ "ЕК "Енолл"), ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "ТОРГОВА ЕНЕРГЕТИЧНА КОМПАНІЯ "ЕЛКОМ" (надалі – ТОВ "ТЕК "Елком") та ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "ЕНЕРГОІМПЕКС 2010" (надалі – ТОВ "Енергоімпекс - 2010") (надалі - Заявники), на підставі подань першого відділу досліджень і розслідувань від 15.01.2016 № 7 - 9 за ознаками вчинення АК «Харківобленерго» порушень законодавства про захист економічної конкуренції, передбачених пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», адміністративною колегією Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України прийняті розпорядження від 21.01.2016 № 6-рп/к, № 7-рп/к та № 8-рп/к про початок розгляду справ № 1/02-06-16, № 1/02-07-16 та № 1/02-08-16.

Заявники є постачальниками електричної енергії за нерегульованим тарифом (надалі - ПНТ), що знаходяться з АК «Харківобленерго» в договірних відносинах.

Починаючи з жовтня 2015 року умови діяльності на ринку постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом ускладнились внаслідок непогодження та/або зволікання АК «Харківобленерго» в погодженні повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на оптовому ринку України (надалі – Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії), в тому числі внаслідок застосування запропонованих АК «Харківобленерго» дискримінаційних умов договорів на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами.

В ході розгляду справ аналогічні заяви надійшли від інших ПНТ, а саме від ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "ЗАВОД ЗАЛІЗОБЕТОННИХ КОНСТРУКЦІЙ – 1 -

ЕНЕРГІЯ" (надалі – ТОВ "ЗЗК-1-Енергія"), ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "ТОРГІВЕЛЬНО-КОНСУЛЬТАЦІЙНА ФІРМА "ДОВІРА-М" (надалі – ТОВ "ТКФ "Довіра-М"), ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ВСК ТЕХНОЛОДЖІ» (надалі – ТОВ «Век Технолоджі»), ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ЕНЕРГОСЕРВІС ПЛЮС» (надалі – ТОВ «Енергосервіс плюс»). Враховуючи, що рішення у справах може суттєво зачепити інтереси зазначених суб'єктів господарювання вони залученні до участі у справах у якості третіх осіб.

Справи № 1/02-06-16, № 1/02-07-16 та № 1/02-08-16 розпорядженнями адміністративної колегії Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 24.03.2016 № 66-рп/к та від 05.05.2016 № 84-рп/к об'єднанні в одну, якій присвоєно номер 1/02-07-16 (надалі - Справа).

В результаті збирання і аналізу доказів, з'ясування дійсних обставин Справи встановлено наступне.

АК «Харківобленерго» є юридичною особою, має самостійний баланс і розрахунковий рахунок. Місцезнаходження АК «Харківобленерго»: вул. Плеханівська, 149, м. Харків, 61037, ідентифікаційний код – 00131954.

Статут АК «Харківобленерго» в новій редакції зареєстрований Виконавчим комітетом Харківської міської ради 12.03.2009 за № 14801050021000465 (надалі - Статут). Згідно зі Статутом однією з основних послуг, яку надає АК «Харківобленерго», є передача та надійне постачання електричної енергії усім групам споживачів по тарифах, що регулюються відповідно до чинного законодавства.

Відповідно до частини першої статті 5 Закону України «Про природні монополії» передача електричної енергії місцевими (локальними) електромережами відноситься до сфери діяльності суб'єктів природних монополій.

У розумінні абзацу четвертого частини першої статті 1 Закону України «Про природні монополії» АК «Харківобленерго» є суб'єктом природних монополій.

Діяльність з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами та постачання електричної енергії за регульованим тарифом АК «Харківобленерго» здійснює на підставі ліцензії від 19.09.1996 серії АВ № 399829, виданої Національною комісією регулювання електроенергетики України.

У розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» АК «Харківобленерго» є суб'єктом господарювання.

В ході розгляду Справи відповідно до вимог Закону України «Про Антимонопольний комітет України», Закону України «Про захист економічної конкуренції» та Методики визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 05.03.2002 № 49-р, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 01.04.2002 № 317/6605 (надалі – Методика), проведено аналіз становища АК «Харківобленерго» на ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами.

Об'єктами аналізу щодо визначення монопольного (домінуючого) становища є:

- послуга з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами;
- АК "Харківобленерго" – електропередавальна організація;

Споживачами послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами є ПНТ.

Діяльність суб'єктів господарювання на ринку передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами регулюється Законом України «Про електроенергетику», Правилами користування електричною енергією, затвердженими постановою Національної комісії

з питань регулювання електроенергетики України від 31.07.1996 № 28, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 02.08.1996 за № 417/1442 (надалі - ПКЕЕ), Умовами та Правилами здійснення підприємницької діяльності з постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом, затверджених постановою Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 12.08.1996 № 36, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 14.08.1996 за № 448/1473 (із змінами) (надалі - Умови та Правила 1), Умовами та Правилами здійснення підприємницької діяльності з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами, затверджених постановою Національної комісії з питань регулювання електроенергетики України від 13.06.1996 № 15, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 26.07.1996 за № 408/1433 (із змінами) (надалі - Умови та Правила 2), Порядком доступу постачальників електричної енергії за нерегульованим тарифом до місцевих (локальних) електричних мереж, затверджених постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 29.10.2010 за № 1421, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 18.11.2010 за № 1142/18441 (надалі - Порядок).

Відповідно до Методики товарні межі ринку визначаються шляхом формування групи взаємозамінних товарів (товарних груп), у межах якої споживач за звичайних умов може легко перейти від споживання одного товару до споживання іншого.

Пунктом 1.2 ПКЕЕ визначено, що передача електричної енергії - транспортування електричної енергії здійснюється за допомогою мереж на підставі договору.

Як зазначено в Умовах та Правилах 1 здійснення підприємницької діяльності з постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом можливе при таких умовах:

- укладений з оптовим постачальником електричної енергії договір купівлі – продажу електричної енергії;
- укладений з власником місцевих (локальних) електромереж договір про передачу електричної енергії.

Відповідно до абзацу другого пункту 3 Порядку договір про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами укладається у разі наявності у ПНТ укладеного хоча б із одним споживачем договору про купівлю - продаж електричної енергії.

Як зазначено у пункті 2 Порядку, під час укладання договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією сторони визначають його зміст на основі примірного договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами, форму якого встановлено Національною комісією регулювання електроенергетики України, та мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови цього договору або доповнювати зміст.

Примірний договір на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами схвалений Постановою Національної комісії регулювання електроенергетики України від 19.10.2005 № 934 (надалі – Примірний договір).

Предметом договору є зобов'язання компанії передавати електричну енергію, куповану ПНТ на Оптовому ринку електричної енергії України або власного виробітку, місцевими (локальними) електромережами до споживачів ПНТ та надавати інформаційні послуги відповідно до умов цього договору, а ПНТ зобов'язується здійснювати оплату отриманих послуг відповідно до умов цього договору.

Відповідно до абзацу другої частини першої статті 1 Закону України «Про природні монополії» природна монополія - це стан товарного ринку, при якому задоволення попиту на цьому ринку є більш ефективним за умови відсутності конкуренції внаслідок технологічних особливостей виробництва (у зв'язку з істотним зменшенням витрат виробництва на одиницю товару в міру збільшення обсягів виробництва), а товари (послуги), що виробляються

суб'єктами природних монополій, не можуть бути замінені у споживанні іншими товарами (послугами), у зв'язку з чим попит на цьому товарному ринку менше залежить від зміни цін на ці товари (послуги), ніж попит на інші товари (послуги).

Враховуючи, що ринок послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами перебуває у стані природної монополії, ці послуги не мають товарів-замінників.

Таким чином, товарними межами ринку є послуги з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами.

Відповідно до вимог Методики територіальні межі ринку визначаються шляхом установлення мінімальної території, за межами якої з точки зору споживача придбання товарів є неможливим або недоцільним.

Відповідно до пункту 1.4. Умов і Правил 2 територією здійснення ліцензованої діяльності визначається територія адміністративно – територіальної одиниці, де розташовані місцеві (локальні) електричні мережі, що перебувають у власності ліцензіата.

Отже, територіальними межами ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами з урахуванням вимог Методики є територія Харківської області, на якій розташовані належні АК «Харківобленерго» електричні мережі (надалі - Територіальні межі).

Відповідно до Методики часові межі ринку визначаються як проміжок часу, протягом якого відповідна сукупність товарно-грошових відносин між продавцями (постачальниками, виробниками) і споживачами утворює ринок із сталою структурою.

Отже, часовими межами ринку визначено 2015 рік - проміжок часу, протягом якого залишалась незмінною структура ринку, співвідношення попиту та пропозиції на ньому.

АК «Харківобленерго» в Територіальних межах не має конкурентів на ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами, адже споживачі, електроустановки яких приєднані до мереж АК «Харківобленерго» не мають можливості отримувати електричну енергію від інших ліцензіатів.

Протягом 2015 року обсяги переданої АК «Харківобленерго» електричної енергії місцевими (локальними) електромережами склали 354601056 кВт/год.

Відповідно до розрахунків, здійснених відповідно до Методики, частка АК «Харківобленерго» на ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами в Територіальних межах за підсумками діяльності в 2015 році складає 100 %.

Станом на травень 2016 року суттєвих змін на ринку передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами не відбулось.

Враховуючи наведене, відповідно до частини першої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» АК «Харківобленерго» за підсумками діяльності в 2015 році та станом на травень 2016 року займає монопольне (домінуюче) становище на ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами на території Харківської області, в межах належних їй електричних мереж, з часткою 100 %.

Починаючи з жовтня 2015 року до Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України почали надходити від ПНТ заяви про порушення АК «Харківобленерго» законодавства про захист економічної конкуренції.

В заявах ТОВ «ЕК «Енолл», ТОВ «ТЕК «Елком», ТОВ «Енергоімпекс - 2010», ТОВ «ЗЗБК-1-Енергія», ТОВ «Вега-Н» зазначено про погіршення умов діяльності ПНТ на ринку постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом в наслідок безпідставних відмов АК «Харківобленерго» у погодження Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії, зокрема, внаслідок застосування дискримінаційних умов Договорів.

При цьому, не зважаючи на те, що між АК «Харківобленерго» та ТОВ «Век Технолоджі», ТОВ «ТКФ «Довіра - М», ТОВ «Енергосервіс плюс» були укладені договір про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами у формі, що відповідає Примірному договору, у заявах зазначених ПНТ йшлося про безпідставні відмову в погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії.

Серед підстав для відмови АК «Харківобленерго» у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії, які не передбачені діючим законодавством, в період з листопада 2015 року до лютого 2016 року були:

- ненадання АК «Харківобленерго» прогнозних погодинних обсягів купівлі електричної енергії в Оптовому ринку електричної енергії України за середній робочий день розрахункового періоду та заявки на погодинний обсяг купівлі електроенергії з Оптового ринку на наступний день;

- невідповідність систем та приладів обліку електричної енергії споживачів, що заявляються ПНТ, вимогами Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії (надалі - ІКО).

При цьому, ненадання прогнозних погодинних обсягів купівлі електричної енергії в Оптовому ринку електричної енергії України за середній робочий день розрахункового періоду та заявки на погодинний обсяг купівлі електроенергії з Оптового ринку на наступний день було підставою для відмови у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії в листопаді 2015 року для ТОВ «Вега-Н», ТОВ «Век Технолоджі», ТОВ «Енергоімпекс 2010».

Невідповідність систем та приладів обліку електричної енергії споживачів, що заявляються ПНТ, вимогам ІКО стала підставою для відмови у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії:

- в грудні 2015 року для ТОВ «Вега-Н», ТОВ «ТКФ «Довіра-М», ТОВ «Енергосервіс плюс», ТОВ «ЕК «Енолл», ТОВ «ТЕК «Елком», ТОВ «Век Технолоджі»;

- в січні 2016 року для ТОВ «Вега-Н», ТОВ «Енергосервіс плюс», ТОВ «ЕК «Енолл», ТОВ «ТЕК «Елком».

Відповідно до пункту 12 Порядку у разі укладання договору на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами ПНТ подає за 6 робочих днів до 19 числа (включно) місяця, що передує розрахунковому електропередавальній організації на погодження, зокрема: повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії ПНТ на оптовому ринку електричної енергії України та додатки до нього, довідки про стан обліку електричної енергії у споживачів.

Повідомлення та довідки розглядаються, підписуються електропередавальною організацією та передаються ПНТ (або повертаються ПНТ із зауваженням) протягом трьох робочих днів з дня їх отримання.

Крім цього, відповідно до підпункту 7 пункту 6.1 Примірного договору компанія зобов'язана передавати електронною поштою до ДП «Енергоринок», зокрема, реєстри погоджених та зареєстрованих в компанії Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії.

Пунктом 10.3. Договорів визначено, що договір припиняє свою дію в разі, зокрема, не включення ДП «Енергоринок» Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії до електронного реєстру Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії.

Таким чином, відмова в погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії може призвести до невиключення його до електронного реєстру, а отже до припинення дії Договору, що в подальшому призведе до усунення ПНТ з ринку постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом.

Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії ТОВ «Енергоімпекс - 2010» (в листопаді 2015 року), ТОВ «ЕК «Енолл», ТОВ «ТЕК «Елком», ТОВ «Енергосервіс плюс», ТОВ «ТКФ «Довіра - М», ТОВ «Вега-Н», ТОВ «Век Технолоджі» з урахуванням внесених ПНТ

змін до них та/або на підставі виконання Протоколів зборів Ради оптового ринку електричної енергії України включались до електронного реєстру.

В грудні 2015 року Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії ТОВ «Енергоімпекс-2010» не було включене до електронного реєстру, що призвело до припинення дії договору на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами від 22.11.2005 № 19/22/11.

Крім цього, внаслідок таких дій АК «Харківобленерго» за інформацією ТОВ «ТКФ «Довіра - М», наданою листом від 03.06.2016 № 149, воно втратило 20 своїх споживачів.

Отже, дії АК «Харківобленерго» по відмові у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії у зв'язку з:

- ненаданням прогнозних погодинних обсягів купівлі електричної енергії в Оптовому ринку електричної енергії України за середній робочий день розрахункового періоду та заявки на погодинний обсяг купівлі електроенергії з Оптового ринку на наступний день,

- невідповідністю систем та приладів обліку електричної енергії споживачів, що заявляються ПНТ, вимогам ІКО,

призвели до ущемлення інтересів споживачів (ПНТ).

Інші підстави для відмови АК «Харківобленерго» у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії, а саме: наявність заборгованості ПНТ перед АК «Харківобленерго», відсутність договірних відносин споживачів ПНТ з АК «Харківобленерго», припинення дії Договору, порушення строків надання на погодження до АК «Харківобленерго» Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії зумовлені вимогами діючого законодавства України, а саме, Умовами та Правилами 1, ПКЕЕ, Порядком доступу, а також Примірним договором та договорами на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами, укладених АК «Харківобленерго» з ПНТ.

Такі підстави застосовувались для ТОВ «ЕК «Енолл» (у жовтні та листопаді 2015 року), ТОВ «ЗЗБК-1-Енергія» (у листопаді 2015 року та січні 2016 року), ТОВ «ТКФ «Довіра-М» (у листопаді 2015 року), ТОВ «Енергосервіс плюс» (в листопаді 2015 року), ТОВ «Век Технолоджі» (у січні 2016 року), ТОВ «Енергоімпекс - 2010» (в січні 2016 року).

Відповідно до пунктів 2.7 та 2.10 Умов та Правил 2 передбачено, що ліцензіат не повинен, зокрема, безпідставно протидіяти суб'єкту підприємницької діяльності займатись ліцензованою діяльністю з постачання електричної енергії та в жодній формі не повинен зловживати своїм монопольним становищем, як це визначено в Законі України "Про захист економічної конкуренції".

На передачу електричної енергії АК «Харківобленерго» укладені договори із заявниками:

- ТОВ «ТЕК «Елком» від 31.08.2009 № 1/31/08;
- ТОВ «ЕК «Енолл» від 23.08.2013 № 1/23/08;
- ТОВ «Вега-Н» від 22.11.2005 № 14/22/11;
- ТОВ «Енергоімпекс-2010» від 22.11.2005 № 19/22/11;
- ТОВ «ЗЗК-1-Енергія» від 19.01.2012 № 1/19/01;
- ТОВ «ТКФ «Довіра-М» від 12.12.2014 № К 2448;
- ТОВ «Век Технолоджі» від 19.12.2011 № 3/19/12;
- ТОВ «Енергосервіс плюс» від 03.12.2013 № 3/03/12.

Вказані договори діяли до січня 2016 року у різних редакціях.

За інформацією АК «Харківобленерго» з метою приведення договорів до єдиної форми в

грудні 2015 року нею було ініційовано внесення змін до цих договорів шляхом укладання їх в новій редакції (надалі - Договори).

Аналізом зазначених договорів встановлено, що АК «Харківобленерго» включені дискримінаційні умови, які ущемлюють інтереси ПНТ, в частині додаткових підстав відмови у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії, зокрема, в підпункті 4 пункту 5.1 передбачено:

- відсутність у ПНТ погоджених довідок про стан обліку електроенергії або довідки про середньомісячні обсяги споживання електроенергії по всіх точках розрахункового обліку електричної енергії, або інформації по кожному споживачу щодо величини приєднаної потужності по кожній площадці вимірювання споживача у разі, якщо споживач ПНТ заявляється вперше (абзац п'ятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

- невнесення змін до договору про постачання електричної енергії між Компанією та споживачем, що заявляється, щодо припинення-відновлення продажу (постачання) електричної енергії (абзац шостий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

- невиконання вимог ПКЕЕ та умов договорів про постачання електричної енергії споживачами, що заявляються (абзац сьомий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

- невідповідність приладів і систем обліку споживачів, що заявляються, вимогам Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії (надалі - ІКО), ПКЕЕ, ПУЕ, інших нормативно-технічних документів (абзац дев'ятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

- надання ПНТ недостовірних даних в довідках, передбачених умовами цього Договору (абзац одинадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

- невідповідність Актів прийому – передачі вимогам Договору (абзац дванадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору);

- невиконання ПНТ умов Договору та вимог чинного законодавства України (абзац тринадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору).

Діюче законодавство, що регулює порядок та умови здійснення діяльності на ринку передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами, не містить зазначених підстав для відмови в погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії. Включення таких підстав до умов Договорів ущемлює інтереси ПНТ.

Пунктами 8-11 Порядку передбачено, що у разі наявності заперечень щодо окремих умов договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами ПНТ складає протокол розбіжностей, та у двадцятиденний строк надсилає електропередавальній організації два примірники протоколу розбіжностей разом з підписаним договором.

Проте, ані ПНТ, ані АК «Харківобленерго» не були надані документи, які б підтверджували складання та направлення ПНТ до АК «Харківобленерго» таких протоколів розбіжностей.

Встановлені в Договорах додаткові підстави для відмови в погодженні Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії, зазначені в абзацах 5, 6, 7, 9, 11, 12, 13 підпункту 4 пункту 5.1 Договорів, встановлюють додаткові обмеження діяльності ПНТ, можуть ущемлювати інтереси ПНТ та негативно вплинути на стан конкуренції на ринку постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом в цілому.

Таким чином, застосування Договорів у запропонованій АК «Харківобленерго» редакції може призвести до припинення їх дії, а отже до усунення з ринку постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом.

За відсутності конкуренції на ринку передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами ПНТ не мають альтернативних джерел придбання зазначених послуг. Тому, при купівлі цих послуг у АК "Харківобленерго" ПНТ вимушені погоджуватись на її умови.

Відмови АК «Харківобленерго» в погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії, зокрема, в наслідок застосування дискримінаційних умов стосовно додаткових підстав для таких відмов, стало можливим через відсутність ефективного функціонування ринкового механізму із значною конкуренцією на ньому. При цьому, такі дії можуть негативно вплинути на структуру ринку постачання електричної енергії за нерегульованим тарифом в цілому.

В той час, коли АК «Харківобленерго» є єдиним торговельним партнером, стосунків з яким неможливо уникнути, її експлуатуюча поведінка завдає шкоду інтересам ПНТ, слабка позиція яких використовується на власну користь через відсутність альтернативних джерел отримання послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами.

Враховуючи наведене, дії АК «Харківобленерго», які полягають у відмові ПНТ у погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії з підстав, зазначених, зокрема, в Договорах, а саме:

- відсутність у ПНТ погоджених довідок про стан обліку електроенергії або довідки про середньомісячні обсяги споживання електроенергії по всіх точках розрахункового обліку електричної енергії, або інформації по кожному споживачу щодо величини приєднаної потужності по кожній площадці вимірювання споживача у разі, якщо споживач ПНТ заявляється вперше;

- невнесення змін до договору про постачання електричної енергії між Компанією та споживачем, що заявляється, щодо припинення-відновлення продажу (постачання) електричної енергії;

- невиконання вимог ПКЕЕ та умов договорів про постачання електричної енергії споживачами, що заявляються;

- невідповідність приладів і систем обліку споживачів, що заявляються, вимогам Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії, ПКЕЕ, ПУЕ, інших нормативно-технічних документів;

- надання ПНТ недостовірних даних в довідках, передбачених умовами цього Договору;

- невідповідність Актів прийому – передачі вимогам Договору;

- невиконання ПНТ умов Договору та вимог чинного законодавства України,

є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим частиною першою статті 13, пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, а саме дії, що призвели до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами в межах території Харківської області, на якій розташовані належні АК «Харківобленерго» електричні мережі.

Доказами, які підтверджують вчинення АК «Харківобленерго» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, є документи, що містяться в матеріалах Справи.

На подання про попередні висновки у Справі № 1/02-07-16 АК «Харківобленерго» листом від 26.05.2016 № 01-46є/08-4082 (вх. від 27.05.2016 № 1641) повідомила про те, що нею ініційовано внесення змін до підпункту 4 пункту 5.1. розділу 5 договорів на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами відповідно до вимог законодавства про захист економічної конкуренції, зокрема, виключені:

- абзац шостий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору - невнесення змін до договору про постачання електричної енергії між Компанією та споживачем, що заявляється, щодо припинення-відновлення продажу (постачання) електричної енергії;

- абзац сьомий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору - невиконання вимог ПКЕЕ та



умов договорів про постачання електричної енергії споживачами, що заявляються;

- абзац дев'ятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору - невідповідність приладів і систем обліку споживачів, що заявляються, вимогам Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії (надалі - ІКО), ПКЕЕ, ПУЕ, інших нормативно-технічних документів;

- абзац одинадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору - надання ПНТ недостовірних даних в довідках, передбачених умовами цього Договору;

- абзац дванадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору - невідповідність Актів прийому – передачі вимогам Договору;

- абзац тринадцятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору - невиконання ПНТ умов Договору та вимог чинного законодавства України;

- змінено та викладено у новій редакції (з урахуванням вимог розділу 3 «Умови визначення купівлі – продажу електричної енергії» Примірного договору між ДП «Енергоринок» та ПНТ, схваленого Постановою НКРЕ від 18.06.2004 № 631) абзац п'ятий підпункту 4 пункту 5.1 розділу 5 Договору – не надання ПНТ на погодження Компанії довідки про стан обліку електроенергії або довідки про середньомісячні обсяги споживання електроенергії по всіх точках розрахункового обліку електричної енергії, або інформації по кожному споживачу щодо величини приєднаної потужності по кожній площадці вимірювання споживача у разі, якщо споживач ПНТ заявляється вперше.

Крім того, АК «Харківобленерго» наказом від 26.05.2016 № 508 зобов'язала своїх працівників постійно дотримуватись нормативно-правових актів, що регулюють відносини між ПНТ та електропередавальною організацією.

Отже, порушення АК «Харківобленерго» законодавства про захист економічної конкуренції припинено.

За інформацією ТОВ «Енергосервіс плюс», наданою на попередні висновки у Справі, Повідомлення на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на березень, квітень, травень 2016 року погоджувались АК «Харківобленерго» у визначені терміни.

Зауваження ТОВ «Век Технолоджі» на подання про попередні висновки стосовно того, що порушення законодавства про захист економічної конкуренції полягає у безпідставній відмові АК «Харківобленерго» в погодженні Повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії та не в усіх випадках внаслідок застосування дискримінаційних умов договорів, враховано при прийнятті цього рішення.

Свою незгоду з поданням про попередні висновки у Справі висловили ТОВ «ТЕК «Елком», ТОВ «ЕК «Енолл» та ТОВ «Енергосервіс плюс».

ТОВ «ТЕК «Елком», ТОВ «ЕК «Енолл» та ТОВ «Енергосервіс плюс» запропонували адміністративній колегії територіального відділення зобов'язати АК «Харківобленерго» припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції шляхом укладання Договору у редакції Примірного договору.

Така пропозиція не може бути врахована з огляду на наступне.

Відповідно до статті 19 Конституції України органи державної влади та їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Частиною першою статті 627 Цивільного кодексу України передбачено, що відповідно до статті 6 цього Кодексу сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості.

Згідно з частиною другою статті 179 Господарського кодексу України Кабінет Міністрів України, уповноважені ним або законом органи виконавчої влади можуть рекомендувати суб'єктам господарювання орієнтовні умови господарських договорів (примірні договори).

Відповідно до частини четвертої статті 179 Господарського кодексу України при укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі, зокрема:

- вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству;
- примірного договору, рекомендованого органом управління суб'єктам господарювання для використання при укладенні ними договорів, коли сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені примірним договором, або доповнювати його зміст;

Статтею 651 Цивільного кодексу України передбачено, що зміна або розірвання договору допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом. Договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом.

Відповідно до частини четвертої статті 188 Господарського кодексу України у разі, якщо сторони не досягли згоди щодо зміни (розірвання) договору або у разі неодержання відповіді у встановлений строк з урахуванням часу поштового обігу, заінтересована сторона має право передати спір на вирішення суду.

Таким чином, під час укладання договорів сторони можуть керуватися примірними договорами, які рекомендовані органами влади, наділеними відповідною компетенцією. При цьому, сторони при укладанні договорів вільні в їх укладенні та у разі, якщо викинула необхідність в їх зміні, можуть звернутися з цього питання до суду.

Крім цього, пунктом 2 Порядку доступу передбачено, що під час укладення договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією сторони визначають його зміст на основі примірного договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами між постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та електропередавальною організацією, форму якого встановлено Національною комісією регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, та мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови цього договору або доповнювати його зміст.

Відповідно до пункту 8 Порядку доступу, у разі наявності заперечень щодо окремих умов договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами постачальник електричної енергії за нерегульованим тарифом складає протокол розбіжностей, про що робиться застереження у договорі, та у двадцятиденний строк надсилає електропередавальній організації два примірники протоколу розбіжностей разом з підписаним договором.

Пунктом 9 Порядку доступу передбачено, що електропередавальна організація, яка одержала протокол розбіжностей до договору про передачу електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами, зобов'язана впродовж двадцяти днів розглянути його, в цей же строк вжити заходів для врегулювання розбіжностей з постачальником електричної енергії за нерегульованим тарифом та включити до договору всі прийняті пропозиції, а ті розбіжності, що залишились нерегульованими, передати в цей же строк до суду, якщо на це є згода постачальника електричної енергії за нерегульованим тарифом.

Крім цього, відповідно до пункту 3.8.8. Умов та Правил 2 у разі виникнення спірних питань між ліцензіатом та іншими суб'єктами підприємницької діяльності, які шляхом переговорів не вирішені, ці питання можуть передаватися на розгляд НКРЕ та/або центральному органу виконавчої влади, що здійснює управління в електроенергетиці, відповідно до їхньої компетенції та/або до суду.

Зазначені у запереченнях питання належать до компетенції НКРЕКП, яка в акті планової перевірки від 31.03.2016 № 38 надала роз'яснення та вжила в межах компетенції заходів, зокрема, в частині взаємовідносин між АК «Харківобленерго» та ПНТ.

Виручка (дохід) АК «Харківобленерго» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний 2015 рік складає 5 025 579 306 (п'ять мільярдів двадцять п'ять мільйонів п'ятсот сімдесят дев'ять тисяч триста шість) гривень.

При визначенні розміру штрафу за порушення законодавства про захист економічної конкуренції враховано, що АК «Харківобленерго» припинила порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 7, 12, 12<sup>1</sup>, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 50, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами), пунктами 29, 31, 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету від 19.09.1994 № 5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

#### ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що АКЦІОНЕРНА КОМПАНІЯ "ХАРКІВОБЛЕНЕРГО" (ідентифікаційний код – 00131954) відповідно до частини першої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за результатами діяльності у 2015 році та станом на травень 2016 року займає монопольне (домінуюче) становище на ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електричними мережами на території Харківської області, в межах належних їй електричних мереж, з часткою 100 %.

2. Визнати, що АКЦІОНЕРНА КОМПАНІЯ "ХАРКІВОБЛЕНЕРГО" (ідентифікаційний код – 00131954), відмовляючи ПНТ у погодженні повідомлень на заявлений обсяг купівлі електричної енергії на оптовому ринку з підстав, зазначених зокрема в договорах на передачу електричної енергії місцевими (локальними) електромережами а саме:

– відсутність у ПНТ погоджених довідок про стан обліку електроенергії або довідки про середньомісячні обсяги споживання електроенергії по всіх точках розрахункового обліку електричної енергії, або інформації по кожному споживачу щодо величини приєднаної потужності по кожній площадці вимірювання споживача у разі, якщо споживач ПНТ заявляється вперше;

– невнесення змін до договору про постачання електричної енергії між Компанією та споживачем, що заявляється, щодо припинення-відновлення продажу (постачання) електричної енергії;

– невиконання вимог ПКЕЕ та умов договорів про постачання електричної енергії споживачами, що заявляються;

– невідповідність приладів і систем обліку споживачів, що заявляються, вимогам Інструкції про порядок комерційного обліку електричної енергії, ПКЕЕ, ПУЕ, інших нормативно-технічних документів;

– надання ПНТ недостовірних даних в довідках, передбачених умовами цього Договору;

– невідповідність Актів прийому – передачі вимогам Договору;

– невиконання ПНТ умов Договору та вимог чинного законодавства України,

вчинила порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене частиною першою статті 13, пунктом 2 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, а саме дії, що призвели до ущемлення інтересів споживачів, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку послуг з передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами в межах території Харківської області, на якій розташовані належні АК «Харківобленерго» електричні мережі.

3. За порушення законодавства про захист економічної конкуренції, наведене в пункті 2 резолютивної частини цього рішення, відповідно до статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накласти на АКЦІОНЕРНЕ ТОВАРИСТВО "ХАРКІВОБЛЕНЕРГО" (ідентифікаційний код – 00131954) штраф у розмірі 50 000 (п'ятдесят тисяч) гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф повинен бути сплачений у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» зазначеного Закону рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

Згідно з частиною восьмою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкт господарювання зобов'язаний протягом п'яти днів з дня сплати штрафу надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Головуюча колегії

Н.В. Фастова