



**СХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ
РІШЕННЯ**

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ СХІДНОГО МІЖОБЛАСНОГО
ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

27.01.2022 № 70/6-р/к

Справа № 1/02-39-20

м. Харків

Про закриття провадження у справі

Адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 1/02-39-20 про порушення АКЦІОНЕРНИМ ТОВАРИСТВОМ «ХАРКІВОБЛЕНЕРГО» (надалі – АТ «Харківобленерго») законодавства про захист економічної конкуренції та подання першого відділу досліджень та розслідувань від 12.01.2022 № 70-03/17-П

ВСТАНОВИЛА:

За результатами розгляду заяви ТОВ «Д.Трейдінг» від 18.12.2019 (вх. від 21.12.2019 № 6588/70-01/45-АМ) про порушення законодавства про захист економічної конкуренції за ознаками вчинення АТ «Харківобленерго» порушення законодавства про захист економічної конкуренції адміністративною колегією Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України прийнято розпорядження від 05.03.2020 № 70/43-рп/к про початок розгляду справи № 1/02-39-20 (надалі - Справа).

Відповідно до пункту 7.6 розпорядження Голови Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп «Про реорганізацію територіальних відділень Антимонопольного комітету України» (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 07 травня 2020 р. № 5-рп) змінено з 02 червня 2020 року найменування Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України на Східне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України.

В ході розгляду Справи встановлено наступне.

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

Основним видом діяльності АТ «Харківобленерго» є розподілення електроенергії (код КВЕД 35.13).

Отже, у розумінні статті 1 Закону України “Про захист економічної конкуренції” АТ «Харківобленерго» є суб'єктом господарювання.

Основні умови діяльності учасників ринку електричної енергії та взаємовідносин між ними врегульовані Законом України «Про ринок електричної енергії», Законом України «Про природні монополії», Правилами роздрібного ринку електричної енергії, затвердженими постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 14.03.2018 № 312 (надалі – Правила роздрібного ринку), Ліцензійними умовами провадження господарської діяльності з розподілу електричної енергії, затвердженими постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг від 27.12.2017 № 1470 (надалі – Ліцензійні умови), та іншими нормативно-правовими актами.

Згідно з пунктом 82 статті 1 Закону України «Про ринок електричної енергії» система розподілу електричної енергії (далі - система розподілу) - система ліній, допоміжного обладнання, обладнання для трансформації та перемикань, що використовується для розподілу електроенергії.

Відповідно до пункту 58 статті 1 Закону України «Про ринок електричної енергії» оператор системи розподілу - юридична особа, відповідальна за безпечну, надійну та ефективну експлуатацію, технічне обслуговування та розвиток системи розподілу і забезпечення довгострокової спроможності системи розподілу щодо задоволення обґрунтованого попиту на розподіл електричної енергії з урахуванням вимог щодо охорони навколишнього природного середовища та забезпечення енергоефективності.

Отже, у розумінні статті 1 Закону України «Про ринок електричної енергії» АТ «Харківобленерго» є оператором системи розподілу.

Аналіз становища АТ «Харківобленерго» на ринку послуг з розподілу електричної енергії проведено з урахуванням вимог 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 за № 317/6605 (надалі – Методика).

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

- послуги з розподілу електричної енергії (надалі - Послуги);
- Оператор системи розподілу - АТ «Харківобленерго».

Споживачами Послуг є, зокрема, юридичні особи (суб'єкти господарювання), електроустановки яких приєднанні до системи розподілу електричної енергії, яка перебуває у власності, господарському віданні та управлінні АТ «Харківобленерго».

Згідно з Методикою 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.

Відповідно до пункту 78 частини першої статті 1 Закону України «Про ринок електричної енергії» розподіл електричної енергії - транспортування електричної енергії від електроустановок виробників електричної енергії або електроустановок оператора системи передачі мережами оператора системи розподілу, крім постачання електричної енергії.

Відповідно до частини першої статті 3 Закону України «Про ринок електричної енергії» ринок електричної енергії функціонує на конкурентних засадах, крім діяльності суб'єктів природних монополій.

Статтею 1 Закону України «Про природні монополії» визначено, що:

- природна монополія - 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);

- суб'єкт природної монополії - суб'єкт господарювання (юридична особа) будь-якої форми власності, який виробляє (реалізує) товари на ринку, що перебуває у стані природної монополії.

Відповідно до абзацу восьмого частини першої статті 5 Закону України «Про природні монополії» відповідно до цього Закону регулюється діяльність суб'єктів природних монополій у таких сферах, зокрема розподілу електричної енергії (передачі електричної енергії місцевими (локальними) електромережами.

Згідно з частиною першою статті 7 закону України «Про природні монополії» діяльність суб'єктів природних монополій у сферах, визначених у статті 5 цього Закону, а також діяльність суб'єктів господарювання на суміжних ринках підлягає ліцензуванню відповідно до закону.

Окрім цього, статтею 45 Закону України «Про ринок електричної енергії» визначено, що діяльність з розподілу електричної енергії підлягає ліцензуванню відповідно до законодавства.

Відповідно до постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики та комунальних послуг, від 16.11.2018 № 1446 АТ «Харківобленерго» видано ліцензію на право провадження господарської діяльності з розподілу електричної енергії, яка набирала чинності з 01.01.2019.

Враховуючи, що ринок Послуг перебуває у стані природної монополії, ці послуги не мають товарів-замінників.

Таким чином, товарними межами ринку є Послуги.

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 1.3 Ліцензійних умов місце провадження господарської діяльності - територія (або частина території) адміністративно-територіальної одиниці, де розташована система розподілу електричної енергії, що перебуває у власності, господарському віданні (щодо державного або комунального майна) або в управлінні на підставі договору управління активами, укладеного з Національним агентством України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, здобувача ліцензії (ліцензіата), та електричні мережі інших власників, які приєднані до мереж здобувача ліцензії (ліцензіата) (з якими укладені відповідні договори згідно із законодавством), які не мають ліцензії на розподіл електричної енергії, яку здобувач ліцензії (ліцензіат) зазначив у документах, що додаються до заяви про отримання ліцензії (з урахуванням змін до документів, поданих ліцензіатом в установленому цими Ліцензійними умовами порядку). Якщо на території адміністративно-територіальної одиниці розташовані системи розподілу електричної енергії інших ліцензіатів з розподілу електричної енергії, то місце провадження діяльності кожного з цих ліцензіатів визначається відповідно до території розташування системи розподілу електричної енергії, що перебуває у власності, господарському віданні (щодо державного або комунального майна) або в управлінні на підставі договору управління активами, укладеного з Національним агентством України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, ліцензіата, та електричних мереж інших власників, які приєднані до мереж цього ліцензіата (з якими укладені відповідні договори згідно із законодавством).

Отже, територіальними межами ринку Послуг є територія Харківської області, де розташована системи розподілу електричної енергії, що перебуває у власності або господарському відданні (щодо державного або комунального майна) АТ «Харківобленерго», та електричних мереж інших власників, які приєднані до мереж ліцензіата (з якими укладені відповідні договори згідно із законодавством) (надалі – Територіальні межі).

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

Часовими межами ринку Послуг визначено період 2019 - 2021 роки.

АТ «Харківобленерго» в Територіальних межах не має конкурентів на ринку Послуг, отже споживачі, електроустановки яких приєднані до системи розподілу електричної енергії АТ «Харківобленерго», не мають можливості отримувати такі послуги від інших ліцензіатів.

Враховуючи наведене, відповідно до частини першої статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» АТ «Харківобленерго» у визначених Територіальних межах має ознаки монопольного (домінуючого) становища на ринку Послуг.

ТОВ «Д.Трейдінг» зареєстроване 14.01.2019 за № 1 068 102 0000 053990. Ідентифікаційний код 42751799. Місцезнаходження: 01032, м. Київ, вул. Льва Толстого, 57. Згідно з інформацією з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань основним видом діяльності ТОВ «Д.Трейдінг» є торгівля електроенергією (код за КВЕД 35.14).

Відповідно до постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 15.02.2019 № 222 ТОВ «Д.Трейдінг» має ліцензію на право провадження господарської діяльності з постачання електричної енергії споживачу.

Між АТ «Харківобленерго» та ТОВ «Д.Трейдінг» укладено договір електропостачальника про надання послуг з розподілу електричної енергії, про що свідчить заява-приєднання до договору електропостачальника про надання послуг з розподілу електричної енергії від 01.03.2019.

ТОВ «Д.Трейдінг» у розумінні статті 1 Закону України «Про ринок електричної енергії» є електропостачальником.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про природні монополії» суміжний ринок - товарний ринок, що не перебуває у стані природної монополії, для суб'єктів якого реалізація вироблених товарів або використання товарів інших суб'єктів господарювання неможливе без безпосереднього використання товарів, що виробляються (реалізуються) суб'єктами природних монополій.

Статтею 6 Закону України «Про природні монополії» визначено, що до суміжних ринків, що регулюються відповідно до цього Закону, належать, зокрема, постачання електричної енергії споживачам.

Отже, ринок постачання електричної енергії є суміжним ринку розподілу електричної енергії.

Таким чином, ТОВ «Д.Трейдінг» здійснює діяльність на ринку послуг з постачання електричної енергії, який є суміжним ринку послуг з розподілу електричної енергії.

Порядок проведення процедури зміни електропостачальника споживачем визначений Правилами роздрібного ринку.

Відповідно до пункту 10 Постанови Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 14.03.2018 № 312 до запуску електронної платформи Датахаб адміністратора комерційного обліку функції адміністратора комерційного обліку на роздрібному ринку електричної енергії, у тому числі адміністрування процедури зміни постачальника електричної енергії у межах території ліцензованої діяльності, виконує відповідний ОСР (оператор системи розподілу).

Тобто, функції адміністратора комерційного обліку у визначених Територіальних межах виконує АТ «Харківобленерго».

Згідно з пунктом 6.1.1. Правил роздрібного ринку споживач має право в установленому цими Правилами порядку на зміну електропостачальника шляхом укладення нового договору про постачання електричної енергії споживачу (постачання електричної енергії постачальником універсальних послуг) з новим електропостачальником.

Пунктом 6.1.3. Правил роздрібного ринку передбачено, що зміна електропостачальника за ініціативою споживача має бути завершена протягом періоду, що починається з дня повідомлення споживачем нового електропостачальника про наміри змінити попереднього електропостачальника, але у строк, що не перевищує 21 календарний день з дня вказаного повідомлення.

Днем повідомлення споживачем про намір змінити електропостачальника вважається дата зафіксованого звернення споживача до нового електропостачальника щодо наміру укласти з ним договір про постачання електричної енергії споживачу.

Відповідно до пункту 6.1.5. Правил роздрібного ринку повідомлення про намір укласти новий договір з новим електропостачальником надається у вигляді заяви-приєднання до договору про постачання електричної енергії споживачу на умовах оприлюдненої комерційної пропозиції електропостачальника, а якщо сторони дійшли взаємної згоди укласти договір на умовах, які оприлюднені комерційні пропозиції електропостачальника не містять, у повідомленні про намір укласти новий договір з новим електропостачальником споживач має надати новому електропостачальнику таку інформацію:

1) персональні дані (прізвище, ім'я, по батькові) споживача або уповноваженої особи або найменування компанії (для юридичної особи), а також для юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців: витяг з ЄДР, роздрукований з мережі Інтернет, або копію довідки, або копію виписки з ЄДР; для фізичних осіб: копію довідки про присвоєння ідентифікаційного номера або реєстраційного номера картки платника податків або номер та серія паспорта (для фізичних осіб, які через свої релігійні або інші переконання відмовляються від прийняття ідентифікаційного номера, офіційно повідомили про це відповідні органи державної влади і мають відмітку у паспорті);

2) контактні дані (номер телефону, електронна пошта, поштова адреса для листування тощо);

3) ЄІС-код(и) точки обліку електроенергії за об'єктом (об'єктами) споживача;

4) найменування чинного електропостачальника;

5) інші дані, передбачені заявою-приєднанням до договору про постачання електричної енергії споживачу відповідно до цих Правил (якщо споживач обрав визначену комерційну пропозицію нового електропостачальника), інші документи, які можуть бути потрібні відповідно до обраної комерційної пропозиції;

б) згоду на обробку персональних даних та використання їх для отримання інформації щодо споживача від адміністратора комерційного обліку.

Згідно з пунктом 6.1.6. Правил роздрібного ринку датою початку процедури зміни електропостачальника вважається дата отримання всіх необхідних даних, передбачених пунктом 6.1.5 цієї глави Правил.

Відповідно пункту 6.1.7. Правил роздрібного ринку у разі отримання неповних даних електропостачальник повинен повідомити про це споживача. Після отримання всіх необхідних даних електропостачальник протягом дня повинен надати споживачу підтвердження щодо початку процедури зміни електропостачальника та укладення з ним договору про постачання електричної енергії споживачу.

Згідно з пунктом 6.1.8. Правил роздрібного ринку новий електропостачальник має протягом трьох робочих днів надіслати запит до адміністратора комерційного обліку щодо зміни електропостачальника, який повинен містити:

- 1) інформацію про споживача, зазначену в пункті 6.1.5 цієї глави Правил;
- 2) заплановану дату початку постачання електричної енергії новим електропостачальником;
- 3) ЕІС-код електропостачальника.

Зі змісту пункту 6.1.13. Правил роздрібного ринку вбачається, що у разі відсутності можливості зміни електропостачальника адміністратор комерційного обліку повідомляє про це нового електропостачальника із зазначенням причини відмови у забезпеченні зміни електропостачальника, що є підставою для зупинки (анулювання) процедури зміни електропостачальника.

Як зазначено у пункті 6.1.14. Правил роздрібного ринку, адміністратор комерційного обліку може відмовити у забезпеченні зміни електропостачальника у таких випадках:

- 1) відсутності технічної можливості (невідповідність засобу комерційного обліку електричної енергії, режимів роботи, категорії надійності, обсягів споживання електричної енергії обраній комерційній пропозиції електропостачальника);
- 2) відсутності у споживача чинного договору споживача про надання послуг з розподілу (передачі) електричної енергії з відповідним оператором системи;
- 3) припинення електроживлення об'єкта (об'єктів) споживача за зверненням чинного електропостачальника або наявності на дату ініціювання споживачем процедури зміни електропостачальника такого звернення, надісланого в установленному порядку.

Окрім цього, пунктом 6.1.16. Правил роздрібного ринку передбачено, що до припинення дії договору про постачання електричної енергії споживачу попередній електропостачальник зобов'язаний забезпечувати постачання електричної енергії на умовах чинного договору.

Отже, нормами діючого законодавства встановлено строк процедури зміни електропостачальника – не більше 21 календарного дня з дня повідомлення споживачем нового електропостачальника про намір змінити попереднього.

Така позиція викладена у листі Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 22.010.2019 № 11274/20.3/7-19 (надалі - Лист). Так, у Листі зазначено, що «... зміна електропостачальника за ініціативою споживача має бути завершена протягом періоду, що починається з дня повідомлення споживачем нового електропостачальника про наміри змінити попереднього електропостачальника, але у строк, що не перевищує 21 календарний день з дня вказаного повідомлення...

Попередній електропостачальник після отримання від адміністратора комерційного обліку повідомлення про зміну електропостачальника повинен здійснити всі необхідні заходи щодо припинення дії договору про постачання електричної енергії споживачу зі споживачем на заплановану дату зміни електропостачальника.

До припинення дії договору про постачання електричної енергії споживачу попередній електропостачальник зобов'язаний забезпечувати постачання електричної енергії на умовах чинного договору... » (мова оригіналу).

З матеріалів заяви вбачалось, що споживачі послуг з постачання електричної енергії ТОВ «Азоврітейл» і ТОВ «Український Рітейл» 01.08.2019 звернулись до ТОВ «Д.Трейдінг» з повідомленнями про намір укласти договір та змінити електропостачальника, при цьому додали усі документи, передбачені діючим законодавством. Того ж дня ТОВ «Д.Трейдінг», як новий електропостачальник, листами від 01.08.2019 № 01-08/4126 та від 01.08.2019 № 01-08/4127 повідомило ТОВ «Український Рітейл» та ТОВ «Азоврітейл» (відповідно) про початок процедури зміни електропостачальника.

ТОВ «Д.Трейдінг» укладено договори про постачання електричної енергії з:

-ТОВ «Азоврітейл» - договір від 01.08.2019 № 2-1-2019/374;

-ТОВ «Український Рітейл» - договір від 01.08.2019 № 2-1-2019/371.

Запланованою датою початку постачання електричної енергії ТОВ «Д.Трейдінг» для ТОВ «Азоврітейл» та ТОВ «Український Рітейл» була 01.09.2019.

Слід зазначити, що постачання електричної енергії для ТОВ «Азоврітейл» та ТОВ «Український Рітейл» здійснювалось ПрАТ «Харківенергозбут».

ТОВ «Д.Трейдінг», як новий електропостачальник, після отримання від ТОВ «Азоврітейл» та ТОВ «Український Рітейл» повідомлень про намір змінити електропостачальника та укладення з ними договорів про постачання електричної енергії споживача направило на адресу АТ «Харківобленерго» запити щодо зміни електропостачальника та необхідні документи разом із супровідними листами, а саме:

- супровідний лист від 05.08.2019 № 01-08/4074 до запиту щодо зміни електропостачальника з 01.09.2019 для споживача ТОВ «Азоврітейл»;

- супровідний лист від 05.08.2019 № 01-08/4075 до запиту щодо зміни електропостачальника з 01.09.2019 для споживача ТОВ «Український Рітейл».

На зазначені запити щодо зміни електропостачальника АТ «Харківобленерго» листом від 08.08.2019 № 56к-01/07-4917 повідомило ТОВ «Д.Трейдінг», що *«...вказана у запитах на зміну електропостачальника дата початку електропостачання «01 вересня 2019 року» перевищує строк 21 календарний день з дня повідомлення споживачем нового електропостачальника про намір змінити попереднього електропостачальника, оскільки загальний строк (період) з 05.08.2019 (реєстрація вихідних листів від 05.08.2019 № 01-08/4074 та № 01-08/4075) до 01 вересня 2019 року (запланована дата початку постачання електричної енергії новим електропостачальником вказана в запиті), протягом якого вже розпочата процедура зміни електропостачальника, перевищує 21 календарний день.»* (мова оригіналу).

Таким чином, АТ «Харківобленерго» не забезпечило ТОВ «Д.Трейдінг» процес зміни електропостачальника для ТОВ «Азоврітейл» та ТОВ «Український Рітейл».

В ході розгляду Заяви АТ «Харківобленерго» у листі від 03.02.2020 № 01-56к/03-1163 (вх. від 03.02.2020 № 464) зазначило, що *«... найранішою датою початку процедури зміни електропостачальника з 01 числа наступного місяця є ...10 число – у місяці, в якому 30 днів; 11 число – у місяці, в якому 31 день Таким чином, електропостачальник ТОВ «Д.Трейдінг» мав звернутися до АТ «Харківобленерго» із запитами щодо зміни електропостачальника для споживачів ТОВ «Азоврітейл» та ТОВ «Український Рітейл» не раніше 11.08.2019...»* (мова оригіналу).

Тобто, з урахуванням пояснень АТ «Харківобленерго», для отримання підтвердження щодо можливості забезпечення процедури зміни електропостачальника ТОВ «Д.Трейдінг» мало б звернутися до АТ «Харківобленерго» із відповідними запитами не раніше 11.08.2019.

Відповідно до статті 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» розгляд справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції підлягає закриттю без прийняття рішення по суті, якщо, зокрема, не доведено вчинення порушення.

Подання про попередні висновки у Справі направлене АТ «Харківобленерго» супровідним листом від 12.01.2022 № 70-02/1-142.

Подання про попередні висновки у Справі направлене ТОВ «Д.Трейдінг» супровідним листом від 12.01.2022 № 70-02/1-143.

На подання про попередні висновки у Справі АТ «Харківобленерго» листом від 21.01.2022 № 04-46/876 (вх. від 24.01.2022 № 367) повідомило, що погоджується з висновками.

ТОВ «Д.Трейдінг» будь-яких міркувань чи заперечень на подання про попередні висновки у Справі не надало.

Враховуючи наведене, керуючись статтею 7, 14 Закону України "Про Антимонопольний комітет України", статтями 48 та 49 Закону України "Про захист економічної конкуренції", пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 та пунктом 36 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Закрити провадження у справі № 1/02-39-20.

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

Голова колегії

Наталя ТРЕГУБЕЦЬ