



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ТЕРНОПІЛЬСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

28 травня 2019 року

м. Тернопіль

№ 69/13 - р/к

Про закриття провадження
у справі № 873-ЗМС

Адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 873-ЗМС про порушення відкритим акціонерним товариством «Тернопільобленерго» законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 2 статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» та подання відділу досліджень і розслідувань від 11.05.2019 №69-03/47п «Про попередні висновки у справі № 873-ЗМС»

ВСТАНОВИЛА:

Розпорядженням адміністративної колегії Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 9 лютого 2017 року № 01-рп/к розпочато розгляд справи № 873-ЗМС за ознаками вчинення відкритим акціонерним товариством «Тернопільобленерго» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 2 статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монополюючим (домінуючим) становищем, що може призвести до ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку.

За результатами збору та аналізу доказів у справі виявлено:

Відповідачем у справі є відкрите акціонерне товариство «Тернопільобленерго» (ВАТ «Тернопільобленерго», вказане скорочене найменування згідно з відомостями, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань), ідентифікаційний код 00130725.

Місцезнаходження юридичної особи: вул. Енергетична, 2, м. Тернопіль, 46010.

ТОВ «Тернопільобленерго» здійснює діяльність, зокрема, за

код КВЕД 35.12 Передача електроенергії;

код КВЕД 35.13 Розподілення електроенергії (основний).

ВАТ «Тернопільобленерго» (далі – Товариство, ВАТ) є суб'єктом господарювання в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

У відповідності до вимог Закону України «Про захист економічної конкуренції», Методики визначення монополюючого (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням Антимонопольного комітету України від 5 березня 2002 року №49-р, зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 1 квітня 2002 року за №317/6605 (надалі - Методика), територіальним відділенням проведено аналіз ринку послуг

з надання доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж.

Відповідно до пункту 2.2 Методики при здійсненні даного дослідження використовуються ті етапи визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання, що відповідають фактичним обставинам, зокрема особливостям товару, структурі ринку тощо.

Визначення об'єктів аналізу щодо встановлення монопольного (домінуючого) становища

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

- Товариство;
- послуга з надання доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж.

Визначення товарних меж ринку.

Відповідно до ст.1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» товар – будь-який предмет господарського обороту, в т.ч. продукція, роботи, послуги, документи, що підтверджують зобов'язання та права.

Згідно із пунктом 4.1 Методики, перелік товарів, щодо яких має визначатись монопольне (домінуюче) становище суб'єкта господарювання, складається із товарів, які обертаються в Україні чи на відповідній її території і які мають для продавців (постачальників, виробників), покупців (споживачів, користувачів) ознаки одного (подібного, аналогічного) товару.

При цьому, визначення ознак одного (подібного, аналогічного) товару здійснюється, виходячи з подібності, зокрема, таких факторів, як функціональне призначення, фізичні характеристики, технічні та експлуатаційні характеристики, умови споживання, що визначаються специфічністю розміщення, монтажу, ціни.

Відповідно до пункту 5.1 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.

Зазначена норма передбачає, що формування групи взаємозамінних товарів (товарних груп) здійснюється із переліку товарів, які мають для продавців (постачальників, виробників), покупців (споживачів, користувачів) ознаки одного (подібного, аналогічного) товару за показниками взаємозамінності, якими зокрема є: подібність призначення, споживчих властивостей, умов використання тощо; подібність фізичних, технічних, експлуатаційних властивостей і характеристик, якісних показників тощо.

Відповідно до частини четвертої статті 31 Закону України «Про телекомунікації» (в редакції до 04.06.2017) замовникам будівництва телекомунікаційних мереж дозволяється в порядку, встановленому законодавством України, прокладати кабельні підземні, підводні та наземні лінії телекомунікацій через мости, тунелі, колектори, вулиці, шляхи, будівлі, ліси і води, а також використовувати для цього опори лінії електропередач.

ВАТ надає суб'єктам господарювання послугу доступу до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж шляхом використання опор повітряних ліній електромереж, які знаходяться у його власності, для сумісного підвішування на них волоконно-оптичних кабелів телекомунікаційних мереж. Однією із основних складових даної послуги є надання завдання на проектування переобладнання зовнішніх мереж 0,4 кВ ВАТ «Тернопільобленерго» з метою сумісного підвішування волоконно-оптичних кабелів ліній зв'язку.

За результатами опитування суб'єктів господарювання, які надають послуги доступу до мережі Інтернет з допомогою кабельних мереж, тобто споживачів, в тому числі потенційних, досліджуваної послуги встановлено наступне.

Оператори телекомунікацій використовують різні способи прокладення кабельних мереж: сумісне підвішування із електромережами, підвіс між будівлями, розміщення в кабельній каналізації ПАТ «Укртелеком», влаштування додаткових опор або прокладення підземних кабелів власними силами.

При цьому, при виборі конкретного способу враховують технічні можливості використання цього способу, складність виконання проектних, монтажних робіт, технічне обслуговування, ціни та інші показники.

За даними суб'єктів господарювання підвіс між існуючими будівлями в основному використовується у населених пунктах із щільною багатоповерховою забудовою (в місті Тернополі та районних центрах). При цьому, оператори телекомунікацій повідомили, що даний спосіб прокладання телекомунікаційних мереж має ряд недоліків, зокрема, ризик пошкодження мереж, необхідність міцних конструкцій для кріплення такелажу на будівлях, обмеження у відстані, ускладнення з поточним технічним обслуговуванням, тощо.

Використання операторами, провайдерами телекомунікацій самостійно прокладених телекомунікаційних мереж, не є товаром, оскільки послуга, що реалізується, в даному випадку відсутня.

В ході проведення даного дослідження встановлено, що Товариство надає завдання на проектування переобладнання зовнішніх мереж 0,4 кВ ВАТ «Тернопільобленерго» з метою сумісного підвішування волоконно-оптичних кабелів ліній зв'язку безкоштовно (лист Товариства від 20.03.2017 №1256/37).

ПАТ «Укртелеком» можуть надаватися послуги доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів лінійно-кабельних споруд зв'язку та проводового мовлення (кабельної каналізації та опор повітряних ліній зв'язку) для розташування телекомунікаційних мереж.

Надання в користування кабельної каналізації електрозв'язку не є взаємозамінною з послугою доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж.

Електромережі підведені практично до кожної будівлі, тоді як кабельні каналізації зв'язку не є настільки поширеними. Зокрема, телефонні мережі в населених пунктах прокладено (лист ПАТ «Укртелеком» від 02.03.2017 №04/31-14/3-27): в міській місцевості становить – 79% в телефонній каналізації, 5 % в ґрунт та 6 % на опорах; в сільській місцевості спосіб прокладення становить 63 % в ґрунт та 37 % на опорах.

Повітряні лінії зв'язку не є широко розповсюджені у сільській місцевості. Проведення ліній зв'язку здійснюється комбінованим шляхом, як підвішуванням на опорах (переважно дерев'яних) так і прокладанням в землі (без використання кабельної каналізації).

Окрім того, вищенаведені послуги мають і значну різницю в цінах.

Для надання послуги доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів лінійно-кабельних споруд зв'язку та проводового мовлення для розташування телекомунікаційних мереж по опорах повітряних ліній зв'язку також необхідно отримати технічні умови.

Таким чином, для споживачів різні способи прокладення телекомунікаційних мереж не мають ознак одного товару за рядом показників взаємозамінності, визначених у Методиці.

Враховуючи цінові та трудові затрати споживачі не можуть легко перейти від одного способу прокладання мереж до іншого, відповідно досліджувана послуга надання доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж немає взаємозамінних товарів.

Товарними межами ринку є послуга надання доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж.

Визначення територіальних (географічних) меж ринку.

Відповідно пункту 6.1 Методики визначення монопольного (домінуючого) становища територіальні (географічні) межі ринку певного товару (товарної групи) визначаються шляхом установаження мінімальної території, за межами якої з точки зору споживача придбання товарів (послуг) є неможливим або недоцільним. При остаточному визначенні територіальних (географічних) меж ринку визначальною є менша здатність до переміщення або попиту, або пропозиції.

Суб'єкти господарювання звертаються до ВАТ «Тернопільобленерго» за дозволом на сумісне підвищення телекомунікаційних мереж із електромережами з метою розширення надання послуг доступу до Інтернету в межах Тернопільської області.

Для надання послуг доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж Товариство використовує повітряні лінії 0,4 -10 кВ місцевих (локальних) електромереж.

За межами території, на якій розташовано електричні мережі, отримання споживачами зазначених послуг неможливо, тобто на досліджуваному ринку існують значні обмеження переміщення попиту.

Крім того, територіальні межі ринку надання послуг доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж є чітко визначеними договорами, укладеними Товариством зі споживачами, та фактично обмежуються і співпадають з межами розташування ПЛ 0,4-10 кВ, опори яких надаються для улаштування (сумісного підвищення) телекомунікаційних мереж.

Протягом 2014-2016 років та I кварталу 2017 року Товариство надало суб'єктам господарювання 1591 завдання на проектування переобладнання зовнішніх мереж для влаштування сумісного підвищення волоконно-оптичних кабелів мережі Інтернет на опорах ПЛ - 0,4 кВ у певних населених пунктах Тернопільської області.

В основному зазначені завдання на проектування надані для сумісного підвищення телекомунікаційних мереж із електромережами в сільській місцевості. При цьому, географічно вони стосуються всієї території Тернопільської області.

Враховуючи наведене, територіальними межами досліджуваного ринку є Тернопільська область в межах розташування місцевих (локальних) електричних мереж, що перебувають у власності ВАТ.

Визначення часових меж ринку.

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

Часовими межами ринку надання послуг доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж є період з 2014 року по даний час.

Бар'єри вступу на ринок потенційних конкурентів.

Бар'єрами вступу на досліджуваний ринок є економічні та організаційні обмеження, пов'язані із необхідністю отримання дозвільних документів, побудови (модернізації) відповідної інфраструктури, що потребує значних капіталовкладень та тривалого часу.

Потенційні конкуренти не можуть в короткий час подолати адміністративні, економічні та організаційні бар'єри вступу на ринок надання послуг доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж.

Установлення монопольного становища

Відповідно до частини першої статті 12 Закону України "Про захист економічної конкуренції" суб'єкт господарювання займає монопольне становище на ринку товару, якщо на цьому ринку у нього немає жодного конкурента.

В межах досліджуваного ринку відділенням не виявлено конкурентів ВАТ «Тернопільобленерго».

Як встановлено територіальним відділенням, послуги інших суб'єктів господарювання не є взаємозамінними послугами з надання доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж, а прокладання телекомунікаційних мереж власними силами не є товаром.

ВАТ не надано жодних доказів про фактичну діяльність конкурентів на досліджуваній території.

Таким чином, з 2014 року по даний час становище ВАТ «Тернопільобленерго» має ознаки монопольного (домінуючого) на ринку послуг надання доступу операторів, провайдерів телекомунікацій до інфраструктури об'єктів електроенергетики для розташування телекомунікаційних мереж на території Тернопільської області в межах розташування місцевих (локальних) електричних мереж, що перебувають у власності ВАТ, з часткою, що перевищує 35 відсотків.

Протягом 2014-2016 років та I кварталу 2017 року 21 суб'єкт господарювання звертався до Товариства з проханням надати дозвіл на сумісне підвішування волоконно-оптичних кабелів мережі Інтернет в межах Тернопільської області.

За результатами розгляду звернень суб'єктів господарювання у вказаний період Товариством надано 1591 завдання на проектування переобладнання зовнішніх мереж для влаштування сумісного підвішування волоконно-оптичних кабелів мережі Інтернет на опорах ПЛ - 0,4 кВ у певних населених пунктах Тернопільської області (надалі - завдання на проектування).

З січня 2014 року по січень 2017 року Товариством надано 258 завдань на проектування, в яких містяться вимоги щодо заміни елементів електромереж (дефектних опор на залізобетонні та/або неізолюваних проводів на самоутримні ізолювані проводи (СПП)), зокрема, з липня 2015 року по січень 2017 року ТзОВ «Галицькі телекомунікації» надано 60 зазначених завдань на проектування, ТОВ «Агроком» - 15, ТОВ «БіттерНет» - 11, тощо.

Так, наприклад:

- пунктом 9.4. завдань на проектування від 09.12.2014 за №5517/1-6/37, 5517/1-2/37, 5517/1-3/37, 5517/1-4/37, наданих ТОВ «Біттернет», передбачено *«На ПЛ-0,4 кВ від ТП ... замінити провід марки А-35, А-25 на СПП 4*35+1*25»*;

- пунктом 9.4. завдань на проектування від 08.04.2015 за № 1628-4/37, 1628-3/37, 1628-2/37, 1628-1/37, наданих ТОВ «Галицькі комунікації», передбачено *«Замінити дефектну опору №... від ТП ... на залізобетону»*.

Згідно із статтею 24 Закону України «Про електроенергетику» (в редакції, що діяла на час спірних правовідносин) обов'язок забезпечувати належний технічний стан та організацію експлуатації об'єктів електроенергетики відповідно до вимог нормативно-правових актів, нормативно-технічних документів, нормативних документів з питань технічної експлуатації електричних станцій і мереж та енергетичного обладнання покладається саме на електропередавальні організації.

Наведене вказує, що вимоги Товариства є безпідставними.

Відповідно до пункту 2.4.81 Глави 2.4 Правил улаштування електроустановок, затверджених наказом Міністерства енергетики та вугільної промисловості України від 22.08.2014 №596 (надалі – Правила), на опорах ПЛІ та ПЛ допускається підвішування волоконно-оптичних кабелів зв'язку. Пунктом 2.4.2 цієї ж Глави передбачено, що повітряна лінія із застосуванням самоутримних ізолюваних проводів позначається ПЛІ, а із застосуванням неізолюваних проводів – ПЛ.

Листом від 25.05.2017 №13/436 Державна інспекція з енергетичного нагляду за режимами споживання електричної і теплової енергії у Тернопільській області повідомила, що *«зважаючи на вимоги Правил немає необхідності проводити заміну неізолюваних проводів на самоутримні ізолювані проводи (СПП) у випадку улаштування підвіски волоконно-оптичних кабелів зв'язку»*.

Виконання суб'єктами господарювання завдань на проектування в яких Товариство встановило вимоги щодо заміни елементів електромереж, (дефектних опор на залізобетонні та/або неізолюваних проводів на СПП) мало негативний вплив на їх господарську діяльність.

Встановлення Товариством в завданнях на проектування вимог про заміну елементів електромереж (дефектних опор на залізобетонні та/або неізолюваних проводів на СПП), які належать ВАТ, ущемляють інтереси суб'єктів господарювання, оскільки без виконання цих умов вони не зможуть отримати необхідний їм товар (послугу) та розвивати свою підприєм-

ницьку діяльність та тим самим можуть призвести до обмеження конкуренції на ринку телекомунікаційних послуг.

Такі дії ВАТ були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку, оскільки конкуруючі суб'єкти господарювання зацікавлені в нових споживачах, розширенні ринків збуту свого товару та, відповідно, для них було б неможливим встановлення потенційним споживачам вимог щодо реконструкції власного обладнання.

Дії Товариства щодо безпідставного внесення в завдання на проектування переобладнання зовнішніх мереж ВАТ з метою сумісного підвішування волоконно-оптичних кабелів зв'язку вимог про заміну елементів електромереж містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 2 статті 50 та частиною першою статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді зловживання монополією (домінуючим) становищем, що може призвести до ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання, які були б неможливими за умов існування значної конкуренції на ринку, та обмеження конкуренції на ринку.

Законом України «Про доступ до об'єктів будівництва, транспорту, електроенергетики з метою розвитку телекомунікаційних мереж», який вступив в дію 4 червня 2017 року врегульовано спірні питання щодо даних правовідносин.

Так, відповідно до частини третьої статті 14 зазначеного Закону забороняється вимагати від замовника виконання будь-яких робіт, здійснення будівництва, реконструкції, технічного переоснащення інфраструктури об'єкта доступу як умови отримання доступу до нього.

З 20 березня 2017 року Товариство не видавало завдань на проектування переобладнання зовнішніх мереж ВАТ з метою сумісного підвішування волоконно-оптичних кабелів зв'язку, у яких містилися б вимоги про заміну елементів електромереж (лист ВАТ від 13.10.2017 №4367/25).

В ході розгляду справи адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України рекомендувала Товариству вжити заходів щодо усунення наслідків дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, в частині вимог про заміну елементів електромереж шляхом внесення змін в діючі завдання на проектування переобладнання зовнішніх мереж ВАТ з метою сумісного підвішування волоконно-оптичних кабелів зв'язку (рекомендації від 21.11.2017 № 34-рк/к).

Листом від 30.11.2017 № 5218/37 Товариство повідомило, що за зверненнями суб'єктів господарювання на заміну, виданих завдань на проектування, надано нові завдання без висування вимог заміни елементів електромереж.

В підтвердження наведеного Товариство надало копії завдань на проектування.

Отже, рекомендації адміністративної колегії виконано.

За таких умов, враховуючи, що у Тернопільському обласному територіальному відділенні Антимонопольного комітету України відсутня інформація, яка б свідчила, що дії Товариства щодо безпідставного внесення в завдання на проектування переобладнання зовнішніх мереж ВАТ з метою сумісного підвішування волоконно-оптичних кабелів зв'язку вимог про заміну елементів електромереж призвели до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, чи завдали значних збитків окремим особам чи суспільству, провадження у справі відповідно до частини третьої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» підлягає закриттю.

Ураховуючи викладене, керуючись статтями 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 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 у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за №291/5482 (із змінами) та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року за №5,

зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за №90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року за №169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Тернопільського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Закрити провадження у справі №873-ЗМС.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання.

В. о. голови територіального відділення –
голова адміністративної колегії

Н.Є. Черномаз