



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД КЕМЕРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Красная ул., д. 8, Кемерово, 650000 Тел. (384-2) 58-43-26, факс (384-2) 58-37-05

<http://www.kemerovo.arbitr.ru>, E-mail: [info@kemerovo.arbitr.ru](mailto:info@kemerovo.arbitr.ru)

### ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

### Р Е Ш Е Н И Е

город Кемерово

Дело № А27-4956/2011

«27» июля 2011 года

Резолютивная часть решения объявлена «20» июля 2011 г.

Полный текст решения изготовлен «27» июля 2011 г.

Арбитражный суд Кемеровской области в составе: судьи Ж.Г. Смычковой при ведении протокола секретарем судебного заседания М.В. Крамаренко рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению открытого акционерного общества «Тепловая энергия», г. Новокузнецк к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, г. Кемерово о признании недействительным решения от 13.01.2011 г. по делу № 128/А-10-2010 при участии:

от ОАО «Тепловая энергия» - представителя Медведева В.М. (доверенность № 232/11 от 19.07.2011 г.)

от УФАС по Кемеровской области – представителей Фризен С.Н. (главного специалиста-эксперта отдела топливно-энергетического комплекса, доверенность № 99 от 07.10.2010 г.), Горбачева А.И. (ведущего специалиста-эксперта отдела государственного и муниципального заказа, доверенность № 113 от 15.10.2010 г.)

#### у с т а н о в и л :

Открытое акционерное общество «Тепловая энергия», (далее - ОАО «Тепловая энергия») обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным решения от 13.01.2011 г. по делу № 128/А-10-2010, вынесенного Кемеровским УФАС России, о признании ОАО «Тепловая энергия» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции).

Заявитель в заявлении и его представители в судебном заседании оспорили решение, ссылаясь на отсутствие в решении Кемеровского УФАС России конкретизации, какую именно норму права, содержащуюся в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, общество нарушило. Включение в договор на оказание услуг по технологическому присоединению №508-10 от 08.06.2010 г. требований по установке заявителем прибора учета электрической энергии («ISKRAEMECO» тип ME 371-D1 с характеристикой тока 5(85) А) с указанием его наименования (марки, модели и т.п.), по мнению заявителя, не является навязыванием контрагенту условий договора, невыгодных для него. В процессе заключения договора с Яртыевым А.А. и Комиссаровой О.В. общество приняло предложенные контрагентами изменения в пункте 2.3.12 договора - исключив в составленном и подписанном сторонами протоколе разногласий упоминание в данном пункте на конкретную марку (модель) прибора учета электрической энергии, не допустив нарушения сроков на согласование разногласий к договору. Подробнее доводы изложены в заявлении.

Кемеровский УФАС России в отзыве и представители в судебном заседании ссылаются на законность и обоснованность вынесенного решения. Антимонопольным органом действия ОАО «Тепловая энергия» по нарушению сроков на согласование разногласий к договору на оказание услуг по технологическому присоединению №508-10 от 08.06.2010 г., а также по включению в данный договор условия по установке заявителем прибора учета электрической энергии («ISKRAEMECO» тип ME 371-D1 с характеристикой тока 5(85) А) квалифицированы как злоупотребление ОАО «Тепловая энергия» доминирующим положением, следствием чего явилось ущемление интересов абонентов Яртыева А.А. и Комиссаровой О.В., в том числе, ущемлены права абонентов в части возможности самостоятельного выбора приборов учета, исходя из соотношения их цены, качества, производителя и других значимых факторов, определяющих выбор потребителей, что, в свою очередь, может привести к ограничению конкуренции на соответствующем товарном рынке. Подробнее доводы изложены в отзыве.

Рассмотрев материалы дела, заслушав объяснения представителей сторон, суд установил следующее.

Как следует из материалов дела, по результатам рассмотрения жалобы Яртыева А.А. вх. №815э от 14.09.2010 г. по признакам нарушения ОАО «Тепловая энергия» части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции приказом от 26.10.2010 г. №327 возбуждено дело № 128/А-10-2010 по признакам нарушения обществом антимонопольного законодательства.

Решением от 13.01.2011 г. по делу № 128/А-10-2010 Кемеровский УФАС России признал ОАО «Тепловая энергия» нарушившим части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции. Указанным решением производство по делу прекращено ввиду добровольного устранения нарушения антимонопольного законодательства.

Не согласившись с решением, общество обратилось в арбитражный суд.

В соответствии с частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться ущемление интересов других лиц.

Кемеровским УФАС России вменяется в вину ОАО «Тепловая энергия» действия по включению в договор на оказание услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям №508-10 от 08.06.2010 г. требований по установке заявителем прибора учета электрической энергии («ISKRAEMECO» тип ME 371-D1 с характеристикой тока 5(85) А) с указанием его наименования (марки, модели и других характеристик), что является злоупотреблением доминирующим положением, ущемляет права потребителей, лишает возможности самостоятельного выбора приборов учета, исходя из соотношения их цены, качества, производителя и других значимых факторов, определяющих выбор потребителей, что, в свою очередь, может привести к ограничению конкуренции на соответствующем товарном рынке; а также действия (бездействие) по нарушению сроков согласования протокола разногласий к договору на оказание услуг по технологическому присоединению №508-10 от 08.06.2010 г. Следствием указанных действий (бездействия) явилось ущемление интересов Яртыева А.А. и Комиссаровой О.В.

В соответствии с пунктом 138 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 г. №530 (далее - Правила розничных рынков) для учета электрической энергии используются приборы учета, типы которых утверждены федеральным органом исполнительной власти по техническому регулированию и метрологии и внесены в государственный реестр средств измерений. Классы точности приборов учета определяются в соответствии с техническими регламентами и иными обязательными требованиями, установленными для классификации средств измерений.

Согласно статье 139 Правил розничных рынков энергосбытовая организация, сетевая организация, потребители вправе определять порядок проектирования, монтажа, приемки в эксплуатацию, технического обслуживания и эксплуатации

приборов учета, перечень имеющихся приборов учета, используемых в целях определения обязательств.

В силу пункта 141 Правил розничных рынков для учета электрической энергии, потребляемой гражданами, а также иными потребителями, присоединенными к электрическим сетям напряжением 0,4 кВт и ниже, используются приборы учета класса точности 2,0 и выше. При присоединении к электрическим сетям напряжением 0,4 кВ и ниже новых энергопринимающих устройств потребителей, за исключением граждан-потребителей, устанавливаются приборы учета класса точности 1,0 и выше.

С учетом изложенного, суд признает обоснованным вывод Кемеровского УФАС России, что включение ОАО «Тепловая энергия» в технические условия требований по установке прибора учета электрической энергии с указанием его наименования (марки, модели и других характеристик) ущемляет права потребителей, лишает их возможности самостоятельного выбора приборов учета, исходя из соотношения их цены, качества, производителя и других значимых факторов, определяющих выбор потребителей, что, в свою очередь, может привести к ограничению конкуренции на соответствующем товарном рынке.

Согласно пункту 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации №30 от 30 июня 2008 г. «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим.

Суд не принимает довод общества о том, что в решении Кемеровского УФАС России отсутствует конкретизация, какую именно норму права, содержащуюся в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, общество нарушило, поскольку Кемеровский УФАС России не вменяет ОАО «Тепловая энергия» нарушение конкретного пункта части I статьи 10 Закона о защите конкуренции, в том числе, не вменялось обществу нарушение пункта 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции (навязывание контрагенту условий невыгодных для него).

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 2 постановления от 30.06.2008 г. №30 разъяснил, что арбитражным судам следует обратить внимание, что исходя из системного толкования положений статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации и статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления

доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

Кроме того, как установлено антимонопольным органом, обществом нарушены сроки согласования протокола разногласий к договору на оказание услуг по технологическому присоединению №508-10 от 08.06.2010 г.

Согласно пункту 3 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 г. № 861 (далее - Правила технологического присоединения) сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по технологическому присоединению при условии соблюдения им указанных Правил и наличии технической возможности технологического присоединения.

Пунктом 6 Правил технологического присоединения установлено, что технологическое присоединение осуществляется на основании договора, заключаемого между сетевой организацией и юридическим или физическим лицом, в сроки, установленные указанными Правилами. Заключение договора является обязательным для сетевой организации.

Согласно пункту 15 Правил технологического присоединения, в случае направления заявителем в течение 30 дней после получения от сетевой организации проекта договора мотивированного отказа от подписания этого проекта договора с требованием о приведении его в соответствие с указанными Правилами сетевая организация обязана привести проект договора в соответствие с Правилами в течение 5 рабочих дней с даты получения такого требования и представить заявителю новую редакцию проекта договора для подписания.

Таким образом, Правилами технологического присоединения специально урегулирован срок внесения изменений в договор, который является обязательным для сетевой организации.

Указанные требования ОАО «Тепловая энергия» не выполнены.

Из материалов дела усматривается, что проект договора был направлен 07.06.2010 г. в адрес Яртыева А.А. В адрес общества 18.06.2010 г. поступило письмо Яртыева А.А. о несогласии с пунктом 2.3.12 в части установления прибора учета определенной марки, в котором абонент предложил изменить данный пункт и изложить его в следующей редакции: обеспечить установку прибора учета с характеристикой

тока 5 (85)А, 01.07.2010 г. Яртыев А.А. обратился с письмом, в котором просил внести в проект договора пункт 2.3.12 в следующей редакции «Обеспечить установку прибора учета с характеристикой тока 5 (60)А».

Протокол разногласий был представлен обществом Яртыеву А.А. с изложением пункта 2.3.12. в редакции абонента только 18.08.2010 г., при этом не подписанный со стороны общества, а исправленный проект договора подписан только 16.09.2010 г., что свидетельствует о нарушении обществом срока, установленного пунктом 15 Правил технологического присоединения для представления заявителю новой редакции проекта договора.

ОАО «Тепловая энергия» в своем заявлении ссылается на то, что обществом были подготовлены редакции протокола от 22.06.2010 г. и 02.07.2010 г. в соответствии с предложениями Яртыева А.А. и Комиссаровой О.В. представленными в письме от 18.06.2010 г. вх. №1-3058-12, однако Яртыев А.А. и Комиссарова О.В. отказались подписывать данные протоколы разногласий, в связи с чем, протокол разногласий и акт об отказе от подписи были направлены в их адрес экспресс-почтой. Доказательства направления протокола разногласий и акта исследовались Кемеровским УФАС России в административном производстве, возбужденном Кемеровским УФАС России по результатам рассмотрения дела №128/А-10-2010.

Проанализировав накладные, представленные ОАО «Тепловая энергия» в рамках административного дела №11/03-АДМ-2010 в качестве подтверждения отправки 22.06.2010 г. и 02.07.2010 г. Комиссаровой О.В. и Яртыеву А.А. протоколов разногласий к договору технологического присоединения, Кемеровский УФАС России пришел к выводу о том, что данные накладные относятся к корреспонденции, отправленной 29.03.2011 г., следовательно, не могут подтвердить факт отправки 22.06.2010 г. и 02.07.2010 г. Комиссаровой О.В. и Яртыеву А.А. какой-либо корреспонденции. Других доказательства соблюдения срока согласования протокола разногласий обществом не представлены.

В связи с изложенным суд признает обоснованным вывод Кемеровского УФАС России о нарушении обществом положений части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции в результате включения в договор на оказание услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям №508-10 от 08.06.2010 г. требований по установке заявителем прибора учета электрической энергии с указанием его наименования (марки, модели и других характеристик), а также нарушения сроков на согласование разногласий к договору.

С учетом изложенного требование ОАО «Тепловая энергия» о признании незаконным решения от 13.01.2011 г. по делу № 128/А-10-2010, вынесенного Кемеровским УФАС России, удовлетворению не подлежит.

Руководствуясь статьями 167-170, 180, 181, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**Р Е Ш И Л:**

В удовлетворении требования открытого акционерного общества «Тепловая энергия» отказать.

На решение может быть подана жалоба в Седьмой арбитражный апелляционный суд в течение одного месяца со дня принятия.

Судья

Ж.Г. Смычкова