



## Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа

ул. Ленина д. 74, г. Тюмень, 625010, тел. (3452) 799-444, <http://faszso.arbitr.ru>, e-mail [info@faszso.ru](mailto:info@faszso.ru)

---

# ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Тюмень

Дело № А27-4956/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 28 марта 2012 года

Постановление изготовлено в полном объеме 28 марта 2012 года

Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в составе:

председательствующего

Беловой Л.В.

судей

Маняшиной В.П.

Отческой Т.И.

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу открытого акционерного общества «Тепловая энергия» на решение от 27.07.2011 Арбитражного суда Кемеровской области и постановление от 15.11.2011 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А27-4956/2011 по заявлению открытого акционерного общества «Тепловая энергия» (654005, Кемеровская обл., г. Новокузнецк, ул. Пирогова, д. 1 ОГРН 1044217007120, ИНН 42170664303) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (650000, г. Кемерово, ул. Ноградская, д. 5, ОГРН 1034205025799, ИНН 4207012419) о признании недействительным решения № 128/А-10-2010 от 13.01.2011.

В заседании принял участие представитель открытого акционерного общества «Тепловая энергия» - Вычужанин В.В. по доверенности от 29.12.2011 № 366/11.

С у д у с т а н о в и л:

Открытое акционерное общество «Тепловая энергия» (далее по тексту – ОАО «Тепловая энергия», общество) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании

недействительным решения от 13.01.2011 № 128/А-10-2010 Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее по тексту – Управление, антимонопольный орган).

Решением от 27.07.2011 Арбитражного суда Кемеровской области ОАО «Тепловая энергия» отказано в удовлетворении заявленных требований.

Постановлением от 15.11.2011 Седьмого арбитражного апелляционного суда решение от 27.07.2011 арбитражного суда первой инстанции оставлено без изменения.

ОАО «Тепловая энергия» не согласилось с принятыми судебными актами и обратилось с кассационной жалобой.

В судебном заседании представитель общества поддержал доводы, изложенные в жалобе.

Управление в отзыве на кассационную жалобу просит оставить судебные акты без изменения, считая их законными и обоснованными.

Судебная коллегия кассационной инстанции в соответствии со статьями 274, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации изучив материалы дела, проанализировав доводы кассационной жалобы и отзыва на нее, проверив правильность применения арбитражными судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права при принятии обжалуемых судебных актов, не находит оснований для их отмены.

Арбитражным судом Кемеровской области на основании предоставленных лицами, участвующим в деле, документов установлены следующие обстоятельства.

По результатам рассмотрения жалобы Яртыева А.А. № 815э от 14.09.2010 по признакам нарушения ОАО «Тепловая энергия» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции) приказом от 26.10.2010 № 327 возбуждено дело № 128/А-10-2010 по признакам нарушения обществом антимонопольного законодательства.

Решением от 13.01.2011 по делу № 128/А-10-2010 антимонопольный орган признал ОАО «Тепловая энергия» нарушившим часть 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции. Указанным решением производство по делу прекращено, ввиду добровольного устранения нарушения

антимонопольного законодательства.

Антимонопольным органом действия ОАО «Тепловая энергия» по включению в договор на оказание услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям № 508-10 от 08.06.2010 требований по установке заявителем прибора учёта электрической энергии («ISKRAEMECO» тип ME371-D1 с характеристикой тока 5 (85) А) с указанием его наименования (марки, модели и других характеристик) признаны ущемляющими права потребителей Яртыева А.А. и Комиссаровой О.В., поскольку лишает их возможности самостоятельного выбора приборов учёта, исходя из соотношения их цены, качества, производителя и других значимых факторов, определяющих выбор потребителей. Также установлены факты нарушения ОАО «Тепловая энергия» сроков согласования протокола разногласий к договору на оказание услуг по технологическому присоединению № 508-10 от 08.06.2010.

ОАО «Тепловая энергия» не согласилось с решением антимонопольного органа и обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании его недействительным.

Суды обеих инстанций, отказав в удовлетворении заявленных требований, руководствовались пунктами 2, 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», Правилами функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утверждёнными постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 № 530, пунктами 3, 6, 15 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям, утверждённых Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861.

Судебная коллегия кассационной инстанции, ознакомившись с материалами дела, признаёт установленные арбитражным судом обстоятельства подтверждёнными.

Рассмотрев кассационную жалобу ОАО «Тепловая энергия» судебная коллегия кассационной инстанции не находит оснований для её удовлетворения исходя из следующего.

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

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта по статье 10 Закона о защите конкуренции необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение, совершил действия (бездействие), характеризующиеся как злоупотребление этим положением, и это привело (создало угрозу) к ограничению конкуренции или ущемлению прав лиц.

Арбитражным судом установлено, что ОАО «Тепловая энергия» является юридическим лицом, основным видом деятельности которого является оказание услуг по передаче и распределению электрической энергии, а также оказание услуг по присоединению к электрическим сетям.

Вследствие вышеизложенного, арбитражный суд пришёл к выводу о том, что ОАО «Тепловая энергия» относится к субъектам естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Арбитражным суд, давая оценку данному обстоятельству, исходя из положения части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции, пришёл к правильному выводу о том, что общество занимает доминирующее положение на соответствующем рынке работ (услуг).

Согласно оспариваемому решению факт занятия заявителем доминирующего положения на рынке оказания услуг по передаче, распределению электрической энергии и присоединению к электрическим сетям в границах присоединённой электрической сети установлен и не оспаривается сторонами.

Арбитражным судом на основании предоставленных документов признан доказанным факт включения ОАО «Тепловая энергия» в договор на оказание услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям № 508-10 от 08.06.2010 требований по установке заявителем прибора учёта электрической энергии с указанием его наименования (конкретной марки и модели).

Арбитражный суд, оценив действия общества, исходя из

пунктов 3, 10 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям, утверждённых постановлением Правительством Российской Федерации от 27.12.2004 № 861 (далее по тексту – Правила технологического присоединения), пунктов 138, 139, 141 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утверждённых постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 № 530, (далее по тексту – Правила розничных рынков), пришёл к выводу о незаконности требования по установке прибора учёта электрической энергии определённой марки.

Судебная коллегия кассационной инстанции вышеизложенный вывод арбитражного суда признаёт законным, поскольку он основан на правильном толковании норм права.

Арбитражный суд по результатам проверки выводов антимонопольного органа о допущенных ОАО «Тепловая энергия» нарушениях сроков согласования протокола разногласий признал их законными и обоснованными.

Судебная коллегия кассационной инстанции вышеизложенный вывод арбитражного суда признаёт правильным, исходя из следующего.

Как видно из материалов дела, 18.06.2010 в адрес ОАО «Тепловая энергия» поступило письмо от Яртыева А.А. в котором выражено его несогласие с содержащемся в договоре условием в части установления прибора учёта определённой марки.

Протокол разногласий, не подписанный со стороны ОАО «Тепловая энергия», представлен Яртыеву А.А. с изложением пункта 2.3.12. в редакции абонента только 18.08.2010, а исправленный проект договора представлен только 16.09.2010.

Оценивая изложенные выше обстоятельства исходя из 15 Правил технологического присоединения судебная коллегия кассационной инстанции соглашается с выводами арбитражного суда первой инстанции о нарушении сроков рассмотрения разногласий к договору, поскольку они сделаны на основании правильного применения норм

и оценки обстоятельств.

На основании изложенного антимонопольный орган и суды правильно квалифицировали действия ОАО «Тепловая энергия» как злоупотребление доминирующим положением, в результате чего были ущемлены интересы Яртыева А.А. и Комиссаровой О.В.

Суды пришли к правильным выводам о нарушении ОАО «Тепловая энергия» антимонопольного законодательства, о доказанности Управлением данного факта и, как следствие, об отсутствии правовых оснований для признания недействительным оспариваемого решения контролирующего органа.

Выводы судов основаны на законе, полном, всестороннем и объективном исследовании всех имеющихся в деле доказательств и не противоречат им.

Таким образом, суды правомерно отказали ОАО «Тепловая энергия» в удовлетворении требования о признании недействительным решения, вынесенного антимонопольным органом.

Судебная коллегия кассационной инстанции доводы ОАО «Тепловая энергия», изложенные в кассационной жалобе, признаёт несостоятельными, поскольку они основаны на неверном толковании действующего законодательства.

Нарушения арбитражными судами первой и апелляционной инстанций при принятии обжалуемых судебных актов норм процессуального права, которые являются в силу части 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации безусловными основаниями для отмены судебных актов не установлено.

В соответствии с пунктом 2 части 4 статьи 277 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации к кассационной жалобе должны быть приложены документы, подтверждающие уплату государственной пошлины в установленном порядке и размере.

Исходя из нормы подпункта 12 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации и данного ей Высшим Арбитражным судом Российской Федерации толкования, изложенного в пункте 15 информационного письма от 25.05.2005 № 91, размер государственной пошлины при подаче кассационной жалобы на решения и (или) постановления принятые арбитражным судом по делам,

возбужденным на основании заявлений о признании действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц незаконными, составляет для юридических лиц 1 000 рублей.

Из платёжного поручения от 02.12.2011 № 1359 следует, что ОАО «Тепловая энергия» перечислена в бюджет государственная пошлина в размере 2 000 рублей.

Судебная коллегия кассационной инстанции, давая оценку платёжному поручению от 02.12.2011 № 1359 исходя из положения подпункта 12 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации, приходит к выводу об уплате государственной пошлины в излишнем размере.

В соответствии со статьёй 104 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и подпунктом 1 пункта 1 статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации излишне перечисленная в бюджет государственная пошлина подлежит возвращению.

Учитывая изложенное, руководствуясь статьёй 104, пунктом 1 части 1 статьи 287, статьёй 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа

п о с т а н о в и л :

решение от 27.07.2011 Арбитражного суда Кемеровской области и постановление от 15.11.2011 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А27-4956/2011 оставить без изменения, кассационную жалобу открытого акционерного общества «Тепловая энергия» - без удовлетворения

Возвратить открытому акционерному обществу «Тепловая энергия» государственную пошлину в размере 1 000 рублей, излишне перечисленную в бюджет на основании платёжного поручения № 1359 от 02.12.2011.

Выдать открытому акционерному обществу «Тепловая энергия» справку на возврат государственной пошлины.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

Л.В. Белова

Судьи

В.П. Маняшина

Т.И. Отческа