



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки, 24

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск
«23» июля 2012 года.

Дело № А27-4649/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 16 июля 2012 года.
Постановление изготовлено в полном объеме 23 июля 2012 года.

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи М.Х. Музыкантовой
судей: И.И. Бородулиной, О.А. Скачковой
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Кульковой Т.А.
с использованием средств видео и аудиозаписи
с участием в заседании:
от заявителя: без участия (извещен),
от заинтересованного лица: Патрикеев К.А. по доверенности № 199 от 04.05.2012 г.,
Залендинов Р.Р. по доверенности от 14.05.2012 г.,
от третьих лиц: без участия (извещены),
рассмотрев в судебном заседании с использованием систем видеоконференц-связи при
содействии Арбитражного суда Кемеровской области,
дело по апелляционной жалобе Открытого акционерного общества «Российские железные
дороги», г. Москва в лице Красноярской железной дороги, г. Красноярск
на решение Арбитражного суда Кемеровской области
от 20 апреля 2012 года по делу № А27-4649/2012 (судья Власов В.В.)
по заявлению Открытого акционерного общества «Российские железные дороги», г. Москва
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, г.
Кемерово
третьи лица: Ермолов Ю. Л., Помогаев В. А., Ручин С. В., Снопко А. И., Блинов В. С.,
Зосименко Д. Е., Потлова О. А., п. Комешок, г. Междуреченск
о признании недействительным решения и предписания от 19.12.2011 года по делу № 61/А-
10-2011,

УСТАНОВИЛ:

Открытое акционерное общество «Российские железные дороги», город Москва (далее по тексту – заявитель, Общество), в лице Красноярской железной дороги – филиала ОАО «РЖД» обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании недействительным решения и предписания от 19.12.2011 Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее по тексту – заинтересованное лицо, Управление) по делу №61/А-10-2011 о признании ОАО «РЖД» нарушившим пункт 5 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»

(далее по тексту – Федеральный закон №135-ФЗ) и об обязанности прекратить указанное нарушение и совершить мероприятия по технологическому подключению объектов, принадлежащих третьим лицам к электрическим сетям заявителя в установленные законодательством Российской Федерации сроки.

К участию в деле в порядке статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации привлечены граждане Ермолова Ю.Д., Помочаева В.А., Ручина С.В., Снопко А.И., Блинова В.С., Зосименко Д.Е., Потловой О.А. (далее по тексту - третьи лица) в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора.

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 20 апреля 2012 года по делу № А27-4649/2012 заявленные требования оставлены без удовлетворения.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, Общество обратилось с апелляционной жалобой в Седьмой арбитражный апелляционный суд, в которой просит отменить решение суда, принять по делу новый судебный акт.

В обоснование апелляционной жалобы ее податель ссылается на нарушение судом норм материального права, указывает, что вывод суда о том, что заявки третьих лиц содержали все необходимые сведения, предусмотренные Правилами 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, основан на неполном выяснении обстоятельств, имеющих значение для дела; вывод суда об отклонении довода Общества о том, что действия Общества не направлены на злоупотребление правами и обязанностями основан на неправильном толковании норм права; - вывод суда о том, что Общество занимает доминирующее положение на рынке услуг по передаче электрической энергии основан на неправильном применении части 5 статьи 5 Федерального закона № 135-ФЗ.

Подробно доводы Общества изложены в апелляционной жалобе.

Антимонопольный орган в порядке статьи 262 АПК РФ представил отзыв на апелляционную жалобу, в котором просит оставить решение суда без изменения, апелляционную жалобу- без удовлетворения. По мнению Управления, решение суда законно и обоснованно.

Подробно доводы антимонопольного органа изложены в отзыве на апелляционную жалобу.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, отзыв на апелляционную жалобу в порядке статьи 262 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее по тексту – АПК РФ) не представили.

В судебном заседании представители Управления возражали против удовлетворения апелляционной жалобы по основаниям, изложенным в отзыве, просили решение суда оставить без изменения.

Заявитель и третьи лица, участвующие в деле, о месте и времени судебного разбирательства извещены надлежащим образом, в судебное заседание арбитражного суда апелляционной инстанции явку своих представителей не обеспечили. Однако, третьи лица до начала судебного заседания представили ходатайство о рассмотрении дела в их отсутствие.

На основании частей 1, 2, 3 статьи 156 АПК РФ апелляционный суд считает возможным рассмотреть дело в отсутствие представителей Общества и третьих лиц, участвующих в деле.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителей антимонопольного органа, проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в соответствии со статьей 268 АПК РФ, суд апелляционной инстанции считает его не подлежащим отмене по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 29.12.2010 и 24.01.2012 граждане Потлова О.А., Помогаев В.А., Ручин С.В., Снопко А.И., Блинов В.С., Зосименко Д.Е., Ермолов Ю.Д. (далее третьи лица) обратились в адрес ОАО «РЖД» с письменными заявлениями на технологическое присоединение к электрическим сетям жилых домов, расположенного по адресу: Кемеровская область, г. Междуреченск, п. Камешок, ул. Притомская №6,8,10,12,14,16,40.

ОАО «РЖД» отказало указанным гражданам в выдаче технических условий и заключении договора оказания услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям ОАО «РЖД» в связи с отсутствием технической возможности и на основании Распоряжения Вице-президента ОАО «РЖД» Воробьева В.Б. №637р от 31.03.2008.

Не согласившись с данным отказом, полагая, что он нарушает права и законные интересы, граждане обратились с письменным заявлением в антимонопольный орган, который при рассмотрении данного заявления установил нарушение антимонопольного законодательства со стороны ОАО «РЖД», в результате чего вынес соответствующие решение и предписание от 19.12.2011.

Данное обстоятельство послужило основанием для обращения в суд первой инстанции с соответствующим заявлением.

Отказывая в удовлетворении требований заявителя, суд первой инстанции принял по существу правильное решение, при этом выводы суда соответствуют фактическим обстоятельствам и основаны на правильном применении норм действующего законодательства.

Суд апелляционной инстанции поддерживает выводы суда первой инстанции, отклоняя доводы апелляционной жалобы, при этом исходит из следующего.

Из положений статьи 13 Гражданского кодекса Российской Федерации, части 1 статьи 198, части 2 статьи 201 АПК РФ, пункта 6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» следует, что основанием для принятия решения суда о признании оспариваемого ненормативного акта недействительным, решения, действий (бездействия) незаконными являются одновременно как их несоответствие закону или иному правовому акту, так и нарушение указанным актом, решением, действиями (бездействием) прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Таким образом, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, решений, действий (бездействия) органов и должностных лиц, входят проверка соответствия оспариваемого акта, решения, действий (бездействия) закону или иному нормативному правовому акту и проверка факта нарушения оспариваемым актом, решением, действиями (бездействием) прав и законных интересов заявителя.

Из содержания приведенных правовых норм следует, что удовлетворение требований о признании незаконными актов, действий (бездействия) государственных органов и должностных лиц возможно лишь при наличии совокупности двух условий, а именно нарушения прав и интересов заявителя и несоответствия оспариваемых актов, действий (бездействия) органов и должностных лиц нормам закона или иного правового акта.

Согласно статьи 3, пункта 1 статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» субъектом естественной монополии является хозяйствующий субъект (юридическое лицо), занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии. Услуги по передаче электрической энергии отнесены к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

В соответствии с частью 5 статьи 5 Федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Федеральный закон № 135-ФЗ) доминирующим признается

положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе, предупреждения и пресечения: монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции; недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации. Целями настоящего Федерального закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков устанавливаются Федеральным законом N 135-ФЗ.

Согласно части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Пунктом 5 части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ запрещаются экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Для квалификации действий хозяйствующего субъекта, как нарушающих приведенный нормативный запрет, прежде необходимо доказать, что такое лицо занимает доминирующее положение на исследованном антимонопольным органом товарном рынке.

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 4 Постановления от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» разъяснил, 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. Оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции, и, в частности, определять, были совершены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов неразумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

Таким образом, для состава указанного правонарушения, помимо доказанности факта доминирования, необходимы следующие условия: совершение доминантом действия (бездействие), характеризующегося как злоупотребление доминирующим положением и наступление или угроза наступления одного из перечисленных выше последствий.

В соответствии с абзацем 7 пункта 13 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» доминирующим признается и положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Как установлено судом первой инстанции и подтверждается материалами дела, ОАО «РЖД» занимает доминирующее положение на товарном рынке услуг по передаче электрической энергии в границах балансовой принадлежности электрических сетей Общества.

Вместе с тем, процесс передачи электрической энергии неразрывно связан с процессом технологического присоединения к электрическим сетям.

В статье 3 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее - Федеральный закон № 35-ФЗ) определено, что услугами по передаче электрической энергии является комплекс организационно и технологически связанных действий, в том числе по оперативно-технологическому управлению, обеспечивающих передачу электрической энергии через технические устройства электрических сетей в соответствии с требованиями технических регламентов.

В соответствии со статьей 26 Федерального закона № 35-ФЗ технологическое присоединение к объектам электросетевого хозяйства энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам (далее - технологическое присоединение), осуществляется в порядке, установленном Правительством РФ, и носит однократный характер. Технологическое присоединение осуществляется на основании договора об осуществлении технологического присоединения к объектам электросетевого хозяйства, заключаемого между сетевой организацией и обратившимся к ней лицом. Указанный договор является публичным.

Технологическое присоединение осуществляется в сроки, определяемые в порядке, установленном Правительством Российской Федерации или уполномоченным им федеральным органом исполнительной власти.

По правилу абзацев 4, 7 части 1 статьи 26 Федерального закона № 35-ФЗ порядок технологического присоединения, утверждаемый Правительством Российской Федерации, устанавливает правила заключения и исполнения договоров об осуществлении технологического присоединения, в том числе, существенные условия такого договора.

Порядок технологического присоединения установлен в "Правилах 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, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861.

Согласно пункту 2 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861 (далее по тексту - Правила недискриминационного доступа, Правила № 861), сетевые организации - это организации, владеющие на праве собственности или на ином установленном федеральными законами основании объектами электросетевого хозяйства, с использованием которых такие организации оказывают услуги по передаче электрической энергии и осуществляют в установленном порядке технологическое присоединение энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям.

В силу пункта 3 Правил № 861 сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по технологическому присоединению при условии соблюдения им названных Правил и наличия технической возможности технологического присоединения. Независимо от наличия или отсутствия технической возможности технологического присоединения на дату обращения заявителя сетевая организация обязана заключить договор с лицами, указанными в пунктах 12.1, 14 и 34 Правил № 861, обратившимися в сетевую организацию с заявкой на технологическое присоединение энергопринимающих устройств, принадлежащих им на праве собственности или на ином предусмотренном законом основании, а также выполнить в отношении энергопринимающих устройств таких лиц мероприятия по технологическому присоединению.

Пунктом 8 Правил № 861, предусмотрено, что в целях обеспечения исполнения своих обязательств перед потребителями услуг (покупателями и продавцами электрической энергии) сетевая организация заключает договоры с иными сетевыми организациями, имеющими технологическое присоединение к объектам электросетевого хозяйства, с использованием которых данная сетевая организация оказывает услуги по передаче электрической энергии.

В соответствии с пунктом 14 Правил № 861 в заявке, направляемой заявителем - физическим лицом в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности), которые используются для бытовых и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, и электроснабжение которых предусматривается по одному источнику, должны быть указаны:

а) фамилия, имя и отчество заявителя, серия, номер и дата выдачи паспорта или иного документа, удостоверяющего личность в соответствии с законодательством Российской Федерации;

б) место жительства заявителя;

в) сведения, предусмотренные подпунктами «б» и «и» пункта 9 настоящих Правил;

г) максимальная мощность энергопринимающих устройств заявителя.

Согласно пункту 10 Правил № 861, без договора об осуществлении технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям не может быть заключен договор на оказание услуг по передаче электрической энергии.

Как установлено судом первой инстанции и следует из материалов дела, указанные граждане в соответствии с пунктом 8 Правил обоснованно направили в адрес ОАО «РЖД» соответствующие заявления о присоединении домов к энергопринимающим устройствам ОАО «РЖД», при этом данные лица относятся к категории заявителей, указанных в пункте 14 Правил. Заявки третьих лиц содержали все необходимые сведения, предусмотренные Правилами. Доказательств обратного ОАО «РЖД» не представлено.

Исследовав и оценив в порядке статьи 71 АПК РФ представленные сторонами доказательства, руководствуясь пунктом 1 статьи 26 Федерального закона № 35-ФЗ, пунктами 3, 14, 15, Правил технологического присоединения, пунктом 10 Правил недискриминационного доступа, суд первой инстанции правомерно признал обоснованным вывод антимонопольного органа о нарушении Обществом пункта 3 Правил технологического присоединения, части 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ, выразившемся в экономически или технологически необоснованном уклонении (отказе) от заключения с третьими лицами договора на осуществление технологического присоединения.

Таким образом, суд первой инстанции сделал обоснованный вывод об отсутствии у ОАО «РЖД» правовых оснований для отказа третьим лицам в заключении договоров на оказание услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям. Других оснований для отказа ОАО «РЖД» в ответе третьим лицам не приведено.

ОАО «РЖД» в нарушение требований статьи 65 АПК РФ не представлено доказательств, опровергающих выводы и обстоятельства, отраженные в решении антимонопольного органа, не представлено доказательств, свидетельствующих о возникновении правоотношений по иным основаниям.

Кроме того, суд первой инстанции обоснованно отклонил ссылки ОАО «РЖД» на распоряжение Вице-президента ОАО «РЖД» Воробьева В.Б. №637р от 31.03.2008, так как данное основание не основано на законе в качестве основания для отказа в заключении договора.

Доводы апелланта о том, что заявления третьих лиц не соответствовали положениям пункта 10, 14 Правил, суд апелляционной инстанции отклоняет, так как данные основания не отражены в отказах третьим лицам в указанном качестве. Более того, при отсутствии

сведений и документов, указанных в пунктах 9, 10, 12-14 Правил, сетевая организация уведомляет об этом заявителя в течение 6 рабочих дней с даты получения заявки и направляет ему для подписания заполненный и подписанный проект договора в 2-х экземплярах и технические условия как неотъемлемое приложение к договору в течение 30 дней с даты получения недостающих сведений. Указанные действия заявителем выполнены не были, а вместо принятия мер по устранению недостатков (представлению соответствующих сведений) Общество отказало в заключении договоров указанным лицам не имея на то правовых оснований.

Установление платы (тарифа) зависит исключительно от самого заявителя, так как обращение в РЭК КО по установлению тарифа (платы) должно исходить от заявителя.

Исходя из требований пункта 3 Основ ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике, утвержденных Постановлением Правительства от 29.12.2011 №11783, пунктов 16, 17 Правил № 861, пункта 7, 14, 17 Методических указаний по определению размера платы за технологическое присоединение к электрическим сетям, утвержденных Приказом ФСТ РФ от 30.11.2010 №365-э/5 за технологическое присоединение к распределительным сетям следует взимать установленную плату (тариф), однако отсутствие установленного тарифа (платы) не является основанием для отказа в заключении договора присоединения и не исключает обязанности данного договора владельца распределительных сетей, то не является правовым основанием для отказа в заключении договора.

Таким образом, довод Общества об отсутствии установленной ставки платы за технологическое присоединение к электрическим сетям Общества является несостоятельным

С учетом вышеуказанных положений процессуального и материального права, проанализировав доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее по отдельности, оценив все имеющиеся доказательства по делу в их совокупности и взаимосвязи согласно требованиям статей 65, 71 АПК РФ, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о том, что из представленных заявителем доказательств и иных материалов дела не усматривается несоответствия оспариваемых решения и предписания Управления положениям Федерального закона № 135-ФЗ, нарушений прав и законных интересов заявителя не установлено. Заявителем иных доказательств, подтверждающих изложенные в заявлении и апелляционной жалобе доводы, в арбитражный суд не представлено.

В соответствии с частью 3 статьи 201 АПК РФ в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

С учетом изложенного, принимая во внимание, что фактические обстоятельства, имеющие существенное значение для разрешения спора по существу, установлены судом на основании полного и всестороннего исследования имеющихся в деле доказательств, выводы суда первой инстанции о законности оспариваемых решения и предписания и об отсутствии нарушений в данном случае прав и законных интересов заявителя являются обоснованными.

В целом доводы апелляционной жалобы не опровергают выводы суда, положенные в основу принятого решения, и не могут служить основанием для отмены или изменения обжалуемого судебного акта.

Таким образом, принятое арбитражным судом первой инстанции решение является законным и обоснованным, судом полно и всесторонне исследованы имеющиеся в материалах дела доказательства, им дана правильная оценка, нарушений норм материального и процессуального права не допущено, оснований для отмены решения суда первой инстанции, установленных статьей 270 АПК РФ, а равно принятия доводов апелляционной жалобы у суда апелляционной инстанции не имеется.

Согласно статье 110 АПК РФ расходы по уплате государственной пошлины в связи с отсутствием оснований для удовлетворения апелляционной жалобы относятся на ее подателя.

Руководствуясь статьей 110, 156, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л :

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 20.04.2012 года по делу № А27-4649/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу- без удовлетворения.

Взыскать с Открытого акционерного общества «Российские железные дороги», г. Москва в доход федерального бюджета государственную пошлину за рассмотрение апелляционной жалобы в размере 1000 руб.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий

М.Х. Музыкантова

Судьи:

И.И. Бородулина

О.А. Скачкова