



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)

---

## П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Тюмень

Дело № А27-5192/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 29 ноября 2012 года

Постановление изготовлено в полном объеме 29 ноября 2012 года

Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в составе:

председательствующего

Черноусовой О.Ю.

судей

Ильина В.И.

Маняшиной В.П.

при ведении протокола помощником судьи Катаевой А.Н.

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области на решение от 27.06.2011 Арбитражного суда Кемеровской области (судья Обухова Г.П.) и постановление от 20.07.2012 Седьмого арбитражного апелляционного суда (судьи Жданова Л.И., Музыкантова М.Х., Хайкина С.Н.) по делу № А27-5192/2011 по заявлению открытого акционерного общества «Тепловая энергия» (654005, Кемеровская область, город Новокузнецк, улица Пирогова, 1, ИНН 4217064303, ОГРН 1044217007120) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (650000, Кемеровская область, город Кемерово, улица Ноградская, 5, 312, ИНН 4207012419,

ОГРН 1034205025799) об оспаривании постановления по делу об административном правонарушении.

Путем использования систем видеоконференц-связи при содействии Арбитражного суда Кемеровской области (судья Драпезо В.Я.) в заседании участвовали представители:

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области – Александрова Л.А. по доверенности от 04.05.2012, Фризен С.Н. по доверенности от 14.05.2012;

от открытого акционерного общества «Тепловая энергия» - Медведев В.М. по доверенности от 29.12.2011.

#### Суд установил:

открытое акционерное общество «Тепловая энергия» (далее – ОАО «Тепловая энергия», общество) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее – УФАС по Кемеровской области, антимонопольный орган) от 01.04.2011 № 11/03-АДМ-2010 о привлечении общества к административной ответственности, предусмотренной статьей 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в виде штрафа в размере 6 372 605 руб. 73 коп.

Решением от 27.06.2011 Арбитражного суда Кемеровской области, оставленным без изменения постановлением от 20.07.2012 Седьмого арбитражного апелляционного суда, заявленное требование удовлетворено.

В кассационной жалобе, поданной в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа, антимонопольный орган просит отменить указанные судебные акты, ссылаясь на нарушение норм материального

и процессуального права, дело направить на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

УФАС по Кемеровской области считает, что суды неправоммерно применили положения статьи 2.9 КоАП РФ при наличии в действиях общества существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

Общество отзыв на кассационную жалобу в порядке статьи 279 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) не представило.

Проверив в соответствии со статьями 284, 286 АПК РФ обоснованность доводов, изложенных в кассационной жалобе, и выступлении присутствующих в заседании участвующих в деле лиц, суд кассационной инстанции считает, что обжалуемые судебные акты подлежат оставлению без изменения по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела и установлено судами первой и апелляционной инстанций, решением антимонопольного органа от 13.01.2011 действия общества, выразившиеся во включении в проект договора условия об обязанности абонентов обеспечить установку прибора учета электрической энергии конкретного наименования, конкретных марки и типа, ущемляющего права заявителей, а также в нарушении срока согласования протокола разногласий к договору на технологическое присоединение, признаны нарушающими часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

На основании данного решения должностным лицом управления составлен протокол об административном правонарушении от 10.02.2011 и вынесено постановление от 01.04.2011 № 11/03-АДМ-2010 о привлечении ОАО «Тепловая энергия» к административной ответственности, предусмотренной статьей 14.31 КоАП РФ, в виде штрафа в размере 6 372 605 руб. 73 коп.

Не согласившись с указанным постановлением, ОАО «Тепловая энергия» обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявленное требование, суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводу о наличии в действиях общества состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.31 КоАП РФ, однако посчитали данное правонарушение малозначительным.

Выводы судов первой и апелляционной инстанций являются обоснованными и соответствуют материалам дела.

Статьей 14.31 КоАП РФ (в редакции, действовавшей в спорный период) предусмотрена ответственность за совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Согласно части 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.

Исследовав и оценив представленные сторонами доказательства в порядке статьи 71 АПК РФ, суды первой и апелляционной инстанций установили, что факт совершения обществом, занимающим доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии, действий недопустимых в соответствии с частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции подтверждается решением УФАС по Кемеровской области от 13.01.2011 по делу № 128/А-10-2010.

Решением от 27.07.2011 Арбитражного суда Кемеровской области по делу № А45-4956/2011, оставленным без изменения постановлением

от 15.11.2011 Седьмого арбитражного апелляционного суда и постановлением от 28.03.2012 Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа, вывод УФАС по Кемеровской области 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 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 признан обоснованным.

Согласно части 2 статьи 69 АПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица.

Поскольку ОАО «Тепловая энергия» не представлены доказательства, подтверждающие факт принятия им всех зависящих от него мер, направленных на соблюдение требований антимонопольного законодательства, суды пришли к обоснованному выводу о наличии в деянии общества состава административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.31 КоАП РФ.

Вместе с тем, исходя из оценки конкретных обстоятельств дела и совершения административного правонарушения, суды квалифицировали совершенное обществом правонарушение в качестве малозначительного, применив статью 2.9 КоАП РФ, и отменили постановление антимонопольного органа о привлечении общества к административной ответственности.

Доводы ОАО «Тепловая энергия» о неправомерном применении судами положений статьи 2.9 КоАП РФ, предусматривающей освобождение от ответственности за административное правонарушение в силу его малозначительности, подлежат отклонению.

В силу пункта 18.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 (в редакции от 10.11.2011) «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» оценка вывода арбитражного суда первой и (или) апелляционной инстанции о наличии или отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям исходя из совершенного лицом правонарушения и, как следствие, о возможности или невозможности квалификации такого правонарушения как малозначительного с учетом положений статей 286 и 287 АПК РФ не входит в компетенцию арбитражного суда кассационной инстанции.

Суд кассационной инстанции считает, что обжалуемые судебные акты приняты с соблюдением норм материального и процессуального права. Оснований для их отмены или изменения в соответствии со статьей 288 АПК РФ не имеется.

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

п о с т а н о в и л:

решение от 27.06.2011 Арбитражного суда Кемеровской области и постановление от 20.07.2012 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А27-5192/2011 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

О.Ю. Черноусова

Судьи

В.И. Ильин

В.П. Маняшина