

**ВТОРОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****610007, г. Киров, ул. Хлыновская, 3, <http://2aas.arbitr.ru>****ПОСТАНОВЛЕНИЕ
арбитражного суда апелляционной инстанции**

г. Киров
19 августа 2013 года

Дело № А82-13250/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 15 августа 2013 года.
Полный текст постановления изготовлен 19 августа 2013 года.

Второй арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего Буториной Г.Г.,
судей Ившиной Г.Г., Караваевой А.В.
при ведении протокола судебного заседания секретарем Шестаковой М.О.,

в отсутствие представителей сторон и третьего лица,

рассмотрев апелляционную жалобу открытого акционерного общества «Ярославская городская электросеть» на решение Арбитражного суда Ярославской области от 15.04.2013 по делу № А82-13250/2012, принятое судом в составе судьи Глызиной А.В.

по заявлению открытого акционерного общества «Ярославская городская электросеть» (ОГРН 1097604020227, г. Ярославль, ул. Чайковского, д. 37) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области (ОГРН 1027600695154, г. Ярославль, ул. Свободы, д. 46),
третье лицо: общество с ограниченной ответственностью «Мегаполис» (г. Ярославль, ул. Пожарского, д. 1, оф.11),
о признании недействительным ненормативного правового акта,

установил:

открытое акционерное общество «Ярославская городская электросеть» (далее – заявитель, ОАО «Яргорэлектросеть», ОАО «Ярославская городская электросеть») обратилось в Арбитражный суд Ярославской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области (далее – ответчик, антимонопольный орган, Управление) о признании недействительным решения Управления от 22.12.2011 по делу № 03-03/113 - 11 (в полном объеме изготовлено - 13.01.12), принятого в отношении Общества.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований, привлечено общество с ограниченной ответственностью «Мегаполис» (далее – третье лицо, ООО Мегаполис») (л.д. 1-2).

Решением Арбитражного суда Ярославской области от 14.04.2013 в удовлетворении заявленных требований отказано.

ОАО «Ярославская городская электросеть» с принятым решением суда не согласно, обратилось во Второй арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт, ссылаясь на несоответствие выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела. В апелляционной жалобе и дополнении к ней заявитель указывает, что заявка ООО «Мегаполис» содержала ряд неточностей; ОАО «Яргорэлектросеть» не отказывало ООО «Мегаполис» в технологическом присоединении, не затягивало сроки для рассмотрения заявки, а лишь воспользовалось правом приостановления заявки; ОАО «Яргорэлектросеть» сделан запрос в Департамент в отношении тарифов на присоединение объектов, так как цена договора является его существенным условием, и самовольное определение тарифа действующим законодательством запрещено для сетевых организаций; Управлением нарушены трехдневные сроки направления приказа о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства и определения об отложении рассмотрения дела, а также требования законодателя о немедленном направлении копии решения антимонопольного органа; обжалуемое решение антимонопольного органа подписано неуполномоченным председателем комиссии; судом при рассмотрении дела нарушены статьи 63, 153, 168 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, что в соответствии с частью 4 статьи 270 указанного Кодекса является основанием для отмены решения суда.

Управление в отзыве на апелляционную жалобу приведенные в ней доводы опровергает, просит решение суда оставить без изменения, а жалобу без удовлетворения.

ООО «Мегаполис» отзыв на апелляционную жалобу не представило, представителя в судебное заседание не направило.

На основании статьи 158 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации рассмотрение дела откладывалось на 15.08.2013 в 16 часов 30 минут, о чем стороны и третье лицо извещены надлежащим образом.

Распоряжением председателя Второго арбитражного апелляционного суда от 13.08.2013 № 285-р в составе суда произведена замена судьи Кононова П.И. на судью Ившину Г.Г. в соответствии со статьей 18 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, пунктом 37 Регламента арбитражных судов в связи с невозможностью дальнейшего участия судьи Кононова П.И. в рассмотрении дела по причине нахождения в отпуске.

Стороны ходатайствовали о рассмотрении дела без участия своих представителей.

В соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело рассматривается в отсутствие представителей сторон и третьего лица.

Законность решения Арбитражного суда Ярославской области проверена Вторым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном

статьями 258, 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, 25.06.2008 МУП «Городской парк культуры и отдыха» (арендодатель) и ООО «Мегаполис» (арендатор) заключен договор аренды недвижимого имущества. По условиям данного договора арендодатель сдает, а арендатор принимает во временное владение (пользование) недвижимое имущество (отдельно стоящее здание, общей площадью 70 кв.м., инв. № 10290), расположенное по адресу: Ярославская область, г. Ярославль, Ленинский район, проспект Ленина, д. 16А, на территории парка «Детский парк», для использования под мастерские (пункт 1.1). Арендатор обязан самостоятельно, за счет собственных денежных средств, принять все меры для обеспечения здания энергоснабжением (пункт 2.2.10) (л.д. 14-15). Из подписанного арендодателем и арендатором акта приема-передачи имущества от 25.06.2008 следует, что в здании отсутствуют коммуникации, в том числе - электрическая энергия (л.д. 17).

25.06.2008 МУП «Городской парк культуры и отдыха» (предприятие) и ООО «Мегаполис» (инвестор) заключили договор на реконструкцию объекта недвижимости (л.д. 10-13). Предметом данного договора является реконструкция отдельно стоящего здания, площадью 70 кв.м., инв. № 10290, находящегося в состоянии, непригодном для эксплуатации, являющегося собственностью города Ярославля, переданного на праве хозяйственного ведения предприятию, на земельном участке по адресу: Ярославская область, г. Ярославль, Ленинский район, проспект Ленина, на территории парка «Детский парк» (пункт 1.1). В рамках реализации настоящего договора инвестор обязуется за счет собственных средств произвести реконструкцию объекта по адресу: Ярославская область, г. Ярославль, Ленинский район, проспект Ленина, 16 А, на территории парка «Детский парк», имеющего размер общей площади 70 кв.м. с созданием нового объекта недвижимости, параметры которого будут определяться в соответствии с разработанной и утвержденной проектной документацией (пункт 1.2). Реконструированный объект по адресу: Ярославская область, г. Ярославль, Ленинский район, проспект Ленина, на территории парка «Детский парк», после завершения реконструкции будет являться общей долевой собственностью города Ярославля и инвестора (пункт 2.1). Инвестор обязуется за счет собственных и (или) привлеченных (заемных) средств обеспечить финансирование и реконструкцию объекта в полном объеме в соответствии со своими обязательствами по договору и сдачу реконструируемого объекта в эксплуатацию в установленные договором сроки (пункт 4.2.1).

Во исполнение обязанности по обеспечению реконструируемого объекта ресурсами, в целях производства реконструкции, ООО «Мегаполис» 24.02.2011 обратилось в ОАО «Яргорэлектросеть» с заявкой № 493/Д-11 на технологическое присоединение, указав, что ранее присоединенная мощность объекта составляет - 1 кВт, а общая необходимая заявителю мощность составляет - 15 кВт (л.д. 66).

01.03.2011 ОАО «Яргорэлектросеть» направило в адрес ООО «Мегаполис» письмо, в котором сообщило о том, что рассмотрение заявки приостановлено до получения ответа на запрос (информации о применяемом тарифе) от Департамента топлива, энергетики и регулирования тарифов по Ярославской

области (далее – Департамент) (л.д. 18).

03.03.2011, 15.06.2011 ОАО «Яргорэлектросеть» направило запросы в Департамент о разъяснении обоснованности применения тарифа на технологическое присоединение указанного в приложении к приказу Департамента от 14.02.2011 № 7 при осуществлении технологического присоединения по заявке ООО «Мегаполис» (л.д. 19, 20).

15.06.2011 ООО «Мегаполис» направило в Управление жалобу на бездействие ОАО «Яргорэлектросеть» (л.д. 58). В жалобе указано, что 24.02.2011 ОАО «Яргорэлектросеть» получило заявку ООО «Мегаполис» на заключение договора об осуществлении технологического присоединения. Однако в пределах установленного законодательством срока проект договора и технические условия об осуществлении технологического присоединения энергопринимающих устройств к электрическим сетям ОАО «Яргорэлектросеть» не направило.

27.06.2011 ОАО «Яргорэлектросеть» направило (л.д. 21) в адрес ООО «Мегаполис» проект договора (л.д. 22-24) и технические условия об осуществлении технологического присоединения энергопринимающих устройств к электрическим сетям (л.д. 25-26).

15.08.2011 Управлением в отношении ОАО «Яргорэлектросеть» возбуждено дело № 03-03/113-11 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Федеральный закон о защите конкуренции), выразившегося в неправомерном затягивании процедуры подключения ООО «Мегаполис» (л.д. 83).

13.01.2012 Управление приняло решение по делу № 03-03/113-11, которым признало ОАО «Ярославская городская электросеть» нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона о защите конкуренции (л.д. 5-7). Из указанного решения следует, что бездействие ОАО «Ярославская городская электросеть» по направлению в адрес ООО «Мегаполис» надлежащим образом оформленного проекта договора об осуществлении технологического присоединения в ответ на заявку об осуществлении технологического присоединения от 24.02.2011 № 493-Д/11 нарушает интересы заявителя, образует нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона о защите конкуренции.

Не согласившись с указанным решением Управления, заявитель обратился в арбитражный суд.

Суд первой инстанции, установив, что обжалуемое решение Управление соответствует законодательству и не нарушает права и законные интересы заявителя, отказал в удовлетворении заявленных требований.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы с учетом дополнения и отзыва на нее, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены или изменения решения суда исходя из нижеследующего.

В соответствии с частью 1 статьи 198, частью 4 статьи 200, частью 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации для удовлетворения требований о признании недействительными ненормативных правовых актов и незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, необходимо наличие двух обязательных условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту, а также нарушение прав и законных интересов заявителя.

Согласно части 1 статьи 10 Федерального 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 выявления в действиях хозяйствующего субъекта состава данного правонарушения необходимо, чтобы на соответствующем товарном рынке он занимал доминирующее положение и совершил действие (бездействие), характеризующееся как злоупотребление этим положением.

Статьей 3 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее – Федеральный закон об электроэнергетике) в редакции, действовавшей на момент получения ОАО «Ярославская городская электросеть» заявки от 24.02.2011, услуги по передаче электрической энергии определены как 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.

Таким образом, передача электрической энергии неразрывно связана с технологическим присоединением к электрическим сетям, мероприятия по технологическому присоединению к электрической сети осуществляются с целью последующей передачи электрической энергии для потребителя. Услуги по технологическому присоединению являются составной частью услуг по передаче электрической энергии и охватываются единой сферой обращения товара - рынком услуг по передаче электрической энергии.

В соответствии со статьями 3, 4 Федерального закона от 07.08.1995 № 147-ФЗ "О естественных монополиях", на основании статьи 5 Закона о защите конкуренции положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии, признается доминирующим.

Материалами дела подтверждено и сторонами не оспаривается, что ОАО «Ярославская городская электросеть», являясь сетевой организацией, владеющей объектами электросетевого хозяйства, с использованием которых оказывает услуги по передаче электрической энергии и осуществляет в установленном порядке технологическое присоединение энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц, является субъектом естественной монополии. Положение ОАО «Ярославская городская электросеть» является доминирующим на рынке услуг по передаче электрической энергии в границах принадлежащих ему электрических сетей.

Согласно пункту 1 статьи 26 Федерального закона об электроэнергетике 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, осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, 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.

В соответствии с пунктами 3, 12.1, 15 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, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861 (далее - Правила технологического присоединения) сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по технологическому присоединению при условии соблюдения им настоящих Правил и наличии 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 настоящих Правил, обратившимися в сетевую организацию с заявкой на технологическое присоединение энергопринимающих устройств, принадлежащих им на праве собственности или на ином предусмотренном законом основании (далее - заявка), а также выполнить в отношении энергопринимающих устройств таких лиц мероприятия по технологическому присоединению (пункт 3). В заявке, направляемой заявителем - юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем в целях технологического присоединения по одному источнику электроснабжения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 100 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности), должны быть указаны: а) сведения, предусмотренные подпунктами "а" - "в", "и" и "к" пункта 9 настоящих Правил; б) максимальная мощность присоединяемых энергопринимающих устройств заявителя; в) характер нагрузки (вид экономической деятельности хозяйствующего субъекта); г) предложения по порядку расчетов и условиям рассрочки внесения платы за технологическое присоединение - для заявителей, максимальная мощность энергопринимающих устройств которых составляет свыше 15 и до 100 кВт включительно (пункт 12.1). Сетевая организация направляет заявителю для подписания заполненный и подписанный ею проект договора в 2 экземплярах и технические условия как неотъемлемое приложение к договору в течение 30 дней со дня получения заявки, а при присоединении по индивидуальному проекту - со дня утверждения размера платы за технологическое присоединение уполномоченным органом исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов (пункт 15).

Материалами дела подтверждено, что в целях исполнения обязанности по обеспечению реконструируемого объекта ресурсами, в целях производства реконструкции, ООО «Мегаполис» 24.02.2011 направило в ОАО «Яргорэлектросеть» заявку на технологическое присоединение. В заявке указано, что ранее присоединенная мощность объекта составляет - 1 кВт, а общая необходимая заявителю мощность составляет - 15 кВт.

Письмом от 01.03.2011 ОАО «Яргорэлектросеть» сообщило заявителю о том, что рассмотрение заявки от 24.02.2011 приостановлено до получения разъяснений Департамента о тарифе, подлежащем применению при осуществлении технологического присоединения.

Из материалов дела следует, что проект договора и технические условия об осуществлении технологического присоединения энергопринимающих

устройств к электрическим сетям были направлены ОАО «Яргорэлектросеть» в адрес ООО «Мегаполис» только в июне 2011 года - за пределами 30 дневного срока, определенного пунктом 15 Правила технологического присоединения.

Изложенное позволяет прийти к выводу, что антимонопольный орган имел основания для принятия обжалуемого решения.

Доводы апелляционной жалобы о том, что заявка ООО «Мегаполис» содержала ряд неточностей; ОАО «Яргорэлектросеть» сделан запрос в Департамент в отношении тарифов на присоединение объектов, вновь вводимых в эксплуатацию, отклоняются судом апелляционной инстанции, по следующим основаниям.

Согласно абзацу 8 пункта 15 Правил технологического присоединения при отсутствии сведений и документов, указанных в пунктах 9, 10 и 12 - 14 настоящих Правил, сетевая организация уведомляет об этом заявителя в течение 6 рабочих дней с даты получения заявки и направляет ему для подписания заполненный и подписанный ею проект договора в 2 экземплярах и технические условия как неотъемлемое приложение к договору в течение 30 дней с даты получения недостающих сведений.

В рассматриваемом случае письмо ОАО «Яргорэлектросеть» от 01.03.2011 не содержит ни сведений об отсутствии в заявке каких-либо сведений (или их недостоверности), ни указания на факт непредставления документов, необходимых для рассмотрения заявки. Факт направления запроса в Департамент основанием для изменения срока рассмотрения заявки и ее приостановления не является.

Доводы заявителя о нарушении ответчиком сроков направления приказа о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства, определения об отложении рассмотрения дела и копии решения антимонопольного органа судом апелляционной инстанции рассмотрены и признаны подлежащими отклонению, как не являющиеся основанием для признания обжалуемого ненормативного правового акта недействительным.

Утверждение заявителя о том, что обжалуемое решение антимонопольного органа подписано неуполномоченным председателем комиссии, не имеет документального подтверждения, в связи с чем не может быть принято за основу. При этом довод ответчика о том, что факт замены председателя комиссии был оглашен сторонам перед началом заседания и отводов не последовало, заявителем не опровергнут.

Ссылки заявителя на нарушение судом первой инстанции статей 63, 153, 168 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации опровергаются приказами Управления от 13.10.2011 № 562, от 22.12.2011 № 703, от 05.10.2012 № 1094-к, от 06.02.2013 № 154-к, в связи с чем также подлежат отклонению.

Судом апелляционной инстанции исследованы все доводы апелляционной жалобы, однако они не опровергают выводов суда первой инстанции.

На основании изложенного решение суда первой инстанции следует оставить без изменения, а апелляционную жалобу без удовлетворения.

Нарушений норм процессуального права, влекущих безусловную отмену судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

В соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации расходы по уплате государственной пошлины по

апелляционной жалобе в размере 1000 рублей относятся на заявителя жалобы. Излишне уплаченная государственная пошлина на основании подпункта 1 пункта 1 статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации подлежит возврату из федерального бюджета плательщику.

Руководствуясь статьями 258, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Второй арбитражный апелляционный суд

ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Ярославской области от 15.04.2013 по делу № А82-13250/2012 оставить без изменения, а апелляционную жалобу открытого акционерного общества «Ярославская городская электросеть» – без удовлетворения.

Возвратить открытому акционерному обществу «Ярославская городская электросеть» из федерального бюджета 1000 рублей государственной пошлины по апелляционной жалобе, излишне уплаченной по платежному поручению от 07.05.2013 № 932.

Выдать справку на возврат государственной пошлины.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в установленном порядке.

Председательствующий

Г.Г. Буторина

Судьи

Г.Г. Ившина

А.В. Караваева