



Арбитражный Суд Новосибирской области
Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

г. Новосибирск

15 апреля 2014 года

Дело №_А45-3299/2014

Резолютивная часть решения объявлена 14 апреля 2014 года

Арбитражный суд Новосибирской области в составе:
судьи Векшенкова Д.В.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Мешковой
Н.В.,

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной
ответственностью «Ламикс»
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области
третье лицо: общество с ограниченной ответственностью «Торговый Дом
«Сибстройресурс»

о признании решения от 26.11.2013 и предписания от 26.11.2013 недействительными,
при участии представителей:

заявителя – не явился, извещен,
заинтересованного лица – Спицына А.К., доверенность от 09.01.2014, удостоверение,
третьего лица – Сираканяна С.Р., решение от 22.11.2010, паспорт,
установил:

01 сентября 2009 года между обществом с ограниченной ответственностью
«Ламикс» (далее- заявитель, общество) и открытым акционерным обществом
«Новосибирскэнергосбыт» заключен договор энергоснабжения №Э-5246, по условиям
которого обществу выделена разрешенная мощность для электроснабжения промышленной
площадки по ул. 2-я Складская,4.

04 апреля 2012 года между заявителем и обществом с ограниченной
ответственностью «Торговый Дом «Сибстройресурс» (далее- третье лицо) заключен

договор №14 на отпуск и потребление электрической энергии и покрытие затрат по передаче мощности, по которому третьим лицом приобретает электроэнергия.

08 августа 2013 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее- заинтересованное лицо, управление) поступило заявление третьего лица в отношении общества, который настаивает на присутствии в договоре №14 условий о компенсации затрат на пропуск мощности, а также о финансовом участии третьего лица в восстановительных и ремонтных работах ТП и питающего кабеля, в случае аварии.

26 ноября 2013 года заинтересованное лицо вынесло решение по делу №02-01-39-10-13 о признании заявителя занимающим доминирующее положение на рынке передачи электрической энергии в границах электрических сетей, принадлежащих обществу, о признании нарушившим пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее- Закон №135-ФЗ), и выдал предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства путем изменения условий договора, а именно: исключить из договора условие об участии третьего лица в покрытии затрат на пропуск мощности (пункт 1.2) и условие об участии третьего лица в восстановительных и ремонтных работах ТП и питающего кабеля (пункт 4.1.14).

Вынесенные решение и предписание послужили основанием для обращения 26 февраля 2014 года по электронной почте заявителя в арбитражный суд с заявлением о признании указанных ненормативных правовых актов незаконными.

Основаниями для признания правовых актов незаконными, по мнению общества, являются: 1) заявителем не нарушен закон о конкуренции, 2) спор об условиях договора должен решаться в судебном порядке.

Заинтересованное лицо в отзыве на заявления полагает в удовлетворении заявленных требований необходимо отказать в связи с тем, что 1) заявитель занимает доминирующее положение на рынке в границах принадлежащих ему сетей при осуществлении перетока электрической энергии, 2) в компетенции управления принять решение и вынести предписание.

Третье лицо в отзыве считает заявленные требования не подлежат удовлетворению, так как общество обоснованно признан лицом, занимающим доминирующее положение, им допущены нарушения закона о конкуренции.

Общество в судебное заседание не явилось, извещено о времени и месте судебного заседания, дело рассмотрено в его отсутствии по правилам, предусмотренным статьями 123, 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее- АПК РФ).

Исследовав материалы дела, выслушав представителей заинтересованного и третьего лиц, арбитражный суд находит заявление, не подлежащим удовлетворению, по следующим основаниям.

В соответствии с частью 1 статьи 198 АПК РФ организация вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов органов, осуществляющих публичные полномочия, если полагает, что оспариваемый ненормативный правовой акт не соответствует закону или иному нормативному правовому акту и нарушает ее права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагает какие-либо обязанности, создает иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 10 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, в том числе следующие действия (бездействие): навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные 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 требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования).

Факт доминирующего положения определяется на основании критериев, установленных статьей 5 Закона №135-ФЗ.

В силу части 1 статьи 39 Закона №135-ФЗ антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимает по результатам их рассмотрения решения и выдает предписания.

По статье 3 Федерального закона от 26.03.2003 №35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее- Закон №35-ФЗ) под услугами по передаче электрической энергии понимается 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 обязательными требованиями.

Пункты 3 и 4 статьи 25 Закона №35-ФЗ устанавливают условия, на основании которых антимонопольный орган может признать доминирующее положение хозяйствующего субъекта.

В соответствии с пунктом 4 статьи 23.1 Закона №35-ФЗ цены (тарифы) на услуги по передаче электрической энергии по электрическим сетям, принадлежащим на праве собственности или ином законном основании территориальным сетевым организациям, а также предельные (минимальный и (или) максимальный) уровни таких цен (тарифов) подлежат государственному регулированию.

В силу пункта 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 №861 (далее- Правила недискриминационного доступа), собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.

По разъяснению ФАС России от 26.09.2011 №ИА/36399 для целей применения пункта 3 части 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ, под навязыванием контрагенту условий договора, невыгодных для него, следует понимать злоупотребление занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом правом на свободное заключение договора в форме совершения действий, понуждающих (вынуждающих) контрагента такого субъекта вступать в договорные отношения на невыгодных для него условиях, и тем самым ущемляющих интересы контрагента.

По разъяснениям, изложенным в пункте 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» (далее- постановление №30), запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (часть 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ).

Арбитражным судам следует обратить внимание, что исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Закона №135-ФЗ 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.

Также надлежит иметь в виду, что суд или антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим. При этом, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 ГК РФ, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона №135-ФЗ, 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.

В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части статьи 10 Закона №135-ФЗ, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Как следует из материалов дела, управление выдало обществу предписание №02-01-14-10-12 о прекращении нарушения пункта 10 части 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ (не взимать с субабонентов плату за передачу электрической энергии, не установленную Департаментом по тарифам Новосибирской области), 21 мая 2013 года третье лицо направило в адрес заявителя дополнительное соглашение, исключив условия о компенсации затрат на пропуск мощности (пункт 1.2 договора) и условия о финансовом участии заявителя в восстановительных и ремонтных работах ТП и питающего кабеля, в случае аварии (пункт 4.1.14 договора), дополнительным соглашением от 20.06.2013 общество привело договор №14 в соответствии с требованиями постановления Правительства РФ №442, но настаивает на присутствии в договоре №14 пунктов 1.2 и 4.1.14, 17.07.2013 третье лицо направило в адрес заявителя протокол разногласий, который не подписан обществом и не возвращен третьему лицу.

Навязыванием невыгодных контрагенту условий договора является направление занимающим доминирующее положение лицом договора с невыгодными для контрагента условиями, которые правомерно контрагентом оспариваются, однако лицо, занимающее доминирующее положение, отказывается или уклоняется от согласования и принятия предложений контрагента.

По настоящему делу навязывание невыгодных условий договора выражается в уклонении заявителя от согласования спорных положений договора, в не возврате протокола разногласий третьему лицу и, тем самым, продление действия договора №14 в прежней редакции.

Таким образом, материалами дела подтверждается, что причина уклонения заявителя от согласования спорных положений договора связана с намерением общества сохранить

положения договора о возмещении за счет третьего лица затрат по обслуживанию и содержанию электрических сетей заявителя.

По разъяснениям, изложенным в письме Федеральной антимонопольной службы от 18.09.2008 №АГ/23565 на запрос о применении механизмов Закона №135-ФЗ, собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.

Услуга по перетоку электрической энергии через объекты общества носит естественно-монопольный характер, так как не может быть заменена иной услугой. Соответственно, доля таких субъектов на рынке соответствующих услуг, в границах принадлежащих этому субъекту сетей, как правило, составляет 100%.

Законодательство об электроэнергетике не предусматривает возмещение иным владельцам электросетевого хозяйства понесенных ими расходов по обслуживанию и содержанию электрических сетей.

При наличии технологического присоединения к передающим системам, которое является необходимым получения услуг по передаче электрической энергии, любой хозяйствующий субъект, объекты сетевого хозяйства которого участвуют в процессе передачи электрической энергии, становится субъектом естественной монополии, и как такой субъект обязан соблюдать требования Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг.

В соответствии с пунктом 13 постановления №30 вместе с тем при рассмотрении споров о нарушениях, совершенных лицом, не включенным в реестр хозяйствующих субъектов, не может быть отказано в признании его занимающим доминирующее положение на рынке лишь в связи с тем, что такое лицо в данный реестр не включено. Доля лица на рынке определенного товара, а на ее основе и факт занятия им доминирующего положения могут быть установлены также на основании иных документов.

Кроме того, следует учитывать, что если доля лица на рынке определенного товара превышает 50 процентов, то в силу пункта 1 части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции положение такого лица признается доминирующим, если не доказано иное.

Доминирующим признается и положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии (часть 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции).

Согласно пункту 4 постановления №30 также надлежит иметь в виду, что суд или 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. При этом, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 ГК РФ, 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.

Материалами дела подтверждается - заинтересованное лицо пришло к правильному выводу о том, что заявитель занимает доминирующее положение по оказанию перетока (передачи) электрической энергии конечным потребителям через принадлежащие обществу электрические сети, заявитель своими действиями, выразившимися в уклонении согласования условий договора, нарушает требования Закона №135-ФЗ.

Довод заявителя об отсутствии в его действиях нарушений Закона №135-ФЗ противоречит фактическим обстоятельствам дела, арбитражным судом не принимается.

Довод общества о том, что не достижение согласия сторонами при рассмотрении протоколов разногласий не является результатом недопущения, ограничения, устранения конкуренции со ссылкой на конкретную судебную практику, арбитражным судом отклоняется как не соответствующий обстоятельствам дела, названные заявителем судебные акты приняты с учетом конкретных обстоятельств, имевших место по данным спорам, не тождественны обстоятельствам по настоящему делу.

Своими действиями общество ущемляет законные интересы третьего лица в связи с созданием препятствий в сфере экономической деятельности.

Факт доминирования определяется на основании критериев, предусмотренных статьей 5 Закона №135-ФЗ, указанная норма закона не требует обязательного включения хозяйствующего субъекта в реестр субъектов естественных монополий в качестве условия признания его положения доминирующим, оспариваемым решением общество признано занимающим доминирующее положение на рынке оказания услуг по перетоку (передачи) электрической энергии в границах электрических сетей общества.

Таким образом, материалами дела подтверждается наличие правовых оснований у заинтересованного лица для принятия решения о признании заявителя нарушившим пункт 3 части 1 статьи 10 Закона №135-ФЗ и вынесения предписания №02-01-39-10-13 в адрес общества.

Судебные расходы по уплате государственной пошлины в размере 2 000 рублей подлежат отнесению на заявителя, а излишне уплаченная государственная пошлина в размере 2 000 рублей по платежному поручению №10 от 25.02.2014 подлежит возврату заявителю из федерального бюджета.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 110, 167-170, 201 Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд

р е ш и л:

в удовлетворении заявленных требований отказать,
возвратить из федерального бюджета обществу с ограниченной ответственностью «Ламикс» расходы по уплате государственной пошлины в размере 2 000 рублей.

Решение может быть обжаловано в Седьмой арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня его принятия.

Судья

Д.В. Векшенков