



## СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

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

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск

Дело № А45-817/2014

резюлютивная часть постановления объявлена 03 июня 2014

текст постановления изготовлен в полном объеме 05 июня 2014

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего С. Н. Хайкиной

судей: Т. В. Павлюк, С. В. Кривошеиной

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Есиповым с использованием средств аудиозаписи

при участии:

от заявителя: Павук В.Ф. – протокол от 19.01.11

от заинтересованного лица: без участия, извещен

от третьего лица: Булыга Т.Н. – доверенность от 12.05.14

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Берилл плюс» на решение Арбитражного суда Новосибирской области от 26.03.2014 по делу № А45-817/2014 (судья Е. И. Булахова)

по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Берилл плюс» (ОГРН 1035400002791, ИНН 5409112496) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (ОГРН 1035401913568, ИНН 5405116098) о признании незаконным решения № 02-01-32-10-13 от 29.10.2013, предписания № 02-01-32-10-13 от 12.11.2013, третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора: открытое акционерное общество «Региональные электрические сети» (ОГРН 1045402509437, ИНН 5406291470),

УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью «Берилл плюс» (далее – заявитель, Общество) обратилось в Арбитражный суд Новосибирской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее – Управление, антимонопольный орган) о признании незаконными решения № 02-01-32-10-13 от 29.10.2013 и предписания № 02-01-32-10-13 от 12.11.2013.

Решением суда от 26.03.2014 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, Общество обратилось в Седьмой арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит признать незаконными решение № 02-01-32-10-13 от 29.10.2013 и предписание № 02-01-32-10-13 от 12.11.2013.

В обоснование апелляционной жалобы Общество указывает на обоснованность отказа в согласовании присоединения энергопринимающих установок гражданина Скиба И.Н. в связи с отсутствием технической возможности технологического присоединения; не установление антимонопольным органом доминирующего положения ООО «Берилл плюс»; отсутствие обращения со стороны ОАО «РЭС» с целью подключения гражданина Скиба И. Н.

В судебном заседании представитель апеллянта поддержал доводы апелляционной жалобы, настаивал на ее удовлетворении.

Представитель третьего лица в судебном заседании возражала против удовлетворения апелляционной жалобы по основаниям, изложенным в отзыве.

Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области о месте и времени рассмотрения апелляционной жалобы извещены надлежащим образом, в судебное заседание представители не явились. На основании ст. 156 АПК РФ суд определил рассмотреть дело в отсутствие представителя заинтересованного лица.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы, проверив в соответствии со статьей 268 АПК РФ законность и обоснованность решения суда первой инстанции, суд апелляционной инстанции считает его не подлежащим отмене.

Из материалов дела следует, что в ОАО «РЭС» обратился гражданин Скиба И. Н. с заявкой об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям индивидуального жилого дома, сооружаемого на земельном участке по адресу: г. Новосибирск, ул. Агатова, 2 стр. (запрашиваемая мощность 15 кВт).

Поскольку расстояние между сетями ОАО «РЭС» и границей земельного участка гражданина Скибы И. Н. превышает 500 метров, технологическое присоединение указанного энергопринимающего устройства к сетям ОАО «РЭС» возможно осуществить опосредованно через ближайшие электрические сети, владельцем которых является ООО «Берилл плюс» (ближайшая точка – ВЛ от ТП-3838 от ПС 110 кВ Инская).

В связи с этим ОАО «РЭС» обратилось к ООО «Берилл плюс» с просьбой рассмотреть возможность опосредованного технологического присоединения объекта гражданина Скибы И. Н. к электрическим сетям ОАО «РЭС» через электрические сети ООО «Берилл плюс».

В ответ на указанное обращение ООО «Берилл плюс» сообщило, что гражданин Скиба И. Н. не присоединен к электрическим сетям ООО «Берилл плюс».

ОАО «РЭС» повторно обратилось в ООО «Берилл плюс» с просьбой согласовать точку присоединения для объекта гражданина Скибы И. Н., однако какого-либо ответа на указанные запросы от ООО «Берилл плюс» не поступило.

ОАО «РЭС» обратилось в антимонопольный орган с целью проведения проверки по факту уклонения ООО «Берилл плюс» от присоединения к электрическим сетям объекта гражданина Скибы И. Н.

Решением комиссии Управления от 12.11.2013 по делу № 02-01-32-10-13 ООО «Берилл плюс» признано занимающим доминирующее положение на рынке передачи (перетока) электрической энергии в границах электрических сетей, принадлежащих Обществу, в соответствии с частью 5 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ); нарушившим часть 1 статьи 10 Закона № 135-ФЗ.

Обществу также выдано предписание от 12.11.2013 № 02-01-32-10-13 об устранении нарушения антимонопольного законодательства, а именно: согласовать точку подключения к электрическим сетям жилого дома гражданина Скибы И. Н., расположенного по адресу: г. Новосибирск, ул. Агатовая, 2 стр., и направить соответствующие сведения о точке подключения в адрес ОАО «РЭС».

Не согласившись с указанными решением и предписанием, Общество обратилось в арбитражный суд.

Суд первой инстанции, принимая обжалуемое решение, пришел к выводам о занятии Обществом доминирующего положения на рынке передачи электрической энергии конечным потребителям через принадлежащие Обществу электрические сети; о злоупотреблении Обществом своим доминирующим положением; о необоснованном отказе заявителя от согласования точки присоединения к электрическим сетям объекта гражданина Скибы И. Н.

Арбитражный апелляционный суд не усматривает оснований для отмены решения суда первой инстанции, при этом исходит из следующего.

Согласно части 1 статьи 198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответст-

вуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, для признания недействительными решения и предписания антимонопольного органа необходимо наличие двух условий: несоответствие таких решения и предписания закону или иному нормативному акту и нарушение ими прав и законных интересов Комитета.

Оценив представленные в материалы дела доказательства, арбитражный апелляционный суд считает, что оспариваемые решение и предписание Управления не противоречат действующему законодательству.

Из оспариваемого решения Управления следует, что Обществу вменяется нарушение части 1 статьи 10 Закона № 135-ФЗ, выразившееся в необоснованном отказе от согласования точки присоединения к электрическим сетям строящегося жилого дома гражданина Скибы И. Н., расположенного по адресу: г. Новосибирск, ул. Агатова, 2 стр.

В соответствии частью 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.

Перечень запрещенных действий (бездействия), установленный частью 1 статьи 10 Закона № 135-ФЗ, не является исчерпывающим, в связи с чем антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства любые действия занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

При этом необходимо установить факт занятия хозяйствующим субъектом доминирующего положения, представляющего собой в силу части 1 статьи 5 Закона № 135-ФЗ положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Согласно части 5 статьи 5 Закона № 135-ФЗ в числе прочего доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта – субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Из положений статьи 5 Закона № 135-ФЗ следует, что оценка состояния рынка и доли участия субъекта на этом рынке не требуется в случае существования рынка в условиях естественной монополии. Положение субъекта естественной монополии признается доминирующим в силу прямого указания закона.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (далее – Закон № 147-ФЗ) естественная монополия – состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Под субъектом естественной монополии понимается хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Из положений статьи 3 Закона № 147-ФЗ следует, что организация признается субъектом естественной монополии, исходя из вида и характера осуществляемой ею деятельности.

Согласно статье 4 Закона № 147-ФЗ услуги по передаче электрической энергии относятся к сфере деятельности субъектов естественных монополий.

Как следует из материалов дела, жилой микрорайон Ясная (Лесная) Поляна в г. Новосибирске является комплексной жилой застройкой, строительство электрических сетей для обеспечения электроснабжения которого осуществляло ООО «Берилл плюс». Заявитель владеет объектами электросетевого хозяйства, подключенными к сетям ОАО «РЭС». К электрическим сетям ООО «Берилл плюс» подключены потребители электрической энергии ОАО «РЭС».

Указанные обстоятельства заявителем не оспариваются.

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 условиям статьи 3 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее – Закон № 35-ФЗ) услуги по передаче электрической энергии – комплекс орга-

низационно и технологически связанных действий, обеспечивающих передачу электрической энергии через технические устройства электрических сетей в соответствии с требованиями технических регламентов.

Таким образом, услуги по передаче электрической энергии имеют место при наличии действий, которые обеспечивают передачу электрической энергии через технические устройства электрических сетей.

Следовательно, деятельность ООО «Берилл плюс», заключающаяся в обеспечении перетока электрической энергии от сетевой организации к ее потребителям, представляет собой оказание услуг по передаче электрической энергии на безвозмездной основе.

Поскольку Общество оказывает услуги по передаче электрической энергии, оно является субъектом естественной монополии, соответственно, на него распространяются положения Закона № 147-ФЗ в данной части.

С учетом изложенного судом первой инстанции сделан обоснованный вывод о том, что Общество занимает доминирующее положение.

Подлежат отклонению доводы апелляционной жалобы о неустановлении антимонопольным органом осуществления ООО «Берилл плюс» деятельности в отсутствии конкуренции, границ определенной территории (товарного рынка), отсутствия на такой территории иных лиц, осуществляющих указанную деятельность.

Для установления доминирующего положения ООО «Берилл плюс» на рынке передачи электрической энергии конечным потребителям через принадлежащие ему электрические сети не требуется проведения указанных исследований.

Согласно пункту 5 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации № 861 от 27.12.2004 (далее – Правила недискриминационного доступа) в случае если энергопринимающие устройства потребителя электроэнергии присоединены к электрическим сетям сетевой организации через энергетические установки производителей электрической энергии, объекты электросетевого хозяйства лиц, не оказывающих услуги по передаче электрической энергии, которые имеют непосредственное присоединение к сетям сетевых организаций (далее - опосредованное присоединение), такой потребитель заключает договор с той сетевой организацией, к сетям которой присоединены энергетические установки производителей электроэнергии или энергопринимающие устройства лиц, не оказывающих услуги по передаче электрической энергии, к которым непосредственно присоединено его энергопринимающее устройство.

При этом точкой поставки по договору будет являться точка присоединения энергопринимающего устройства потребителя электроэнергии к объектам электросетевого хозяйства лица, не оказывающего услуг по передаче электрической энергии.

Пунктом 4 статьи 26 Закона № 35-ФЗ установлено, сетевая организация или иной владелец объектов электросетевого хозяйства, к которым в надлежащем порядке технологически присоединены энергопринимающие устройства или объекты электроэнергетики, не вправе препятствовать передаче электрической энергии на указанные устройства или объекты и (или) от указанных устройств или объектов, в том числе заключению в отношении указанных устройств или объектов договоров купли-продажи электрической энергии, договоров энергоснабжения, договоров оказания услуг по передаче электрической энергии, и по требованию собственника или иного законного владельца энергопринимающих устройств или объектов электроэнергетики в установленные законодательством Российской Федерации сроки обязаны предоставить или составить документы, подтверждающие технологическое присоединение и (или) разграничение балансовой принадлежности объектов электросетевого хозяйства и энергопринимающих устройств или объектов электроэнергетики и ответственности сторон за нарушение правил эксплуатации объектов электросетевого хозяйства.

В силу пункта 6 Правил 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.

Как следует из материалов дела, ООО «Берилл плюс» уклонилось от рассмотрения обращения ОАО «РЭС» относительно возможности опосредованного технологического присоединения объекта гражданина Скибы И. Н. к электрическим сетям ОАО «РЭС» через электрические сети ООО «Берилл плюс».

В ответ на обращение ОАО «РЭС» заявитель сообщил, что гражданин Скиба И. Н. не присоединен к электрическим сетям ООО «Берилл плюс»; ответа на повторное обращение ОАО «РЭС» от заявителя не последовало.

Доводы заявителя о том, что ОАО «РЭС» не обращалось к нему по вопросу технологического подключения объекта гражданина Скибы И. Н., обоснованно отклонены судом первой инстанции.

Из материалов дела следует, что ОАО «РЭС» обращалось в адрес ООО «Берилл плюс» с запросами от 17.09.2012 № 53-3234, от 07.11.2012 № 53-4080, от 11.02.2013 № 53-534 о рассмотрении возможности опосредованного технологического присоединения объекта гражда-

нина Скибы И. Н. к электрическим сетям ОАО «РЭС» через электрические сети ООО «Берилл плюс».

Указанные запросы направлялись ОАО «РЭС» по факсу и по адресу государственной регистрации ООО «Берилл плюс».

При этом факт получения направленного факсом запроса от 17.09.2012 № 53-3234 подтверждается ответом ООО «Берилл плюс» № 78 от 24.09.2012 в адрес ОАО «РЭС».

Таким образом, действия ООО «Берилл плюс» по необоснованному отказу от согласования точки присоединения к электрическим сетям строящегося жилого дома гражданина Скибы И. Н. нарушают часть 1 статьи 10 Закона № 135-ФЗ, поскольку ущемляют интересы гражданина Скибы И. Н. в части невозможности заключения договора энергоснабжения с гарантирующим поставщиком, а также интересы сетевой организации – ОАО «РЭС» в части невозможности осуществления технологического присоединения энергопринимающего устройства гражданина Скибы И. Н. к электрическим сетям и исполнения своих обязанностей, предусмотренных Правилами технологического присоединения, утвержденными Постановлением Правительства РФ № 861 от 27.12.2004.

Ссылка заявителя на то, что расстояние между сетями ОАО «РЭС» и границей земельного участка гражданина Скибы И. Н. составляет 152 метра, является несостоятельной.

Согласно представленной в материалы дела распечатке картографического плана местности расстояние между сетями ОАО «РЭС» (соответствующего класса напряжения) и границей земельного участка гражданина Скибы И. Н. превышает 500 метров.

Доказательств обратного заявителем не представлено.

Также заявителем не представлено доказательств в подтверждение доводов апелляционной жалобы о том, что в поселке Ясная поляна существуют иные источники электроснабжения: в 30 метрах от ЛЭП-04 кВ, принадлежащей ООО «Берилл плюс», проходит ЛЭП-04 кВ, принадлежащая НП «Содружество»; в 120 метрах имеется ЛЭП-04, принадлежащая ООО «Монтаж и отделка»; в 150 метрах расположена ЛЭП-04, принадлежащая ООО «Матвеевка».

При этом суд апелляционной инстанции отмечает, что расстояние от границы участка гражданина Скибы И. Н. до соответствующих электрических сетей (соответствующего класса напряжения) надлежит рассчитывать до точки присоединения в трансформаторной подстанции.

Вместе с тем, в материалах дела отсутствуют доказательства наличия трансформаторной подстанции, позволяющей подключить гражданина Скибу И. Н. к электрическим сетям ОАО «РЭС» соответствующего класса напряжения, ближе трансформаторной подстанции ООО «Берилл плюс».



В связи с этим технологическое присоединение энергопринимающего устройства гражданина Скибы И. Н. к сетям ОАО «РЭС» возможно осуществлено опосредованно через ближайшие электрические сети, владельцем которых является ООО «Берилл плюс» (ближайшая точка – ВЛ-0,4 кВ от ТП-3838 от ПС 110 кВ Инская).

В апелляционной жалобе ООО «Берилл плюс» указывает, что в настоящее время на принадлежащей ему трансформаторной подстанции существует значительный перегруз, в связи с чем дополнительное подключение объекта гражданина Скибы И. Н. приведет к еще большей перегрузке подстанции и нарушению временных технических условий подключения, выданных ООО «Берилл плюс».

Однако Обществом не представлено надлежащих доказательств в обоснование указанного довода.

Представленный Обществом расчет нагрузки, подготовленный ООО «ПроектСтрой», не подтверждает данные обстоятельства.

Согласно письму ООО «ПроектСтрой» расчет загрузки трансформаторов тока производился на основании данных, предоставленных ООО «Берилл плюс», документы о технологическом присоединении не представлялись.

Таким образом, такой расчет нагрузки нельзя признать достоверным.

Кроме того, как следует из материалов дела, технологическое присоединение объекта гражданина Скибы И. Н. должно осуществляться не в счет разрешенной ООО «Берилл плюс» мощности.

Обществу необходимо только согласовать точку присоединения объекта гражданина Скибы И. Н. к электрическим сетям ОАО «РЭС» опосредованно через свои сети, а также согласовать пропуск мощности через свои сети для последующего получения гражданином Скибой И. Н. электрической энергии от ОАО «РЭС». После этого сторонами подлежит согласованию технологическое присоединение с учетом соответствующих технических условий.

В связи с этим подлежат отклонению доводы ООО «Берилл плюс» об отсутствии у него возможности технической возможности технологического подключения, поскольку без согласования сторонами точки технологического присоединения невозможно сделать вывод об отсутствии возможности присоединения.

С учетом изложенных обстоятельств арбитражный апелляционный суд приходит к выводу о законности и обоснованности оспариваемого решения антимонопольного органа.

Доводы о незаконности выданного обществу предписания основаны на незаконности решения антимонопольного органа, самостоятельных оснований для признания недействительным выданного предписания заявителем не приведено.

Таким образом, арбитражный апелляционный суд не усматривает оснований для удовлетворения заявленных ООО «Берилл плюс» требований.

Фактически доводы апелляционной жалобы не опровергают выводы, содержащиеся в обжалуемом решении суда первой инстанции, а выражают лишь несогласие с ними, что не может являться основанием для отмены законно принятого судебного акта.

При вынесении решения судом первой инстанции всесторонне и полно исследованы материалы дела, дана надлежащая правовая оценка доказательствам, применены нормы материального права, подлежащие применению, не допущено нарушений норм процессуального права.

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

### ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 26.03.2014 по делу № А45-817/2014 оставить без изменения, апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Берилл плюс» – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

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

Председательствующий

С. Н. Хайкина

Судьи

Т. В. Павлюк

С. В. Кривошеина