



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ОРЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ  
ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

Дело №А48-4519/2010

г. Орел

16 февраля 2011г.

Резолютивная часть решения объявлена 14 февраля 2011г.

Арбитражный суд Орловской области в составе судьи Полиноги Ю.В. при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Калугиной О.А., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению Общества с ограниченной ответственностью «Орловский машиностроительный завод строительного-дорожного техники»

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Орловской области третье лицо – общество с ограниченной ответственностью «Орелтеплогаз» о признании незаконным постановления

при участии:

от заявителя – представителя Гарбуза А.Н. (доверенность от 26.04.2010г.);

от ответчика – представителя Гришуновой Е.Н. (доверенность от 11.01.2011г.);

представителя Кирьянова А.Н. (доверенность от 15.06.2010г.);

от третьего лица - представителя Коровушкиной Е.В. (доверенность от 01.02.2010г.);

УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью «Орловский машиностроительный завод строительного-дорожного техники» (далее - общество) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее – управление, антимонопольный орган) о признании незаконным постановления управления от 11.11.2010г. №153 по делу №142-10АЗ о наложении административного штрафа.

Обосновывая заявленное требование, общество указало, что им не было допущено нарушение антимонопольного законодательства. Факт несвоевременного направления договора технологического присоединения ООО «Орелтеплогаз» к электрическим сетям общества не может являться самостоятельным доказательством нарушения антимонопольного законодательства. Общество также указало на неправомерность вывода антимонопольного органа о наличии у общества возможности подключения ООО «Орелтеплогаз» к сетям по низкой стороне напряжения, являющегося более выгодным для последнего. В связи с изложенным общество предложило ООО «Орелтеплогаз» присоединиться к сетям с более высоким напряжением. Заявитель указал на отсутствие доказательств создания дискриминационных условий.

Заявитель также просил учесть смягчающие ответственность обстоятельства и рассмотреть вопрос о малозначительности допущенного нарушения.

Ответчик требования заявителя не признал по основаниям, изложенным в оспариваемом постановлении, отзыве и дополнениях к отзыву.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора привлечено общество с ограниченной ответственностью «Орелтеплогаз».

Третье лицо в ходе рассмотрения дела поддержало позицию ответчика.

Заслушав доводы участвующих в деле лиц, исследовав представленные в материалы дела доказательства, арбитражный суд установил следующее.

ООО «Орелтеплогаз» обратилось в антимонопольный орган с заявлениями от 15.02.2010г. №308 и от 29.03.2010г. №405, в которых указало на затягивание заявителем заключения с ООО «Орелтеплогаз» договора технологического присоединения к объектам электросетевого хозяйства и его исполнения. Общество просило антимонопольный орган выдать предписание обществу о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

На основании вышеуказанных заявлений управлением проведена внеплановая документарная проверка общества по соблюдению им требований

Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции). По результатам проверки управлением составлен акт от 07.05.2010г. №104-10/04 АЗ ВнДП и вынесено решение от 17.08.2010г. по делу №052-10/04АЗ. Данным решением общество признано нарушившим пункты 3, 8 и 8 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, а также решением предписано рассмотреть вопрос о нарушении антимонопольного законодательства в порядке, установленном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

01.09.2010г. ведущим специалистом-экспертом управления вынесено определение №142-10АЗ о возбуждении в отношении общества дела об административном правонарушении и проведении административного расследования.

По результатам расследования 29.10.2010г. в отношении общества составлен протокол об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.31 КоАП РФ.

Постановлением от 11.11.2010г. №153 о наложении штрафа по делу №142-10АЗ об административном правонарушении общество привлечено к административной ответственности в виде штрафа в размере 100 000 руб. за нарушение статьи 14.31 КоАП РФ.

Не согласившись с постановлением от 11.11.2010г. №153 о наложении штрафа по делу №142-10АЗ, общество обратилось в суд с заявлением о признании его недействительным.

Оценив доводы лиц, участвующих в деле, а также представленные в материалы дела доказательства, арбитражный суд приходит к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения требований заявителя.

Статьей 14.31 КоАП РФ для юридических лиц предусмотрена административная 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, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.31.1 КоАП РФ.

С учетом изложенного, для установления наличия в действиях общества состава вышеуказанного правонарушения необходимо установить факт занятия обществом на товарном рынке доминирующего положения.

Из оспариваемого постановления следует, что основанием для привлечения общества к ответственности послужило установление следующих обстоятельств: создание обществом дискриминационных условий, выразившихся в создании препятствий для ООО «Орелтеплогаз» в подключении его энергопринимающих устройств к сетям общества в целях приобретения электрической энергии; отказ общества от заключения договора с ООО «Орелтеплогаз» на технологическое присоединение; навязывание обществом ООО «Орелтеплогаз» условий договора на технологическое присоединение, невыгодных для последнего.

Согласно пункту 1 статьи 26 Федерального закона от 26.03.2003г. №35-ФЗ «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 (далее также - технологическое присоединение), осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Технологическое присоединение осуществляется на основании договора об осуществлении технологического присоединения к объектам электросетевого хозяйства, заключаемого между сетевой организацией и обратившимся к ней лицом.

Пунктом 10 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27.12.2004г. №861, установлено, что договор оказания услуг по передаче электрической энергии не может быть заключен ранее заключения договора об осуществлении технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям.

С учетом приведенных управлением оснований для привлечения общества к ответственности, доминирующее положение общества подлежит установлению на рынке услуг по технологическому присоединению энергопринимающих устройств в период совершения им действий, послуживших основанием для его привлечения к административной ответственности.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 5 Закона о защите конкуренции доминирующим положением признается 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. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации) доля которого на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим.

В соответствии со статьей 4 Закона о защите конкуренции под товарным рынком понимается сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

В соответствии с пунктом 8 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, утвержденное постановлением Правительства РФ от 27.12.2004г. №861 (далее - Правила технологического присоединения), установлено, что для заключения договора технологического присоединения заявитель направляет заявку в сетевую организацию, объекты электросетевого хозяйства которой расположены на наименьшем расстоянии от границ участка заявителя. Если на расстоянии менее 300 метров от границ участка заявителя находятся объекты электросетевого хозяйства нескольких сетевых организаций, заявитель вправе направить заявку в любую из них. Эти положения не распространяются на заявителей, имеющих намерение осуществить технологическое присоединение энергопринимающих устройств по индивидуальному проекту.

Из оспариваемого постановления усматривается, что действия общества, послужившие основанием для привлечения его к ответственности, были совершены в период с 01.02.2010г. по 19.05.2010г., то есть с момента направления ООО «Орелтеплогаз» в адрес общества заявки на технологическое присоединение до момента направления обществом в адрес ООО «Орелтеплогаз» проекта договора на технологическое присоединение.

В указанный период общество арендовало электрические сети у Буловиной О.Е., являлось сетевой организацией и оказывало услуги по передаче электрической энергии с использованием объектов электросетевого хозяйства.

Антимонопольным органом установлено, что общество в вышеуказанном периоде являлось единственной сетевой организацией, расположенной в радиусе 1,5 км от границ ООО «Орелтеплогаз».

С учетом пункта 8 Правил технологического присоединения, общество являлось единственной организацией, к которой ООО «Орелтеплогаз» могло и должно было обратиться за оказанием услуги по технологическому присоединению. Таким образом, в рассматриваемой ситуации общество занимало доминирующее положение на рынке услуги по технологическому присоединению, на котором общество могло приобрести указанную услугу,

поскольку у общества отсутствовала юридическая возможность приобрести указанную услугу у другого лица.

Подпунктами 3, 5 и 8 пункта 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, в том числе следующие действия (бездействие): навязывание контрагенту невыгодных для него условий договора (экономически или технологически необоснованных); экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара; создание дискриминационных условий.

Из материалов дела следует, что ООО «Орелтеплогаз» направило обществу заявку от 01.02.2010г. на технологическое присоединение к сетям общества мощности 100 кВт. Указанная заявка была расценена обществом как не соответствующая Правилам технологического присоединения.

В ходе последующей переписки ООО «Орелтеплогаз» представило обществу надлежащим образом оформленную заявку, а также недостающие сведения и документы до 26.02.2010г. Данное обстоятельство лицами, участвующими в деле, не оспаривается.

Правилами технологического присоединения установлены особенности технологического присоединения энергопринимающих устройств юридических лиц, максимальная мощность энергопринимающих устройств которых составляет до 100 кВт включительно (пункт 12.1).

Согласно пункту 15 при отсутствии сведений и документов, указанных в пунктах 9, 10 и 12 - 14 Правил технологического присоединения, 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 в течение 15 рабочих дней с даты получения недостающих сведений.

Проект договора направлен обществом ООО «Орелтеплогаз» 19.05.2010г. то есть с нарушением срока, установленного пунктом 15 Правил (22.03.2010г.).

Из проекта договора и технических условий к нему следует, что технологическое подключение должно быть осуществлено к сети с уровнем напряжения равным 6кВ, в то время как в подлежащей присоединению сети ООО «Орелтеплогаз» уровень напряжения равен 0,4 кВ. С учетом указанных условий договора требовалась установка понижающего трансформатора с 6кВ на 0,4кВ.

ООО «Орелтеплогаз» не согласилось с условиями договора, предложенными обществом, и 28.05.2010г. направило обществу разногласия к проекту договора, в которых просило исключить технологически необоснованные, по мнению ООО «Орелтеплогаз», условия, касающиеся технологического присоединения к сети высокого напряжения 6 кВ.

В повторно направленном ООО «Орелтеплогаз» проекте договор от 07.06.2010г. указанные условия были сохранены.

В результате вышеизложенного договор между ООО «Орелтеплогаз» и обществом не был заключен вплоть до прекращения аренды обществом электрических сетей у Буловиной О.Е.

В ходе рассмотрения дела антимонопольный орган и третье лицо указывали на навязывание обществом невыгодных условий договора ООО «Орелтеплогаз», поскольку у общества имелась возможность технологического присоединения к сети с уровнем напряжения 0,4 кВ, не требующего дополнительной установки понижающего трансформатора.

В ходе рассмотрения дела общество указывало на отсутствие у него возможности присоединения сетей ООО «Орелтеплогаз» к сети с уровнем напряжения 0,4 кВ, поскольку мощность присоединенных энергопринимающих установок потребителей превышала предельную нагрузку трансформаторов общества, обеспечивающих возможность присоединения сетей с уровнем напряжения 0,4 кВ.

Оценив доводы сторон, арбитражный суд пришел к следующим выводам.



Пунктом 3 Правил технологического присоединения установлено, что сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по технологическому присоединению при условии соблюдения им Правил и при наличии технической возможности технологического присоединения.

Как указывалось выше в настоящем решении, Правилами технологического присоединения установлены особенности технологического присоединения энергопринимающих устройств юридических лиц, указанных в пункте 12.1 Правил.

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, 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.

Пунктом 16 Правил технологического присоединения установлено, что договор технологического присоединения должен в обязательном порядке содержать перечень мероприятий по технологическому присоединению, определяемых в технических условиях, являющихся неотъемлемой частью договора, и обязательства сторон по их выполнению.

Пунктом 25.1 Правил технологического присоединения предусмотрено, что для заявителей, указанных в пункте 12.1 Правил технологического присоединения в технических условиях должны быть указаны обоснованные требования к усилению существующей электрической сети в связи с присоединением новых мощностей (строительство новых линий электропередачи, подстанций, увеличение сечения проводов и кабелей, замена или увеличение мощности трансформаторов, расширение распределительных устройств, модернизация оборудования, реконструкция объектов

электросетевого хозяйства, установка устройств регулирования напряжения для обеспечения надежности и качества электрической энергии), обязательные для исполнения сетевой организацией за счет ее средств.

Из вышеизложенного следует, что требования технических условий, предусматривающие усиление или иные изменения сети в связи с осуществлением технологического присоединения должны быть обоснованны. Таким образом, произвольное указание требований к модернизации сетей в технических условиях не допускается.

С учетом изложенного, включение сетевой организацией условий об установке дополнительного оборудования при наличии возможности осуществить технологическое присоединение без изменения своей сети нельзя признать обоснованным.

Таким образом, если сетевая организация имеет возможность осуществить присоединения сети заказчика без установки дополнительного оборудования, она обязана присоединить сеть заказчика указанным образом.

Пунктом 31 Правил технологического присоединения установлено, что в целях проверки обоснованности установления сетевой организацией факта отсутствия технической возможности по критериям, указанным в подпунктах "а" - "в" пункта 28 Правил, заявитель вправе обратиться в федеральный орган исполнительной власти по технологическому надзору для получения заключения о наличии (отсутствии) технической возможности технологического присоединения сетевой организацией.

Из вышеуказанной нормы следует, что орган исполнительной власти по технологическому надзору уполномочен давать заключения о наличии технической возможности технологического присоединения.

В материалах дела имеются заключения Приокского управления Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору от 13.05.2010г. №3/23-936 и от 21.06.2010г. №2/23-1293, из которых следует, что у общества имелась возможность осуществить технологическое присоединение энергопринимающих устройств ООО «Орелтеплогаз» по стороне низкого напряжения, то есть к сети с уровнем напряжения 0,4 кВ.

Таким образом, в материалах дела имеется заключения компетентного органа о наличии у общества возможности технологического присоединения энергопринимающих установок ООО «Орелтеплогаз» к сети с уровнем напряжения 0,4 кВ.

Оспаривая правомерность выводов федерального органа по технологическому надзору, общество указало на использование уполномоченным органом при проведении проверки наличия возможности технологического присоединения данных о заявленной мощности потребителей, в то время как при определении возможности осуществить технологическое присоединение следует использовать данные о присоединенной мощности. То есть, следовало руководствоваться данными не о фактически потребляемой мощности в конкретный период времени, а данным о номинальной мощности присоединенных установок потребителей, которые должны приниматься во внимание исходя из смысла пункта 31 Правил технологического присоединения.

В обоснование своей позиции обществом представлена служебная записка главного энергетика общества (т.2 л.д. 89) в которой указана заявленная мощность абонентов электрических сетей 2295 кВт, что превышает предельную нагрузку трансформаторов.

Вместе с тем, служебная записка составлена только на основании заявок потребителей, направленных в ЗАО «ОМЗ». Пунктом 19 Правил технологического присоединения установлено, что по окончании осуществления мероприятий по технологическому присоединению стороны составляют акт разграничения балансовой принадлежности электрических сетей, акт разграничения эксплуатационной ответственности сторон и акт об осуществлении технологического присоединения. Указанные в пункте 19 Правил технологического присоединения акты об осуществлении технологического присоединения, представленные в материалы дела, не свидетельствуют о том, что присоединенная мощность превысила допустимую нагрузку трансформаторов, поскольку присоединенная мощность составила по

актам 310 кВт (акты с ЗАО «Крахмалпродукты», Конешиним К.Л., ЗАО «Метизы-СТ», ФБУ ОК УФСИН).

Таким образом, в материалах дела не имеется доказательств, опровергающих выводы уполномоченного органа и ответчика.

Арбитражный суд также отмечает следующее.

Из материалов дела следует, что 01.03.2010г. общество обратилось в Управление по тарифам Орловской области с заявлением об установлении платы за технологическое присоединение энергопринимающих устройств ЗАО «Трансинтерсервис» напряжением 0,4 кВ, мощностью 450 кВт. В ходе рассмотрения дела заявитель пояснил, что заявка на увеличение мощности была получена от вышеуказанной организации в январе 2010г. Таким образом, общество осуществляло присоединение потребителей по стороне низкого напряжения в период рассмотрения заявки ООО «Орелтеплогаз».

Доказательств того, что после присоединения ЗАО «Трансинтерсервис» была утрачена возможность присоединения ООО «Орелтеплогаз» по низкой стороне напряжения в материалы дела не представлено.

Также в ходе рассмотрения дела в качестве свидетеля был допрошен заместитель директора по развитию и реализации услуг филиала ОАО «МРСК Центра – «Орелэнерго» Арифанов В.Н.

Из показаний указанного свидетеля также следует, что у общества имелась возможность осуществить присоединение ООО «Орелтеплогаз» по низкой стороне напряжения.

Таким образом, из вышеизложенного следует, что после получения надлежащим образом оформленной заявки ООО «Орелтеплогаз», общество при наличии возможности технологического присоединения отказало ООО «Орелтеплогаз» в заключении договора на условиях присоединения к сети с уровнем напряжения 0,4 кВ.

Согласно пункту 8 Статьи 4 закона о защите конкуренции дискриминационными условиями признаются условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько

хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

В данном случае суд усматривает создание обществом для ООО «Орелтеплогаз» дискриминационных условий потребления услуги технологического присоединения, поскольку при наличии технологической возможности присоединения по низкой стороне напряжения, обществом предлагалось осуществить присоединения на невыгодных для ООО «Орелтеплогаз» условиях по стороне высокого напряжения, требующих дополнительных расходов ООО «Орелтеплогаз». В то же время возможность присоединения по низкой стороне напряжения была предоставлена другому потребителю – ЗАО «Трансинтерсервис».

С учетом изложенного обществом нарушен подпункт 8 пункта 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения дела обществом не приведены разумные или уважительные причины, по которым проект договора был направлен в адрес ООО «Орелтеплогаз» с существенным нарушением установленного срока.

Таким образом, указанное экономически или технологически не обоснованное уклонение от заключения договора следует квалифицировать как нарушение подпункта 3 пункта 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Поскольку при наличии технологической возможности присоединения по низкой стороне напряжения, обществом предлагалось осуществить присоединения сети ООО «Орелтеплогаз» на невыгодных для ООО «Орелтеплогаз» условиях по стороне высокого напряжения и поскольку данное условие не было исключено обществом при повторном направлении проекта договора в адрес ООО «Орелтеплогаз» несмотря на возражения последнего, то указанные действия являются навязыванием невыгодных условий договора и нарушением подпункта 5 пункта 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Невыгодность указанных условий для ООО «Орелтеплогаз» выражается в увеличении расходов данной организации, поскольку заказчик должен был либо приобрести трансформатора за свой счет, либо компенсировать расходы

общества на установку трансформатора посредством их включения в плату за технологическое подключение.

С учетом изложенного, общество совершило административное правонарушение, ответственность за которое установлена статьей 14.31 КоАП РФ.

Нарушений процедуры привлечения общества к административной ответственности судом не установлено.

Доводы общества о том, что управлением не учтены смягчающие ответственность обстоятельства отклоняется судом, поскольку обществу назначено минимальное административное наказание, установленное санкцией статьи 14.31 КоАП РФ, в размер 100000 руб.

Малозначительность допущенного нарушения также не усматривается судом, поскольку несогласование договора могло причинить вред населению г.Орла, поставку энергии которому обеспечивает ООО «Орелтеплогаз».

Таким образом, арбитражный суд не усматривает из материалов дела допущенных управлением нарушений, влекущих отмену оспариваемого постановления.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 110, 167 – 170, 176, Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд

**РЕШИЛ:**

В удовлетворении требования ООО «Орловский машиностроительный завод строительно-дорожной техники» отказать.

На решение может быть подана апелляционная жалоба в Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд в течение десяти дней со дня его принятия.

Судья

Ю. В. Полинога