

Семнадцатый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 17АП-16184/2014-АК

г. Пермь

06 февраля 2015 года

Дело № А71-6011/2014

Резолютивная часть постановления объявлена 03 февраля 2015 года. Постановление в полном объеме изготовлено 06 февраля 2015 года. Семнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе: председательствующего <...>, судей <...>, <...>,

при ведении протокола судебного заседания секретарем <...>, при участии:

от заявителя - открытого акционерного общества «Уралаэрогеодезия», г. Екатеринбург (ОГРН 1126670014767, ИНН 6670377620): не явились; от заинтересованного лица - Управление Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике (ОГРН 1031800554610, ИНН 1831038485): не явились;

с участием Общества с ограниченной ответственностью «Удмуртские коммунальные системы, Общества с ограниченной ответственностью «В отпуск», г. Ижевск: не явились;

лица, участвующие в деле, о месте и времени рассмотрения дела извещены надлежащим образом в порядке статей 121, 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на Интернет-сайте Семнадцатого арбитражного апелляционного суда, рассмотрел в судебном заседании апелляционную жалобу заявителя - открытого акционерного общества «Уралаэрогеодезия», г. Екатеринбург

на решение Арбитражного суда Удмуртской Республики от 08 октября 2014 года

по делу № А71-6011/2014, принятое судьей <...>, по заявлению ОАО "Уралаэрогеодезия" к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике

с участием общества с ограниченной ответственностью «Удмуртские коммунальные системы», общества с ограниченной ответственностью «В отпуск»

о признании недействительным решения в части,

установил:

открытое акционерное общество «Уралаэрогеодезия» (далее - заявитель, общество) обратилось в Арбитражный суд Удмуртской Республики с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике (далее - заинтересованное лицо, антимонопольный орган) о признании недействительными п.п.1, 4, 6 решения от 28.02.2014 по делу № СЮ 05-03/2013-191.

Решением Арбитражного суда Удмуртской Республики от 08 октября 2014 года в

удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с вынесенным по делу судебным актом, заявитель обжаловал решение суда в апелляционном порядке.

В апелляционной жалобе просит решение суда отменить, принять новый судебный акт.

В жалобе ссылается на то, что ОАО «Уралаэрогеодезия» не относится к организациям тепло-сетевого хозяйства, в материалах дела отсутствуют доказательства, что у заявителя имеются в собственности тепловые пункты, насосные станции. Кроме того, апеллятор указывает на недоказанность отсутствия у ООО «В отпуск» возможности на прямое подключение и заключение договора с энергоснабжающей организацией.

Заинтересованное лицо представило отзыв на апелляционную жалобу, по указанным в нем мотивам просит решение суда оставить без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения, указало на законность и обоснованность судебного акта.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения дела апелляционным судом извещены надлежащим образом, представителей для участия в судебном заседании не направили, что не является препятствием для рассмотрения дела судом на основании ч. 3 ст. 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее -АПК РФ).

Законность и обоснованность судебного акта проверены судом апелляционной инстанции в порядке ст.ст. 266, 268 АПК РФ.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции, на основании договора подряда от 03.07.1987 № 81 на капитальное строительство ОАО «Уралаэрогеодезия» является собственником тепловых сетей по ул. Ворошилова, состоящих из трубопроводов эл./сварных диаметром 250 мм и задвижек диаметром 80 мм (л.д.74-75).

На основании акта от 02.11.2007 о готовности к постоянной эксплуатации ответвления к потребителю и теплового пункта ОАО «Уралаэрогеодезия» с участием представителя ООО «УКС» приняла работы по присоединению к указанным тепловым сетям объекта мойки автомобильной (л.д.46-47).

Между ОАО «Уралаэрогеодезия» (продавец) и ООО «В отпуск» (покупатель) заключен договор теплоснабжения от 22.10.2012 № 1, в соответствии с п.2.2.1 которого продавец обязался подавать тепловую энергию (теплоноситель) на цели отопления и горячего водоснабжения покупателю в точку поставки на станцию автомобильной мойки по адресу: ул. Салютовская, 55 (л.д.39-41).

Пунктом 6.1 указанного договора установлен срок действия с 22.10.2012 по 31.12.2012.

На основании п.п. 3.2 - 3.4 договора теплоснабжения цена за тепловую энергию (теплоноситель) на цели отопления Покупателю рассчитывается пропорционально занимаемым площадям на основании выставленного счета теплоснабжающей организацией ООО «УКС», на цели горячего водоснабжения- на основании

показаний водомера на станции автомобильной мойки; наценка на услуги снабжения тепловой энергией (теплоносителем) на цели отопления и горячего водоснабжения объекта составляет 10% на действующие тарифы ООО «УКС».

25.07.2013 ОАО «Уралаэрогеодезия» направило письмо № 03/323 в ООО «В отпуск» о прекращении действия договора теплоснабжения от 22.10.2012 № 1 в связи с истечением срока его действия с 31.08.2013 (л.д.44).

Письмом № 4 от 02.08.2013 ООО «В отпуск» обратилось к ОАО «Уралаэрогеодезия» с заявкой о заключении договора теплоснабжения на отопительный сезон сентябрь 2013 - май 2014 на условиях договора № 1 от 22.10.2012.

Письмом № 03/348 от 19.08.2013 ОАО «Уралаэрогеодезия» уведомило о прекращении договора теплоснабжения от 22.10.2012 № 1 и прекращении поставки тепловой энергии с 11.10.2013.

Согласно акту от 29.08.2013 ООО «УКС» проведено обследование помещений потребителя ОАО «Уралаэрогеодезия» по адресу: ул. Салютовская, 55 (л.д.45 на об.).

В ходе обследования установлено, что теплотрасса от точки врезки в магистраль «Хлебозавода» т. 280 принадлежит ОАО «Уралаэрогеодезия». Магистраль «Хлебозавода» эксплуатируется ООО «УКС». Теплотрасса на автомойку ООО «В отпуск» врезана в теплотрассу ОАО «Уралаэрогеодезия», врезка находится в тепловом пункте ОАО «Уралаэрогеодезия» и проходит по их территории.

Письмом № Т-157 от 13.09.2013 ООО «УКС» отказало ООО «В отпуск» в заключении договора в связи с отсутствием присоединенной сети (л.д.45).

Данные обстоятельства послужили основанием для направления ООО «В отпуск» в адрес УФАС по УР заявления (от 07.10.2013 вх. № 14554) о проведении в отношении ОАО «Уралаэрогеодезия» проверки на предмет соблюдения антимонопольного законодательства (л.д.37-38).

По итогам рассмотрения заявления антимонопольным органом принято решение от 28.02.2014 по делу № СЮ 05-03/2013-191 о нарушении антимонопольного законодательства (л.д.11-16).

ОАО «Уралаэрогеодезия» признано субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче тепловой энергии в географических границах инженерно-технических сетей, расположенных в муниципальном образовании город Ижевск», находящимся в состоянии естественной монополии в силу Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» (пункт 1); ОАО «Уралаэрогеодезия» признано нарушившим п.10 ч.1 ст.10 Закона «О защите конкуренции», что выразилось в совершении занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом действий, выразившихся в нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, результатом которых является ущемление интересов других лиц (пункт 4); материалы дела в отношении ОАО «Уралаэрогеодезия» и виновного должностного лица решено передать уполномоченному должностному лицу УФАС по УР для возбуждения дела об административном правонарушении по статье 14.31 КоАП РФ (пункт 6).

Полагая, что п.п.1, 4, 6 решения являются незаконными и нарушают права заявителя, общество обратилось в Арбитражный суд Удмуртской Республики с соответствующим заявлением.

При рассмотрении дела суд первой инстанции пришел к выводу об отсутствии оснований для признания п.п.1, 4, 6 решения недействительными, в связи с чем отказал в удовлетворении заявленных требований.

Суд апелляционной инстанции, обсудив доводы жалобы, отзыва на нее, исследовав представленные в материалы дела доказательства, оценив их в порядке ст. 71 АПК РФ, проверив правильность применения судом норм материального права, приходит к следующим выводам.

Из системного толкования ч. 1 ст. 198, ст. 201 АПК РФ следует, что для признания недействительным ненормативного правового акта необходимо наличие одновременно двух условий: несоответствие оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту и нарушение данным актом прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской деятельности и иной экономической деятельности.

В силу ст. 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях» услуги по передаче тепловой энергии относятся к сферам деятельности субъектов естественных монополий.

В статье 3 указанного Федерального закона под естественной монополией понимается 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. При этом под субъектом естественной монополии понимается хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

В соответствии с частью 5 статьи 5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

В силу подп. 12 ст. 2 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» передача тепловой энергии, теплоносителя определена как совокупность организационно и технологически связанных действий, обеспечивающих поддержание тепловых сетей в состоянии, соответствующем установленным техническими регламентами требованиям, прием, преобразование и доставку тепловой энергии, теплоносителя.

Согласно п.п.11 ст.2 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ теплоснабжающей организацией является организация, осуществляющая продажу потребителям и (или) теплоснабжающим организациям произведенных

или приобретенных тепловой энергии (мощности), теплоносителя и владеющей на праве собственности или ином законном основании источниками тепловой энергии и (или) тепловыми сетями в системе теплоснабжения, посредством которой осуществляется теплоснабжение потребителей тепловой энергии.

Подпунктом 16 данной статьи под теплосетевой организацией понимается организация, оказывающая услуги по передаче тепловой энергии.

Как следует из материалов дела, между ОАО «Уралаэрогеодезия» (потребитель) и ООО «УКС» (теплоснабжающая организация) заключен договор теплоснабжения № Т 0437 от 01.06.2012 на снабжение тепловой энергией в горячей воде и теплоносителем.

Также ОАО «Уралаэрогеодезия» (продавец) заключило с ООО «В отпуск» (покупатель) договор теплоснабжения № 1 от 22.10.2012 на снабжение тепловой энергией в горячей воде и теплоносителем.

В результате заключения указанного договора ОАО «Уралаэрогеодезия» приняло на себя обязанности теплоснабжающей организации перед потребителем ООО «В отпуск».

При этом материалами дела подтверждается отсутствие у ООО «В отпуск» иной возможности приобретения тепловой энергии (мощности) и теплоносителя, кроме как через присоединенную тепловую сеть, принадлежащую ОАО «Уралаэрогеодезия».

Из установленных судом обстоятельств следует, что услуги по снабжению тепловой энергией для объекта энергопотребления ООО «В отпуск» не могут быть заменены или оказываться другой организацией, кроме как заявителем.

Следовательно, вывод антимонопольного органа о том, что ОАО «Уралаэрогеодезия» занимает доминирующее положение на рынке услуг по передаче тепловой энергии, используемой в производственной деятельности ООО «В отпуск», в географических границах пролегания сетей инженернотехнического обеспечения, находящемся в состоянии естественной монополии в силу Федерального закона «О естественных монополиях», является правильным.

Довод заявителя, что он не может быть отнесен к субъекту естественной монополии, поскольку не является организацией тепло-сетевого хозяйства, у него отсутствуют тепловые сети, тепловые пункты, насосные станции, подлежит отклонению.

В соответствии с п.п. 5 ст. 2 Федерального закона «О теплоснабжении» тепловой сетью является совокупность устройств (включая центральные тепловые пункты, насосные станции), предназначенных для передачи тепловой энергии, теплоносителя от источников тепловой энергии до теплопотребляющих установок.

Из смысла приведенной нормы не следует обязательное наличие у каждого лица, участвующего в теплоснабжении, всех названных устройств (центральные тепловые пункты, насосные станции). В рассматриваемой ситуации для теплоснабжения потребителя ООО «В отпуск» ОАО «Уралаэрогеодезии» было достаточно только присоединенной сети (труб, теплового пункта и задвижек).

В соответствии с п. 10 ч. 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут явиться недопущение, ограничение, устранение

конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе нарушение установленного порядка ценообразования.

По условию ст. 6 Федерального закона «О естественных монополиях» органами регулирования естественных монополий могут применяться

следующие методы регулирования деятельности субъектов естественных монополий: ценовое регулирование, осуществляемое посредством определения (установления) цен (тарифов) или их предельного уровня.

На основании п.п. 18 ст. 2 Федерального закона «О теплоснабжении» под регулируемым видом деятельности в сфере теплоснабжения понимается вид деятельности в сфере теплоснабжения, при осуществлении которого расчеты за товары, услуги в сфере теплоснабжения осуществляются по ценам (тарифам), подлежащим в соответствии с указанным Федеральным законом государственному регулированию, а именно:

а) реализация тепловой энергии (мощности), теплоносителя, за исключением установленных настоящим Федеральным законом случаев, при которых допускается установление цены реализации по соглашению сторон договора;

б) оказание услуг по передаче тепловой энергии, теплоносителя;

в) оказание услуг по поддержанию резервной тепловой мощности, за исключением установленных настоящим Федеральным законом случаев, при которых допускается установление цены услуг по соглашению сторон договора.

Тарифы на тепловую энергию (мощность), поставляемую теплоснабжающими организациями потребителям, устанавливаются органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования цен (тарифов) (ст. 7 Федерального закона «О теплоснабжении»).

Как следует из материалов дела, договором теплоснабжения № 1 от 22.10.2012 ОАО «Уралаэрогеодезия» установлена наценка на услуги снабжения тепловой энергией (теплоносителем) на цели отопления и горячего водоснабжения объекта в размере 10% на действующие тарифы ООО «УКС».

Получение оплаты с учетом указанной наценки подтверждается пояснениями заявителя от 29.11.2013, справкой от той же даты, расчетами коммунальных услуг.

При этом ОАО «Уралаэрогеодезия» за установлением тарифа на передачу тепловой энергии в Региональную энергетическую комиссию Удмуртской Республики не обращалось.

Следовательно, ОАО «Уралаэрогеодезия» допущено нарушение порядка ценообразования, установленного Федеральным законом «О теплоснабжении».

Ссылка заявителя на то обстоятельство, что спорная наценка представляла собой

потери тепловой энергии, теплоносителя при их передаче, правомерно не принята судом первой инстанции.

В силу п. 4 ст. 15 Федерального закона «О теплоснабжении» теплоснабжающие организации, в том числе единая теплоснабжающая организация, и теплосетевые организации в системе теплоснабжения обязаны заключить договоры оказания услуг по передаче тепловой энергии и (или) теплоносителя в объеме, необходимом для обеспечения теплоснабжения

потребителей тепловой энергии с учетом потерь тепловой энергии, теплоносителя при их передаче. Затраты на обеспечение передачи тепловой энергии и (или) теплоносителя по тепловым сетям включаются в состав тарифа на тепловую энергию, реализуемую теплоснабжающей организацией потребителям тепловой энергии, в порядке, установленном основами ценообразования в сфере теплоснабжения, утвержденными Правительством Российской Федерации.

Доводы апеллятора о том, что в материалах дела отсутствуют доказательства отсутствия у ООО «В отпуск» возможности на прямое подключение и заключение договора с энергоснабжающей организацией, подлежат отклонению, поскольку материалами дела подтверждается отсутствие прямого присоединения между ООО «В отпуск» и ООО «УКС». Для установления прямого присоединения требуется строительство (прокладка) теплотрассы, соединяющей сети ООО «УКС» и сети ООО «В отпуск», что занимает длительное время и наличие финансовых затрат.

Таким образом, материалами дела подтверждается отсутствие возможности на прямое заключение ООО «В отпуск» договора с энергоснабжающей организацией.

При указанных обстоятельствах суд апелляционной инстанции приходит к выводу о доказанности в действиях общества нарушения п.10 ч. 1 ст. 10 Закона N 135-ФЗ.

Правомерность признания в действиях заявителя нарушений антимонопольного законодательства не свидетельствует о нарушении его прав и законных интересов.

Исходя из законности и обоснованности решения антимонопольного органа от 28.02.2014 по делу № СЮ 05-03/2013-191 в оспариваемой части, суд апелляционной инстанции не усматривает оснований для удовлетворения требований заявителя.

Доводы, изложенные в апелляционной жалобе, по существу направлены на переоценку фактических обстоятельств и представленных доказательств, правильно установленных и оцененных судом, опровергаются материалами дела и не отвечают требованиям действующего законодательства.

Несогласие с оценкой установленных судом обстоятельств по делу само по себе, без иных установленных законом оснований, не может рассматриваться в качестве основания для отмены судебного акта.

Нарушений норм процессуального законодательства, влекущих в соответствии со статьей 270 АПК РФ безусловную отмену судебного акта, апелляционным судом не установлено.

При данных обстоятельствах решение суда отмене, а апелляционная жалоба удовлетворению - не подлежат.

Поскольку при подаче апелляционной жалобы заявителем не уплачена госпошлина, доказательства ее уплаты суду апелляционной инстанции не представлены, в силу ст.102 АПК РФ, ст.333.21 Налогового кодекса РФ с ОАО "Уралаэрогеодезия" подлежит взысканию в доход федерального бюджета госпошлина в размере 1000 рублей.

Руководствуясь статьями 176, 258, 266, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Семнадцатый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Удмуртской Республики от 08 октября 2014 года по делу № А71-6011/2014 оставить без изменения, апелляционную жалобу ОАО "Уралаэрогеодезия"- без удовлетворения.

Взыскать с ОАО "Уралаэрогеодезия" в доход федерального бюджета госпошлину за подачу апелляционной жалобы в размере 1000 (одна тысяча) рублей.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Уральского округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, через Арбитражный суд Удмуртской Республики.

Председательствующий <...>

Судьи <...>

<...>