

22 июня 2011 года

Резолютивная часть решения от 15.06.2011

Полный текст решения изготовлен 22.06.2011

Арбитражный суд Приморского края в составе судьи Е.И. Голуб при ведении протокола судебного заседания секретарем Карпачевым М.В.

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Артемовская электросеть» (ИНН 252000029138, ОГРН 1052500910648)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю

третьи лица: ОАО «Дальневосточная распределительная компания», индивидуальный предприниматель Т.

об оспаривании решения и предписания

установил: общество с ограниченной ответственностью «Артемовская электросеть» (далее - заявитель, Общество, ООО «Артемовская электросеть») обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее - административный орган, ответчик, УФАС по ПК) от 18.03.2011 №7/06-2011.

В обоснование заявления Общество указало, что оспариваемыми решением и предписанием признан факт нарушения со стороны Общества требований части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в не заключении договора технологического присоединения с индивидуальным предпринимателем Т. по настоящее время, необоснованном расчете указанному предпринимателю платы за технологическое присоединение его объекта ТЦ «Меридиан» 2 очередь, и понуждении к согласию с указанной платой.

Заявитель полагает, что у УФАС по Приморскому краю отсутствовали основания для вынесения оспариваемых решения и предписания, так как в связи со сложным характером присоединения объекта ИП Т. Общество обратилось в ОАО «ДРСК» с заявкой на технологическое присоединение к сетям предпринимателя и ОАО «ДРСК», предоставило информацию о том, что в связи с ложным характером присоединения объекта предпринимателя Т. подготовленные ими технические условия

подлежат согласованию с Региональным техническим управлением, документы в которые были ОАО «ДРСК»

направлены 29.06.2010. Об указанных обстоятельствах заявитель был уведомлен письмом от 19.07.2010 № 3265. До того же и технические условия были получены от ОАО «ДРСК» 28.08.2010

и после рассмотрения и подписания со стороны ООО

«Артемовская электросеть» возвращены в смежную сетевую

организацию. О согласовании заявки со смежной сетевой

организацией потребитель был уведомлен письмом от 07.09.2010

№ 3802. Кроме того, ознакомление предпринимателя с расчетами и

выражение его согласия было необходимо для открытия и рассмотрения дела в Департаменте по тарифам Приморского края. 24.09.2010 в

«Правила 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» были внесены изменения, которые коснулись порядка работы по индивидуальным проектам и за установлением платы должна в первую очередь обратиться смежная сетевая организация, после утверждения тарифа для которой, в Департамент по тарифам сможет обратиться ООО «Артемовская электросеть». В затягивании сроков рассмотрения заявки ИП Т. виновато ОАО «ДРСК», а не ООО «Артемовская электросеть», так как ОАО «ДРСК» не обратилось в Департамент по тарифам Приморского края с заявкой на утверждение индивидуального тарифа. На основании изложенного ООО «Артемовская электросеть» считает, что оно не предприняло никаких действий, способствующих недопущению, ограничению или устранению конкуренции в г. Артем и не нарушило права предпринимателя Т., так как объект до настоящего времени не создан и препятствий в подаче заявки в другую сетевую организацию Общество не чинило. Управление ФАС по Приморскому краю заявление отклонило, указав, что при вынесении оспариваемых решения и предписания нарушений закона не допущено, в связи с чем отсутствуют основания для удовлетворения требований заявителя. При этом указало, что своими действиями ООО «Артемовская электросеть» нарушило права предпринимателя Т. путем нарушения порядка заключения договора на технологическое присоединение объекта Т. (ТЦ «Меридиан» 2 очередь), установленного «Правилами 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», в части нарушения установленных сроков и процедуры технологического присоединения.

Общество «ДРСК» в судебном заседании указало, что в установленный законом срок от ООО «Артемовская электросеть» в адрес ОАО «ДРСК» не поступила ни подписанная оферта договора технологического присоединения, ни мотивированный отказ от ее подписания, поданная предпринимателем заявка на технологическое присоединение объекта - торговый центр «Меридиан» 2 очередь, была аннулирована. Кроме того, письмом от 04.02.2011 № 350 ООО «Артемовская электросеть» вернуло в адрес филиала ОАО «ДРСК» - «Приморские электрические сети» не подписанные: оферту договора на технологическое присоединение и все приложения к ней.

Предприниматель в судебном заседании заявление отклонил по мотивам, изложенным УФАС по ПК. Полагает, что оспариваемые решение и предписание вынесены в соответствии с требованиями закона и в пределах компетенции антимонопольного органа.

Из материалов дела судом установлено, что общество с ограниченной ответственностью «Артемовская электросеть» зарегистрировано в качестве юридического лица 26.05.2005 МИФНС №10 по Приморскому краю, о чем выдано свидетельство серии 25 №002816627 и внесена запись в Единый государственный реестр юридических лиц за основным государственным регистрационным номером 1052500910648.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю поступило заявление от индивидуального предпринимателя Т. на действия ООО «Артемовская электросеть», выразившиеся в не заключении договора технологического присоединения с предпринимателем, необоснованном расчете указанному предпринимателю платы за технологическое присоединение его объекта ТЦ «Меридиан» 2 очередь, и понуждении к согласию с указанной платой.

ООО «Артемовская электросеть» Приказом ФСТ России от 10.11.2005 № 518-э внесено в «реестр субъектов естественных монополий в сфере оказания услуг по передаче электрической энергии». Приказом УФАС по Приморскому краю от 24.04.2007 № 46 ООО «Артемовская электросеть» включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35%, с долей свыше 65% на рынке услуг по транспортировке электрической энергии по электрическим сетям на территории г. Артем (в границах пролегания собственных и арендованных сетей). Таким образом, ООО «Артемовская электросеть» занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии (и, соответственно, по оказанию услуг по технологическому присоединению) на территории Артемовского городского округа.

29 марта 2010 года индивидуальным предпринимателем Т. была подана заявка в ООО «Артемовская электросеть» на технологическое присоединение к электроснабжению объекта - ТЦ «Меридиан» 2 очередь. Для присоединения указанного объекта необходимо выполнить строительство подстанции 110/6 кВ «Городская», перевести нагрузки с ПС 35/6 кВ «Артемовская» на ПС 110/6 кВ «Городская».

В письме от 07.09.2010 ООО «Артемовская электросеть» указало, что технологическое присоединение объекта возможно по индивидуальному проекту. Также в указанном письме ООО «Артемовская электросеть» указало, что в соответствии с о сводным расчетом платы, размер платы за присоединение объекта составит 17 082 493, 02 руб. Общество предложило предпринимателю Трегубову В.Ю. представить согласие с указанной платой не позднее 20.09.2010, указав, что в противном случае поданная предпринимателем заявка будет аннулирована.

20.09.2010 ООО «Артемовская электросеть» в адрес ИП Т. направило письмо, в котором сообщило, что ООО «Артемовская электросеть» не обращалось в Департамент по тарифам Приморского края для определения платы, так как по требованию Департамента необходимо представить ему к рассмотрению подписанный обеими сторонами, договор на технологическое присоединение и индивидуальные технические условия (с подписью Заявителя об ознакомлении) до определения платы за технологическое присоединение по индивидуальному тарифу.

По результатам проверки антимонопольный орган пришел к выводу, что ООО «Артемовская электросеть», занимающее доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии (и, соответственно, по оказанию услуг по технологическому

присоединению) на территории Артемовского городского округа, своими действиями нарушило установленный «Правилами 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» порядок заключения и выполнения договора на технологическое присоединение в части нарушения сроков выдачи указанного договора и технических условий к нему, сроков приведения такого договора в соответствие с указанными Правилами.

Не заключение договора технологического присоединения с предпринимателем Т., необоснованный расчет предпринимателю платы за технологическое присоединение его объекта и понуждение к согласию с указанной платой, в нарушение положений установленных Правилами, являются неправомерными действиями ООО «Артемовская электросеть», которые фактически привели и могут привести (так как договор и технические условия в настоящее время не выданы) к невозможности присоединения и передачи электрической энергии на объект заявителя, что является ущемлением интересов предпринимателя Трегубова В.Ю. как потребителя энергии, необходимой для осуществления его предпринимательской деятельности, Артемовского городского округа.

В связи с этим УФАС по Приморскому краю 18.03.2011 было вынесено решение №7/06-2011, согласно которому был признан факт нарушения ООО «Артемовская электросеть» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в не заключении договора технологического присоединения с заявителем по настоящее время, необоснованном расчете указанному предпринимателю платы за технологическое присоединение его объекта ТЦ «Меридиан» 2 очередь, и понуждении к согласию с указанной платой.

Предписанием о прекращении нарушения антимонопольного законодательства от 18.03.2011 №7/06-2011 Обществу «Артемовская электросеть» была установлена обязанность в течении 21 дня с момента получения настоящего предписания направить в уполномоченный орган исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов заявления об установлении платы за технологическое присоединение по индивидуальному проекту и со дня утверждения размера платы за технологическое присоединение уполномоченным органом исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов направить заявителю для подписания заполненный и подписанный проект договора в 2 экземплярах и технические условия как неотъемлемое приложение к договору. Не согласившись с вынесенными решением и предписанием, посчитав, что они не соответствуют закону и нарушают права и законные интересы Общества в сфере экономической деятельности, ООО «Артемовская электросеть» обратилось в суд с рассматриваемым заявлением.

Исследовав материалы дела, оценив доводы лиц, участвующих в деле, проанализировав законность оспариваемых решения и предписания, суд не находит оснований для удовлетворения требований

заявителя в силу следующего.

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

Частью 1 статьи 10 ФЗ №135-ФЗ определено, что запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых является недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Услуги по передаче электрической энергии, согласно статье 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях», относятся к услугам, относящимся к сфере деятельности субъектов естественных монополий, подлежащим государственному регулированию. Таким образом, услуги по технологическому присоединению являются составной частью рынка услуг по передаче электрической энергии по электрическим сетям.

Согласно пункту 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) 077 \_\_\_\_\_ сетевая организация обязана направить заявителю, за исключением лиц, указанных в пунктах 12.1 и 14 настоящих Правил, для подписания заполненный и подписанный ею проект договора в 2 экземплярах в течение 15 рабочих дней с даты получения заявки. При сложном характере технологического присоединения для организации по управлению единой национальной (общероссийской) электрической сетью или иных владельцев объектов такой сети указанный срок по инициативе сетевой организации может быть увеличен до 40 рабочих дней. Заявитель уведомляется об увеличении срока и основаниях его изменения.

Пункт 21 Правил предусматривает, что сетевая организация в целях подготовки технических условий в течение 10 рабочих дней с даты получения заявки направляет в вышестоящую сетевую организацию информацию с планируемом технологическом присоединении, содержащую указание на присоединенную и максимальную мощность, характер нагрузки, категорию надёжности электроснабжения.

Пункт 30 Правил не содержит требования для сетевой организации о предоставлении в уполномоченный орган исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов договора на технологическое присоединение и индивидуальные технические условия (с подписью Заявителя об ознакомлении).

Если присоединение энергопринимающих устройств требует строительства (реконструкции) объекта электросетевого хозяйства, не включенного в указанные в пункте 29 настоящих Правил инвестиционные программы на очередной период регулирования, сетевая организация в 30-дневный срок после получения заявки направляет в уполномоченный орган исполнительной власти в области государственного регулирования

тарифов заявление об установлении платы за технологическое присоединение по индивидуальному проекту. Если заявитель выразит согласие осуществить расчеты за технологическое присоединение по индивидуальному проекту в размере, определенном указанным уполномоченным органом, сетевая организация не вправе отказать в заключении договора.

Договор на технологическое присоединение заключается сетевой организацией с заявителем только после того, как заявитель даст согласие осуществить расчеты за технологическое присоединение по индивидуальному проекту в размере, установленном уполномоченным органом исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов.

Ссылка заявителя на то обстоятельство, что в соответствии с пунктами 9, 10, 41, 42 «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» Общество обратилось в ОАО «ДРСК» с заявкой на технологическое присоединение к его сетям и при этом действовало в рамках указанных Правил, судом отклоняется. Пункты 41 и 42 Правил относятся к отношениям между сетевыми организациями и не распространяются на отношения между заявителем и сетевой организацией, то есть указанные пункты Правил не распространяются на отношения по технологическому присоединению между предпринимателем Т. и ООО «Артемовская электросеть».

ООО «Артемовская электросеть» должно было в течение 10 рабочих дней с 29.03.2010 (вх. №105) с момента получения заявления предпринимателя Т. только направить в ОАО «ДРСК» информацию о планируемом технологическом присоединении Объекта. Соответственно, направление Обществом в ОАО «ДРСК» указанной информации не могло повлиять на соблюдение срока технологического присоединения выдачи проекта договора на технологическое присоединение и технических условий к нему. Отношения между ООО «Артемовская электросеть» и ОАО «ДРСК» не должны ущемлять интересы предпринимателя Т. путем нарушения выдачи ему в установленный Правилами срок договора и технических условий. В указанной ситуации ответственным за выдачу договора и технических условий в соответствии с пунктом 15 Правил является именно сетевая организация ООО «Артемовская электросеть». Таким образом, действия ООО «Артемовская электросеть» нарушают установленный Правилами технологического присоединения порядок заключения и выполнения договора на технологическое присоединение в части нарушения сроков выдачи указанного договора и технических условий к нему, сроков приведения такого договора в соответствие с указанными Правилами.

Довод заявителя о том, что письмо от 07.09.2010 №3802 было направлено предпринимателю Т. для ознакомления с расчетными материалами за технологическое присоединение и для необходимости открытия и рассмотрения дела в Департаменте по тарифам Приморского края, а не для обязательной оплаты указанной в

расчете суммы, судом не принимается.

Материалами дела установлено, что согласно в письма от 07.09.2010 №3802 ООО «Артемовская электросеть» указало, что технологическое присоединение объекта возможно по индивидуальному проекту. Также в данном письме Общество указало, что в соответствии со сводным расчетом платы, размер платы за присоединение объекта составит 17 082 493, 02 руб. с просьбой представить согласие с указанной платой не позднее 20.09.2010, указав, что в противном случае поданная предпринимателем заявка будет аннулирована.

Кроме того, письмом от 20.09.201 №3936 Общество сообщило предпринимателю, что оно не обращалось в Департамент по тарифам Приморского края для определения платы, так как по требованию Департамента необходимо представить ему к рассмотрению подписанный обеими сторонами договор на технологическое присоединение и индивидуальные технические условия (с подписью Заявителя об ознакомлении) до определения платы за технологическое присоединение по индивидуальному тарифу.

Таким образом, из вышеуказанного письма следует, что Общество самостоятельно рассчитало плату за технологическое присоединение объекта предпринимателя и понуждает его согласиться с указанной платой, указав, что в противном случае поданная заявка будет аннулирована.

ООО «Артемовская электросеть», не обратившись в 30-дневный срок с момента получения заявки от предпринимателя Трегубова В.Ю. в Департамент по тарифам Приморского края для установления платы за технологическое присоединение, при этом принуждая заявителя своим письмом от 07.09.2010 согласиться с платой, рассчитанной самостоятельно, нарушило указанные положения пункта 30 Правил.

Кроме того, при рассмотрении дела № 7/06-2011 ООО «Артемовская электросеть» не представило доказательств о наличии требований Департамента о необходимости представить ему к рассмотрению подписанный обеими сторонами договор на технологическое присоединение и индивидуальные технические условия (с подписью Заявителя об ознакомлении) до определения платы за технологическое присоединение по индивидуальному тарифу.

Указание заявителя на то, что 24.09.2010 были внесены изменения в «Правила 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», которые коснулись порядка работы по индивидуальным проектам и за установлением платы должна в первую очередь обратиться смежная сетевая организация, после утверждения тарифа для которой, в Департамент по тарифам сможет обратиться ООО «Артемовская электросеть», судом не принимается.

Из материалов дела следует, что на момент обращения предпринимателя Трегубова В.Ю. 29.03.2010 с заявлением в ООО «Артемовская электросеть» действовали Правила в редакции постановления Правительства РФ от 21.04.2009 № 334, в связи с чем установленное нарушение ООО «Артемовская электросеть» квалифицировано в соответствии с указанной редакцией Правил,

согласно пункта 30 которых именно ООО «Артемовская электросеть» как А51-5163/2011

14

уже было указано выше должно было в 30-дневный срок с момента получения заявки обратиться в Департамент по тарифам Приморского края для установления платы за технологическое присоединение объекта предпринимателя Т.

Довод заявителя о том, что Общество не предприняло никаких действий, способствующих недопущению, ограничению или устранению конкуренции в г. Артеме и не нарушало права предпринимателя Трегубова В.Ю., так как объект до настоящего времени не создан и препятствий в подаче заявки в другую сетевую организацию ООО «Артемовская электросеть», не предпринимало, судом отклоняется. При рассмотрении дела антимонопольным органом было установлено, что ООО «Артемовская электросеть» занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии (и, соответственно, по оказанию услуг по технологическому присоединению) на территории Артемовского городского округа.

Нарушение положений установленных «Правилами 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», оценивалось УФАС по ПК при вынесении решения в соответствии с положениями части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» именно как ущемление интересов предпринимателя Трегубова В.Ю., поскольку неправомерные действия Общества фактически привели и могут привести (так как договор и технические условия на момент рассмотрения дела не были выданы) к невозможности присоединения и передачи электрической энергии на объект предпринимателя, что является ущемлением его интересов, как потребителя энергии, необходимой для осуществления его предпринимательской деятельности, передаваемой через сети ООО «Артемовская электросеть» на территории Артемовского городского округа.

Согласно пункту 2 Правил, действие их распространяется на случаи присоединения впервые вводимых в эксплуатацию энергопринимающих устройств. К указанному случаю как раз относится впервые вводимый объект предпринимателя Т., т.е. положения указанных Правил относятся к отношениям между ООО «Артемовская электросеть» и указанным предпринимателем. В связи с чем, ООО «Артемовская электросеть» обязано было соблюсти положения указанных Правил и выдать предпринимателю технические условия и договор на технологическое присоединение, чего Общество в нарушение норм действующего законодательства не сделало.

Ссылка заявителя на то, что предприниматель имел возможность обратиться в иную сетевую организацию за технологическим присоединением не обоснована, так как ООО «Артемовская электросеть» занимает доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии (и, соответственно, по оказанию услуг по



технологическому присоединению) на территории Артемовского городского округа.

Суд критически относится к представленным заявителем соглашению о досрочном расторжении договора субаренды от 17.01.2011 и договору субаренды № 1 от 01.03.2011, поскольку первый не был представлен в антимонопольный орган в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, по договору субаренды № 1 не представлено доказательств возврата арендуемого имущества, следовательно, отсутствуют правовые основания для вывода о прекращении договорных отношений между ООО «Горэлектросеть» и ООО Артемовская электросеть».

Таким образом, решение от 18.03.2011 по делу № 7/06-2011 принято антимонопольным органом в соответствии с ФЗ № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и пределах своей компетенции, поскольку УФАС по ПК по результатам рассмотрения дела № 7/06-2011 выдало предписание о соблюдении процедуры технологического присоединения к электрическим сетям энергопринимающих устройств по принадлежащему предпринимателю Т. объекта ТЦ «Меридиан» 2 очередь, в рамках обязанностей сетевой организации.

При таких обстоятельствах, по мнению суда, антимонопольный орган пришел к верному выводу, что ООО «Артемовская электросеть», занимающее доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии (и, соответственно, по оказанию услуг по технологическому присоединению) на территории Артемовского городского округа, своими действиями, выразившихся в не заключении договора технологического присоединения с заявителем по настоящее время, необоснованном расчете указанному предпринимателю платы за технологическое присоединение его объекта ТЦ «Меридиан» 2I очередь, и понуждении к согласию с указанной платой, ущемляющих права и законные интересы предпринимателя, нарушило часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Часть 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» указывает в качестве квалифицирующего признака не только на ограничение конкуренции, но также и на ущемление интересов других лиц, что имеет место в данном случае.

На основании изложенного суд приходит к выводу, что оспариваемые решение и предписание вынесены в соответствии с требованиями закона и в пределах компетенции антимонопольного органа.

Частью 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса РФ установлено, что в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

При таких обстоятельствах суд не находит оснований для удовлетворения требований ООО «Артемовская электросеть».

Государственная пошлина в силу статьи 110 АПК РФ относится на

заявителя.

Руководствуясь статьями 167-170, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд  
р е ш и л:

В удовлетворении заявления общества с ограниченной ответственностью «Артемовская электросеть» о признании недействительными решения от 18.03.2011 №7/06-2011 и предписания от 18.03.2011 №7/06-2011, вынесенных Управлением Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю отказать.

Проверено на соответствие Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Решение может быть обжаловано в течение месяца со дня его принятия в Пятый арбитражный апелляционный суд и в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления решения в законную силу, при условии, что оно было предметом рассмотрения апелляционной инстанции.