



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД КРАСНОДАРСКОГО КРАЯ
ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
РЕШЕНИЕ**

**г. Краснодар
13 февраля 2017 года**

Дело № А32-36956/2016

Арбитражный суд в составе судьи А.В. Лесных, при ведении протокола помощником судьи Магулаевой М.Р., рассмотрев в судебном заседании АО "НЭСК-электросети"

к УФАС по Краснодарскому краю

3-е лицо: ООО «Южная строительно-энергетическая компания»

**о признании недействительным решения и
предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю от 08.08.2016 № 147/2016**

При участии в заседании

от заявителя: Яценко А.Н. - доверенность;

от заинтересованного лица: Цуканов-Лубяницкий Н.В. - доверенность,

от третьего лица: Чемикос М.А. - доверенность.

УСТАНОВИЛ:

АО "НЭСК-электросети" обратилось в Арбитражный суд Краснодарского края с заявлением к УФАС по Краснодарскому краю о признании недействительным решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю от 08.08.2016 № 147/2016.

Представитель заявителя в судебном заседании настаивает на требованиях,

Представитель заинтересованного лица в судебном заседании возражает против удовлетворения требований.

Представитель третьего лица возражает против удовлетворения требований.

Суд, изучив материалы дела, заслушав объяснения представителей, установил следующее.

Управлением по обращениям ООО «Южная строительно-энергетическая компания» на действия (бездействие) АО «НЭСК-электросети» (далее - Сетевая организация), выразившееся в неисполнении Сетевой организацией мероприятий по технологическому присоединению в рамках взятых на себя обязательств по договору на технологическое присоединение к электрической сети от 10.07.2015 №-2-38-15-2471.. возбуждено дело № 147/2015.

По итогам рассмотрения дела № 147/2015 Комиссией Краснодарского УФАС России:

- в действиях АО «НЭСК-электросети» установлен факт нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в ущемлении интересов ООО «Южная строительно-энергетическая компания» путем неисполнения Сетевой организацией мероприятий по технологическому присоединению в рамках, взятых на себя обязательств согласно договору на технологическое присоединение к электрической сети от 10.07.2015 № 2-38-15-2471 в срок,

предусмотренный п.16 Правил технологических присоединения № 861 и п. 5 договора об осуществлении технологического присоединения к электрическим сети;

- решено выдать АО «НЭСК-электросети» предписание об устранении нарушения антимонопольного законодательства путем совершения следующих действий: в срок до 14.11.2016 АО «НЭСК-электросети» выполнить технические зия от 10.07.2015 № 2-38-15-2471 в части обязательств, возложенных на АО «НЭСК-электросети», включая осуществление фактического присоединения Объекта ООО «Южная строительно-энергетическая компания».

Не согласившись с решением и предписанием, заявитель обратился в суд с настоящим заявлением.

Принимая решение, суд руководствовался следующим.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 соответствуют 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.

Анализ данной нормы позволяет сделать вывод о том, что для возникновения права на обращение в суд с требованием о признании незаконными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц необходима совокупность объективных обстоятельств:

1) не соответствующее их закону;

2) факт нарушения права или законного интереса лица в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности (исполнение судебных актов находится вне взаимосвязи с осуществлением должником либо взыскателем предпринимательской деятельности),

3) возникновение препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Между АО «НЭСК-электросети» и ООО «Южная строительно-энергетическая компания» заключен договор об осуществлении технологического присоединения от 10.07.2015 № 2-38-15-2471.

Предметом указанного Договора является обязанность Сетевой организации осуществить технологическое присоединение ЭПУ, расположенных на земельном участке для строительства рынка по продаже домашних животных, (г. Краснодар. Почтовое отделение, № 87 кадастровый номер 23643:0000000:1696 (далее - Объект).

Согласно Техническим условиям, максимальная (разрешенная) нагрузка объекта Заявителя составляет 15 кВт; III категория надежности, уровень напряжения в точке присоединения 0,4 кВ.

Указанные ТУ включают в себя описание мероприятий, выполняемых Сетевой организацией (пункт 10), а также мероприятий, выполняемых Заявителем (пункт 11).

Заявителем осуществлена оплата за технологическое присоединение согласно условиям п. 10 Договора (квитанция об оплате от 05.11.2014).

18.04.2016 АО «НЭСК-электросети» произведен осмотр электроустановки, о чем свидетельствует акт о выполнении заявителем технических условий, осмотра электроустановки, осмотра приборов учета и расчетной схемы учета электрической энергии

(мощности) № 8693, в котором указано, что электроустановка соответствует требованиям ТУ и правилам организации узлов учета.

Правилами технологического присоединения, утвержденными постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 № 861, определен порядок технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии электрическим сетям, регламентирована процедура присоединения энергопринимающих устройств к электрическим сетям сетевой организации (далее - технологическое присоединение), определены существенные условия договора об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям (далее - договор), установлены требования к выдаче технических условий, в том числе индивидуальных, для присоединения к электрическим сетям (далее - технические условия), критерии наличия (отсутствия) технической возможности технологического присоединения и особенности технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей посредством перераспределения присоединенной мощности между юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями.

Согласно п. 3 Правил технологического присоединения, сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по которому присоединению при условии соблюдения им настоящих Правил и наличии технической возможности технологического присоединения.

Независимо от наличия или отсутствия технической возможности технологического присоединения обращения заявителя сетевая организация обязана заключить договор с лицами, указанными в пунктах 12.1, 14 и 34 настоящих Правил, обратившимися в организацию с заявкой на технологическое присоединение принимающих устройств, принадлежащих им на праве собственности или на предусмотренном законом основании (далее - заявка), а также выполнить в энергопринимающих устройствах таких лиц мероприятия по технологическому присоединению.

Пунктом 18 Правил технологического присоединения установлена следующая процедура технологического присоединения:

- а) подготовку, выдачу сетевой организацией технических условий;
- б) разработку сетевой организацией проектной документации, согласно обязательствам, предусмотренным техническими условиями;
- в) разработку заявителем проектной документации в границах его земельного участка обязательствам, предусмотренным техническими условиями, за исключением случаев, когда в соответствии с законодательством Российской Федерации о градостроительной деятельности разработка проектной документации не является обязательной;
- г) выполнение технических условий заявителем и сетевой организацией, включая осуществление сетевой организацией мероприятий по подключению энергопринимающих устройств под действие аппаратуры противоаварийной и режимной автоматики в соответствии с техническими условиями;
- д) проверку выполнения заявителем и сетевой организацией технических условий в соответствии с разделом IX настоящих Правил, а также допуск к эксплуатации установленного в процессе технологического присоединения прибора учета электрической энергии, включающий составление акта допуска прибора учета к эксплуатации в порядке, предусмотренном Основными положениями функционирования розничных рынков электрической энергии;
- е) осмотр (обследование) присоединяемых энергопринимающих устройств должностным лицом федерального государственного энергетического надзора при участии сетевой организации и собственника таких устройств, а также соответствующего субъекта оперативно-диспетчерского управления в случае, если технические

условия подлежат в соответствии с настоящими Правилами согласованию с таким субъектом оперативно-диспетчерского управления (за исключением заявителей, указанных в пункте 12 настоящих Правил, в случае осуществления технологического присоединения их энергопринимающих устройств к электрическим сетям классом напряжения до 10 кВ включительно и заявителей, указанных в пунктах 12(1), 13 и 14 настоящих Правил), с выдачей заявителю акта осмотра (обследования) электроустановки по форме согласно приложению N 9 (далее - акт осмотра обследования) электроустановки);

ж) осуществление сетевой организацией технологического присоединения объектов заявителя к электрическим сетям и включение коммутационного аппарата (фиксация коммутационного аппарата в положении "включено").

В соответствии с п.п. «б» п. 16 Правил технологического присоединения, срок выполнения мероприятий, для заявителей, указанных в пунктах 12(1), 14 и 34 Правил, составляет шесть месяцев с момента подписания договора – для заявителей, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности) и которые использоваться для бытовых и иных нужд, не связанных с предпринимательской деятельностью, электроснабжение которых предусматривается источником), в случае технологического присоединения к сетям классом напряжения до 20 кВт включительно, если расстояние от существующих электрических сетей необходимого класса напряжения до границ участка заявителя но не более 300 м. в городах и поселках городского типа и не более 500 м. в сельской местности.

Для целей настоящих Правил под фактическим присоединением понимается комплекс технических и организационных мероприятий, обеспечивающих физическое соединение (контакт) объектов электросетевого хозяйства сетевой организации в которую была подана заявка, и объектов заявителя принимающих устройств) без осуществления фактической подачи (приема) напряжения и мощности на объекты заявителя (фиксация коммутационного аппарата в положении «отключено»).

Согласно п. 19 Правил технологического присоединения № 861 по окончании мероприятий по технологическому присоединению стороны составляют акт разграничения балансовой принадлежности электрических сетей, акт разграничения эксплуатационной ответственности сторон, акт об осуществлении технологического присоединения, однако в установленные законодательством и п. 5 Договора сроки Сетевая организация не исполнила обязательства по технологическому присоединению к электрическим сетям энергопринимающих устройств ООО «Южная строительно-энергетическая компания».

Исходя из сведений, представленных АО «НЭСК-электросети», на запрос Управления следует, что осуществление мероприятий по технологическому присоединению Объекта Заявителя не выполнены.

Срок осуществления мероприятий по технологическому присоединению является одним из существенных условий договора на технологическое присоединение.

Общество, заключив с потребителем публичный договор, возложило на себя обязательства по исполнению условий данного договора в предусмотренные сроки.

В ходе рассмотрения дела № 147/2016, Комиссией установлено, что у АО «НЭСК-электросети» отсутствовали объективные обстоятельства, препятствовавшие своевременному исполнению принятых на себя обязательств по исполнению мероприятия, предусмотренных разделом 10 ТУ № 2-38-15-2471, в соответствии с условиями заключенного договора и Правилами технологического присоединения №861 при соблюдении баланса интересов заказчика (ООО «Южная строительно-энергетическая компания») и Сетевой организации (АО «НЭСК-электросети»).

На основании вышеизложенного в действиях АО «НЭСК-электросети» установлен факт нарушения ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в ущемлении интересов ООО «Южная строительно-энергетическая компания» путем неисполнения Сетевой организацией мероприятия по технологическому присоединению в рамках, взятых на себя обязательств по договору на технологическое присоединение к электрическим сетям от 10.07.2015 № 2-38-15-2471 в срок, предусмотренный пп. «б» п. 16 Правил технологического присоединения № 861 и п. 5 Договора об осуществлению алогического присоединения к электрическим сетям.

В соответствии со статьей 22 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции» антимонопольный орган выполняет следующие основные в том числе, обеспечение государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства, выявление нарушения антимонопольного законодательства принятие мер по прекращению нарушения антимонопольного законодательства и привлечение к ответственности за такие нарушения.

Частью 1 статьи 10 Федерального закона № 135-ФЗ "О защите конкуренции" установлен запрет на совершение хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на конкретном товарном рынке, действий (бездействия), результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей.

Как следует из абзаца 3 пункта 4 Постановления Пленума Высшего арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 также надлежит иметь ввиду, что суд или антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме предусмотренных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим.

В пункте 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства" (далее разъяснено, что для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (или угрозы наступления) любого из перечисленных последствий, а именно: недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц.

В отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Заявителем осуществлена оплата за технологическое присоединение согласно условиям п. 10 Договора (квитанция об оплате от 05.11.2014),

18.04.2016 АО «НЭСК-электросети» произведен осмотр электроустановки, о чем свидетельствует Акт о выполнении заявителем технических условий, осмотра электроустановки, осмотра приборов учета и расчетной схемы учета электрической энергии (мощности) № 8693, в котором указано, что электроустановка соответствует требованиям ГУ и правилам организации узлов учета.

Довод сетевой организации о том, что датой окончания действия условий следует считать 10.07.2017 и как следствие исполнение мероприятий по фактическому технологическому присоединению должно быть осуществлено 10.07.2017 противоречит нормам действующего законодательства по следующим основаниям.

В соответствии п.п. «б» п. 16 Правил технологического присоединения, срок выполнения мероприятий, для заявителей, указанных в пунктах 12(1), 14 и 34 Правил,

составляет шесть месяцев с момента подписания договора – для заявителей, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно.

Согласно Техническим условиям, максимальная (разрешенная) нагрузка на Заявителя составляет 15 кВт; III категория надежности, уровень напряжения г присоединения 0,4 кВ.

Таким образом, ООО «Южная строительно-энергетическая компания» относится категории Заявителей указанных в п. 12(1) Правил № 861.

В соответствии с п. 5 Договора на технологическое присоединение, срок выполнения мероприятий составляет шесть месяцев со дня заключения договора.

Срок осуществления мероприятий по технологическому присоединению является одним из существенных условий договора на технологическое присоединение (п. 16 Правил № 861).

Общество, заключив с потребителем публичный договор, возложило на себя обязательство по исполнению условий данного договора в предусмотренные илами № 861 сроки.

Однако в установленные законодательством и п. 5 Договора сроки Сетевая тонизация не исполнила обязательства по технологическому присоединению к метрическим сетям энергопринимающих устройств ООО «Южная строительно - энергетическая компания».

Пунктами 4, 5 ст. 200 АПК РФ установлено, что при рассмотрении дела об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд осуществляет проверку оспариваемого акта или отдельных положений, решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушает ли оспариваемый акт, действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с положениями п. 2 ст. 201 АПК РФ основанием для признания ненормативных правовых актов недействительными, а также действий (бездействия) должностного лица неправомерными является несоответствие их закону и иному нормативному правовому акту, а также нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Для признания ненормативного акта недействительным, решения и действия (бездействия) незаконными необходимо наличие одновременно двух условий: несоответствие их закону или иному нормативному правовому акту и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности, что также отражено в п. 6 постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.1996 N 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой ГК РФ".

Доказательств, подтверждающих факт нарушения прав и законных интересов заявителя, а также несоответствия оспариваемого решения и предписания требованиям действующего законодательства, в материалах дела не имеется и заявителем не представлено, в связи, с чем у суда отсутствуют основания для признания решения и предписания незаконным.

Отказ суда в признании недействительным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю от 08.08.2016 влечет и отказ в признании незаконным предписания от 08.08.2016 комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю.

Предписание антимонопольного органа является ненормативным правовым актом, и в силу этого должно обладать признаками законности и исполнимости.

По смыслу части 1 статьи 50 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" предписание выдается на основании решения по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

В силу положений статей 41, 49 и 50 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" предписание неразрывно связано с вынесенным решением антимонопольного органа и по своей сути как решение, так и предписание составляют один акт антимонопольной службы.

Предписание по своей форме и своему содержанию соответствует требованиям действующего законодательства, характеру нарушения антимонопольного законодательства, направлено на устранение именно выявленного нарушения.

Учитывая вышеизложенное, у суда отсутствуют законные основания для признания предписания незаконным.

На основании изложенного и руководствуясь статьями 167-170, 197-201 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

В удовлетворении требований отказать.

Решение может быть обжаловано в Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в установленный Законом срок.

Судья

А.В. Лесных