



ДЕВЯТНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

09 октября 2013 года
г. Воронеж

Дело № А36-1638/2013

Резолютивная часть постановления объявлена 07.10.2013.
Постановление в полном объеме изготовлено 09.10.2013.

Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи
судей

Донцова П.В.,
Семенюта Е.А.,
Протасова А.И.

при ведении протокола судебного заседания секретарём судебного заседания
Бутыриной Е.А.,

при участии:

от общества с ограниченной ответственностью «Городская энергосбытовая компания»: Осипова В.В., начальник отдела правового сопровождения энергосбытовой деятельности по доверенности № 9 от 09.01.2013 выданной сроком до 31.12.2013; Ясакова А.Б., юрисконсульт отдела правового сопровождения энергосбытовой деятельности по доверенности № 48 от 19.06.2013 выданной сроком до 3.12.2013;

от управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области: Шипулина Ю.А., специалист-эксперт отдела естественных монополий, жилищно-коммунального хозяйства и социальной сферы по доверенности № 62 от 22.05.2013.

от открытого акционерного общества «Межрегиональная распределительная сетевая компания Центра» в лице филиала ОАО «МРСК Центра» - «Липецкэнерго»: представители не явились, имеются доказательства надлежащего извещения;

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
ООО «Городская энергосбытовая компания» на решение Арбитражного суда

Липецкой области от 12.07.2013 по делу № А36-1638/2013 (судья Захарова Е.И.) по заявлению Общества с ограниченной ответственностью «Городская энергосбытовая компания» (ОГРН 1064823002936, ИНН 4822001340) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области (ОГРН 1024840864432, ИНН 4826018513) о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области от 29.03.2013, принятого по результатам рассмотрения антимонопольного дела № 19, о признании незаконным предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области от 29.03.2013 г. № 19,

УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью «Городская энергосбытовая компания» (далее – ООО «ГЭСК», общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Липецкой области с заявлением о признании незаконными решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области (далее - УФАС по Липецкой области, антимонопольный орган) от 29.03.2013, принятого по результатам рассмотрения антимонопольного дела № 19 и предписания того же органа от 29.03.2013 № 19.

Дело рассматривалось с участием третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, - Открытого акционерного общества «Межрегиональная распределительная компания «Центра» в лице филиала ОАО «МРСК Центра - «Липецкэнерго» (далее – ОАО «МРСК Центра» – «Липецкэнерго», филиал).

Решением Арбитражного суда Липецкой области от 12.07.2013 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с указанным решением, ООО «Городская энергосбытовая компания» обратилось в Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд с жалобой, ссылаясь при этом, на неправильное применение судом первой инстанции норм материального права.

В обоснование требований апелляционной жалобы приводит следующие доводы:

- поскольку законодателем предусмотрен в случае непредставления показаний приборов учета электроэнергии, альтернативный расчетный способ, непредставление показаний приборов учёта электроэнергии в адрес филиала ОАО "МРСК Центра" - "Липецэнерго" не влечет ущемление интересов других лиц;

- в соответствии с п.1 соглашения между ОАО "Липецкэнерго", ОАО "ЛЭГК" и ООО "ГЭСК" от 25.01.2008, определение ежемесячных объемов переданной по сетям ООО "ЛГЭК" электроэнергии производится в порядке, определенном "Регламентом снятия показаний приборов учета и применения расчетных способов при определении объёмов переданной электроэнергии по сетям ОАО "МРСК Центра - "Липецэнерго" и объемов отпуска электрической энергии из сетей ОАО "ЛГЭК";

- УФАС по липецкой области не указало, каким образом действия ОАО "ЛЭСК" ущемляют интересы других лиц и какой ущерб и в каком размере причинён указанными действиями.

Представитель заявителя доводы апелляционной жалобы поддержал, просил решение суда отменить и принять новый судебный акт, удовлетворив заявленные требования.

Представитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области в судебном заседании против удовлетворения апелляционной жалобы возражал по основаниям, изложенным в отзыве, считая решение суда законным и обоснованным.

В судебное заседание представители ОАО «МРСК Центра» – «Липецкэнерго» не явились, о месте и времени рассмотрения дела извещены надлежащим образом.

Дело рассматривалось в отсутствие указанного лица в порядке ст.ст. 156, 266 АПК РФ.

Изучив материалы дела с учетом доводов апелляционной жалобы, Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд находит следующее.

В адрес антимонопольного органа поступило заявление от филиала ОАО «МРСК Центра» - «Липецкэнерго», из которого следовало, что ООО «ГЭСК» уклоняется от представления информации о показаниях расчетных приборов по письменным запросам филиала ОАО «МРСК Центра» - «Липецкэнерго».

Комиссией УФАС по Липецкой области 29.03.2013 было рассмотрено дело № 19, по признакам нарушения ООО «ГЭСК» части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135 «О защите конкуренции», по результатам которого антимонопольным органом было принято решение, признавшее наличие в действиях ООО «ГЭСК» нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в злоупотреблении доминирующим положением и ущемлении интересов других лиц путем непредоставления информации о показаниях расчетных приборов в адрес филиала ОАО «МРСК Центра» - «Липецкэнерго» в соответствии с пунктом 162 «Основных положений функционирования розничных рынков электроэнергии, утвержденных Постановлением Правительства РФ № 442 от 04.05.2012.

Согласно предписанию УФАС по Липецкой области от 29.03.2013 №19 заявитель обязан был в срок до 15.04.2013 прекратить нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в злоупотреблении доминирующим положением и ущемлении интересов других лиц путем непредоставления информации о показаниях расчетных приборов в адрес филиала ОАО «МРСК Центра» - «Липецкэнерго» в соответствии с пунктом 162 Основных положений функционирования розничных рынков электроэнергии, утвержденных Постановлением Правительства РФ № 442 от 04.05.2012, а именно, направить информацию о показаниях расчетных приборов в адрес филиала ОАО «МРСК Центра» - «Липецкэнерго» в соответствии с требованиями пункта 162 Основных положений.

Не допускать действия, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства, именно ООО «ГЭСК» в течение срока действия заключенного договора № 11 от 25.01.2008 при направлении требуемой информации руководствоваться пунктом 162 Основных положений.

Полагая, что вышеуказанные ненормативные правовые акты не соответствуют требованиям части 1 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции», пункту 162 «Основных положений функционирования розничных рынков электроэнергии, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442, и нарушают права заявителя, налагая не основанные на законе запреты на свободное ведение предпринимательской деятельности, ограничивающие права общества на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности, ООО «ГЭСК» обратилось в арбитражный суд за защитой.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что решение и выданное на его основании предписание антимонопольного органа вынесены в соответствии с действующим законодательством.

Апелляционная коллегия соглашается с указанными выводами суда, считает их правомерными и обоснованными и полагает необходимым при рассмотрении данного спора руководствоваться 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.

Исходя из положений ст.198 АПК РФ для признания недействительными ненормативных правовых актов требуется одновременно наличие двух условий, несоответствие их закону или иному правовому акту и нарушающие права и законные интересы заявителя.

В соответствии с ч.4 ст. 200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых 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, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с пунктами 1, 4.1.1, 5.1 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного Приказом ФАС РФ от 26.01.2011 N 30, УФАС по Липецкой области является территориальным органом Федеральной антимонопольной службы, осуществляющим функции по контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, при этом, в целях реализации вышеуказанных полномочий территориальный орган вправе рассматривать дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимать по ним решения и давать обязательные для исполнения предписания в случаях и в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Согласно ч.1 ст.39 Федерального закона от 26.07.2006 N135-ФЗ "О защите конкуренции", антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимает по результатам их рассмотрения решения и выдает предписания.

Таким образом, Комиссией УФАС по Липецкой области, принимая решение от 29.03.2013 и выдавая предписание от 29.03.2013 №19, действовала в пределах полномочий, установленных действующим законодательством.

Федеральным законом от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее - Закон N 135-ФЗ, Закон о защите конкуренции) устанавливаются организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции; недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации.

В силу части 2 статьи 1 Закона N 135-ФЗ его целями являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Как указано в пункте 3 части 1 статьи 10 Закона N 135-ФЗ запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

По смыслу приведенной нормы, объектом правонарушения могут выступать как публичный порядок, так и конкретные гражданские права

хозяйствующих субъектов или граждан. Обязательными признаками нарушения запрета, установленного в названной норме, являются доминирующее положение хозяйствующего субъекта на определенном товарном рынке, совершение действий с монополистической целью, а также наступление неблагоприятных последствия в результате этих действий для конкуренции либо для хозяйствующих субъектов.

В соответствии с частью 1 статьи 5 Закона N 135-ФЗ 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 также признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии (часть 5 статьи 5 Закона N 135-ФЗ).

В соответствии с пунктом 4 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 N 30 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства" (далее - постановление Пленума ВАС РФ N 30) исходя из системного толкования положений статьи 10 ГК РФ и статей 3 и 10 Закона о защите конкуренции 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. Суд или антимонопольный орган вправе признать нарушением антимонопольного законодательства и иные действия (бездействие), кроме установленных частью 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, поскольку приведенный в названной части перечень не является исчерпывающим. Оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения статьи 10 ГК РФ, части 2 статьи 10, части 1 статьи 13 Закона о защите конкуренции, и, в частности, определять, были совершены данные действия в допустимых пределах осуществления гражданских прав либо ими налагаются на контрагентов неразумные ограничения или ставятся необоснованные условия реализации контрагентами своих прав.

Согласно части 2 статьи 10 Закона N 135-ФЗ хозяйствующий субъект вправе представить доказательства того, что его действия (бездействие), указанные в части 1 статьи 1 названной статьи (за исключением действий, указанных в пунктах 1, 2, 3, 5, 6, 7 и 10 части 1 этой статьи), могут быть признаны допустимыми в соответствии с требованиями части 1 статьи 13 Закона.

Как установлено УФАС по Липецкой области и не оспаривается заявителем, ООО «Городская энергосбытовая компания» является доминирующим хозяйствующим субъектом, приказом УФАС по Липецкой области №18 от 09.03.2007 включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара более 35 процентов в сфере услуг поставки электрической энергии с долей более 65 % в географических границах г.Липецка.

Между филиалом ОАО «МРСК Центра»-«Липецкэнерго» (Исполнитель) и ООО «Городская энергосбытовая компания» (Заказчик) заключен договор оказания услуг по передаче электроэнергии от 25.01.2008 №11.

В соответствии с п. 2.1 указанного договора, Исполнитель обязуется оказывать Заказчику услуги по передаче электрической энергии посредством осуществления комплекса организационно и технологически связанных действий, обеспечивающих передачу электрической энергии через технические устройства электрических сетей, принадлежащих исполнителю на праве собственности или ином установленном федеральным законом основании, а также через технические устройства электрических сетей ТСО, заключивших с исполнителем договоры об организации передачи электрической энергии (перечислены в приложении № 15), а Заказчик обязуется оплачивать услуги исполнителя в порядке, установленном настоящим договором.

Правовые основы функционирования розничных рынков электрической энергии установлены Основными положениями функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 N 442 (далее - Основные положения).

В силу пункта 162 Основных положений, если иные время и дата передачи показаний расчетных приборов учета не установлены договором оказания услуг по передаче электрической энергии, гарантирующий поставщик (энергосбытовая, энергоснабжающая организация) до окончания 2-го числа месяца, следующего за расчетным периодом, передает сетевой организации, с которой у гарантирующего поставщика (энергосбытовой, энергоснабжающей организации) заключен договор оказания услуг по передаче электрической энергии в отношении потребителей (кроме указанных в абзаце третьем настоящего пункта), сведения о показаниях расчетных приборов учета, в том числе используемых в соответствии с настоящим документом в качестве расчетных контрольных приборов учета, полученные им от потребителей в рамках заключенных с ними договоров энергоснабжения, а также не позднее 5-го рабочего дня месяца, следующего за расчетным периодом, передает в указанную сетевую организацию в согласованной с ней форме (в виде электронного документа или документа на бумажном носителе) копии актов снятия показаний расчетных приборов учета, в том числе используемых в соответствии с настоящим документом в качестве расчетных контрольных приборов учета, полученных им от таких потребителей.

Таким образом, п. 162 Основных правил, предусматривает обязанность ООО «Городская энергосбытовая компания» (гарантирующий поставщик) предоставлять данную информацию в филиал ОАО «МРСК Центра» - «Липецкэнерго» (сетевая организация).

Как следует из материалов дела, филиал ОАО «МРСК Центра» – «Липецкэнерго» направил в адрес ООО «Городская энергосбытовая компания» письменные запросы №ЛП/15/2534 от 09.10.2012, №ЛП/01-12475 от 24.10.2012 и телефонограмму №01 от 11.02.2013, в которых просил предоставить информацию, указанную в п. 162 Основных правил.

Соответствующую информацию в полном объеме ООО «Городская энергосбытовая компания» в филиал ОАО «МРСК Центра» – «Липецкэнерго» не предъявило.

УФАС по Липецкой области в решении от 29.03.2013 было установлено, что направленные ООО «Городская энергосбытовая компания» в филиал ОАО «МРСК Центра» – «Липецкэнерго» документы содержали неполную информацию (информация в электронном виде за сентябрь 2012 была в нечитаемом формате, информация о показаниях расчетных приборов учета за октябрь 2012 отсутствовала, часть лицевых счетов была обезличена, что привело к невозможности проверки наличия заключенных договоров, часть строк имела двойные значения, что вносило неопределенность и не позволяло определить, какие показания являлись расчетными). Кроме того, были нарушены сроки предоставления информации за февраль 2013 г.

Доказательств обратного ООО «Городская энергосбытовая компания» не представило.

Таким образом, материалами дела подтверждается факт нарушения Обществом обязанности, установленной п. 162 Основных правил.

Ссылка заявителя апелляционной жалобы на п. 1 соглашения о взаимодействии сторон по передаче электрической энергии между ОАО «Липецкэнерго», ОАО «ЛЭГК» и ООО «ГЭК» от 25.01.2008, согласно которому определение ежемесячных объемов переданной по сетям ООО «ЛЭГК» электроэнергии производится в порядке, определенном Регламентом снятия показаний приборов учета и применения расчетных способов при определении объемов переданной электроэнергии по сетям ОАО «МРСК Центра - «Липецкэнерго» и объемов отпуска электрической энергии из сетей ОАО «ЛЭГК», отклоняется, поскольку не отменяет обязанности ООО «Городская энергосбытовая компания» исполнять императивно установленные требования п. 162 Основных положений.

Действия ООО «Городская энергосбытовая компания» по неисполнению обязанности п. 162 Основных правил привели к ущемлению прав и интересов филиала ОАО «МРСК Центра» – «Липецкэнерго», поскольку в связи с не предоставлением сведений о показаниях расчетных приборов учета, в том числе используемых в качестве расчетных контрольных приборов учета, полученных от потребителей в рамках заключенных с ними договоров энергоснабжения, искусственно увеличивает объем потерь ОАО «МРСК Центра», способствует образованию задолженности за услуги по передаче

электрической энергии, влечет увеличение «котловых» тарифов за услуги по передаче электрической энергии.

В соответствии с ч. 4 ст. 41, п. 5 ч. 1 ст. 49, ч. 1 ст. 51 ФЗ "О защите конкуренции" по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает предписание. Предписание оформляется в виде отдельного документа для каждого лица, которому надлежит осуществить определенные решением действия в установленный предписанием срок, подписывается председателем комиссии и членами комиссии, присутствующими на заседании комиссии.

Решение антимонопольного органа и выданное на его основании предписание, касающиеся одного и того же факта нарушения антимонопольного законодательства, неразрывно связаны друг с другом. Предписание не имеет под собой самостоятельного фактического основания, отличного от обстоятельств, положенных в основу решения, и имеет своей целью понудить к устранению выявленных нарушений антимонопольного законодательства.

При указанных обстоятельствах, оснований для удовлетворения заявления ООО «Городская энергосбытовая компания» о признании незаконным решения УФАС по Липецкой области от 29.03.2013 г., принятого по результатам рассмотрения антимонопольного дела № 19 и предписания того же органа от 29.03.2013 № 19, у суда области не имелось.

Арбитражный суд области правильно установил фактические обстоятельства по делу, применил соответствующие правовые нормы к рассматриваемым правоотношениям, и сделал выводы, соответствующие обстоятельствам дела. Доводы апелляционной жалобы не опровергают выводов суда области, а лишь выражают свое несогласие с ним, что не может являться основанием для отмены обжалуемого судебного акта.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены принятых судебных актов, судом апелляционной инстанции не установлено.

В связи с изложенным, решение арбитражного суда области не подлежит отмене, а апелляционную жалобу следует оставить без удовлетворения.

В силу ст. 104 АПК РФ, ст. 333.40 Налогового кодекса РФ заявителю подлежит возврату из федерального бюджета излишне уплаченная по платёжному поручению №12590 от 26.07.2013 госпошлина в размере 1000 руб., поскольку в соответствии со ст. 333.21 Налогового кодекса РФ госпошлина при подаче апелляционной жалобы составляет 1000 рублей.

Руководствуясь ч.1 ст.269, ст. 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Липецкой области от 12.07.2013 по делу №А36-1638/2013 оставить без изменения, апелляционную жалобу Общества

с ограниченной ответственностью «Городская энергосбытовая компания» (ОГРН 1064823002936, ИНН 4822001340) - без удовлетворения.

Возвратить ООО «Городская энергосбытовая компания» госпошлину в сумме 1000 (одна тысяча) рублей, уплаченную по платёжному поручению №12590 от 26.07.2013, из доходов федерального бюджета.

Постановление вступает в законную силу со дня принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Центрального округа в двухмесячный срок через арбитражный суд первой инстанции согласно части 1 статьи 275 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий судья

П.В.Донцов

Судьи

А.И.Протасов

Е.А.Семенюта