

**ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД УРАЛЬСКОГО ОКРУГА**

Ленина проспект, д. 32/27, Екатеринбург, 620075

<http://fasuo.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ Ф09-146/13

Екатеринбург

18 февраля 2013 г.

Дело № А76-23090/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 11 февраля 2013 г.

Постановление изготовлено в полном объеме 18 февраля 2013 г.

Федеральный арбитражный суд Уральского округа в составе:  
председательствующего Кангина А.В.,  
судей Василенко С.Н., Татариновой И.А.

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу открытого акционерного общества "Челябэнергосбыт" (далее – общество «Челябэнергосбыт») на решение Арбитражного суда Челябинской области от 13.09.2012 по делу № А76-23090/2011 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.11.2012 по тому же делу.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы извещены надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации на сайте Федерального арбитражного суда Уральского округа.

В судебном заседании приняли участие представители:

общества «Челябэнергосбыт» – Костюченко С.К. (доверенность от 31.12.2012 № 4-6);

Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – УФАС по Челябинской области, антимонопольный орган) – Алимова А.В. (доверенность от 30.01.2013 № 32).

Общество «Челябэнергосбыт» обратилось в Арбитражный суд Челябинской области с заявлениями к УФАС по Челябинской области о признании недействительными решения от 25.10.2011 и предписания от 10.11.2011 № 33 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 48-04/10.

Определением суда возбужденные на основании указанных заявлений дела объединены в одно производство для совместного рассмотрения.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены: администрация Бакальского городского поселения, открытое акционерное общество «Межрегиональная распределительная сетевая компания Урала» (далее – общество «МРСК Урала»), общество с ограниченной ответственностью «Бакальские коммунальные сети» (далее - общество «Бакальские коммунальные сети»).

Решением суда от 13.09.2012 (судья Костылев И.В.) в удовлетворении заявленных требований отказано.

Постановлением Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.11.2012 (судьи Арямов А.А., Малышев М.Б., Плаксина Н.Г.) решение суда оставлено без изменения.

В кассационной жалобе общество «Челябэнергосбыт», ссылаясь на неправильное применение судами норм материального права, несоответствие выводов судов обстоятельствам дела, просит обжалуемые судебные акты отменить. Заявитель жалобы указывает, что при направлении уведомлений в адрес общества «МРСК Урала» руководствовалось ст. 3 Федерального закона «Об электроэнергетике», ст. 416 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс), а также правовой позицией, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 24.11.2009 № 9367/09. По мнению общества «Челябэнергосбыт», субъектом электроснабжения может быть только владелец, имеющий на законном основании энергопринимающее устройство, в ином случае обязательства прекращаются по договору энергоснабжения на основании ст. 416 Гражданского кодекса. Заявитель кассационной жалобы полагает, что факт прекращения обязательства не нарушает прав общества «Бакальские коммунальные сети». По мнению общества «Челябэнергосбыт», судами неправильно сделан вывод о недоказанности выбытия имущества из фактического владения общества «Бакальские коммунальные сети». Заявитель кассационной жалобы настаивает, что общество «Бакальские коммунальные сети» представило ему в качестве подтверждения владения на законном основании договор аренды сроком на 5 лет без регистрации в регистрационной палате, кроме того, факт незаключенности указанного договора установлен ответчиком в решении по делу № 9-07/10.

По мнению общества «Челябэнергосбыт», антимонопольным органом установлен факт неоднократного нарушения сроков оплаты электроэнергии со стороны потребителя, что по требованиям ст. 523, 546 Гражданского кодекса, п. 53 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утверждённых постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442, что является основанием для одностороннего отказа от исполнения договора полностью гарантирующим поставщиком.

В обоснование своей позиции заявитель кассационной жалобы также поясняет, что при прекращении обязательств по договору энергоснабжения с потребителем, обязанность по направлению уведомления в адрес общества «МРСК Урала» наступила у него в силу прямого указания в законе.

В представленном отзыве общество «МРСК Урала» отклоняет доводы заявителя жалобы, считая обжалуемые судебные акты обоснованными, правомерной позицию антимонопольного органа по квалификации действий заявителя как злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Проверив законность обжалуемых судебных актов, суд кассационной инстанции не установил оснований для их отмены.

Судами установлено, что общество «Челябэнергосбыт» в соответствии с уставом осуществляет деятельность по реализации (продаже) электрической энергии на оптовом и розничных рынках электрической энергии потребителям.

Приказом руководителя УФАС России от 01.09.2008 № 71 общество «Челябэнергосбыт» внесено в региональный раздел Реестра хозяйствующих субъектов Челябинской области, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более, чем 35%, как занимающее на рынке розничной продажи электрической энергии (без ее передачи и распределения) на территории Челябинской области более 65%.

Между обществом «Бакальские коммунальные сети» и администрацией Бакальского городского поселения заключён договор аренды имущества производственного назначения от 30.10.2009 № 6 (со сроком действия с 01.11.2009 и до окончательной даты подведения итогов конкурса на право заключения договора аренды имущества и заключения договоров аренды имущества производственного назначения с победителем конкурса), в соответствии с актом приёма-передачи от 30.10.2009 указанное общество получило в аренду имущество производственного назначения в количестве 152 наименований для обеспечения исполнения обязанности по водоотведению Бакальского городского поселения.

Между обществами «Челябэнергосбыт» и «Бакальские коммунальные сети» заключены договоры энергоснабжения от 01.11.2009 № 1165, № 1166, № 1167, срок действия которых истек в 2009 году. В соответствии с указанными договорами, заявитель как гарантирующий поставщик обязался подавать электроэнергию обществу «Бакальские коммунальные сети» через сетевую организацию (общество «МРСК Урала»).

Пунктами 9.2 указанных договоров установлено условие о том, что договоры считаются ежегодно продленными на 1 год на тех же условиях, за исключением условий о количестве потребления электроэнергии и мощности, если до окончания срока не последует заявление одной из сторон об их прекращении или изменении.

Общество «Челябэнергосбыт» в интересах потребителей заключило с обществом «МРСК Урала» договор на оказание услуг по передаче электрической энергии от 01.01.2009 № 0083/2385.

По итогам состоявшегося 24.12.2009 конкурса на право заключения договора аренды имущества производственного назначения обществом «Бакальские коммунальные сети» заключён договор аренды имущества (оборудования) с администрацией Бакальского городского поселения от 01.01.2010 № 7 сроком действия с 01.01.2010 по 31.12.2015.

Ссылаясь на непредставление обществом «Бакальские коммунальные сети» документов, подтверждающих право законного владения энергопринимающими устройствами, общество «Челябэнергосбыт» 19.02.2010 направило в адрес указанного лица письмо, в котором известило его о прекращении с 25.02.2010 исполнения обязательств по договору № 1165 в связи невозможностью исполнения со ссылкой на ст. 416 Гражданского кодекса.

Уведомлением от 19.02.2010 № 2010-ДО-317 заявитель информировал общество «МРСК Урала», что обязательства по заключённому с обществом «Бакальские коммунальные сети» договору № 1165 прекращаются в связи с окончанием срока действия договора аренды имущества.

Письмом от 25.02.2010 № ЧЭ/ЗС/001/639 общество «МРСК Урала» сообщило обществу «Бакальские коммунальные сети» о получении им от общества «Челябэнергосбыт» уведомления о прекращении обязательств по договору № 1165, в связи с чем уведомило о введении в соответствии с п. 177 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 № 530, режима частичного ограничения подачи электроэнергии до

величины технологической брони с 09.03.2010, а с 15.03.2010 до уровня аварийной брони.

Общество «Бакальские коммунальные сети» письмом от 25.02.2010 № 238 сообщило обществу «Челябэнергосбыт» о наличии права владения имуществом на основании договора аренды имущества (оборудования) от 01.01.2010 № 7, в связи с чем указало на действительность договора до 31.12.2010 № 1165.

Общество «Челябэнергосбыт» письмом от 01.03.2010 № 713 указало обществу «Бакальские коммунальные сети», что договор № 1165 не расторгался, однако по причине отсутствия права законного владения энергопринимающими устройствами указанный договор является незаключенным.

Общество «Бакальские коммунальные сети» письмом от 02.03.2010 № 248 сообщило заявителю, что считает договор № 1165 действующим до 31.12.2010, пользование объектами имущественного комплекса водоотведения Бакальского городского поселения осуществляются на основании договора аренды с администрацией Бакальского городского поселения; в свою очередь общество «Челябэнергосбыт» письмом от 03.03.2010 № 752 указало, что представленный договор аренды имущества производственного назначения является ничтожным.

Указанные обстоятельства послужили основанием для обращения общества «Бакальские коммунальные сети» в УФАС по Челябинской области с жалобой на действия заявителя.

Антимонопольным органом выявлены признаки нарушения обществом «Челябэнергосбыт» требований ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), что явилось основанием для возбуждения антимонопольного дела № 48-04/10.

По итогам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства № 48-04/10, УФАС по Челябинской области принято решение от 25.10.2011 (резюлютивная часть решения объявлена 11.10.2011); выдано предписание № 33 с требованиями:

прекратить нарушение ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, вызвавшееся в необоснованном прекращении обязательств по договору энергоснабжения от 01.11.2009 № 1165 с обществом «Бакальские коммунальные сети» (п. 1 предписания);

в течение десяти календарных дней с момента получения предписания либо с момента вступления в силу судебного акта, которым будет подтверждена законность предписания, отозвать уведомление от 19.02.2010 № 2010-ДО-317, направленное обществу «МРСК Урала», с сообщением, что обязательства по договору энергоснабжения от 01.11.2009 № 1165 между обществами «Челябэнергосбыт» и «Бакальские коммунальные сети» прекращены (п. 2 предписания);

о выполнении предписания сообщить в УФАС по Челябинской области в срок до 10.12.2011 либо в течение 20 дней с момента вступления в законную силу судебного акта, которым будет подтверждена законность предписания (п.3 предписания). Предписание датировано 10.10.2011, дата исходящей регистрации указана 18.11.2011.

Не согласившись с решением и предписанием, заявитель оспорил их в судебном порядке.

Суды, отказывая в удовлетворении требований общества «Челябэнергосбыт», основывали судебные акты на выводе о законности оспариваемых актов антимонопольного органа.

Суд кассационной инстанции не установил оснований для отмены обжалуемых судебных актов.

Для признания незаконными решения и действия (бездействия) государственного органа, органа местного самоуправления, иного органа, должностного лица в силу ч. 1 ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации требуется наличие в совокупности двух условий: несоответствия обжалуемого решения и действия (бездействия) закону и нарушения прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно положениям ст. 1 Закона о защите конкуренции целью данного Закона является, в том числе предупреждение и пресечение монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции; обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

В силу ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц.

Часть 1 указанной статьи содержит перечень действий (бездействий), которые признаются злоупотреблением доминирующим положением, если они приводят к ограничению конкуренции и ущемлению интересов других лиц. Данный перечень не является исчерпывающим.

В соответствии с правовой позицией Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в п. 4 постановления Пленума от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» арбитражным судам следует обратить внимание, что исходя из системного толкования положений ст. 10 Гражданского кодекса и ст. 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, устраненная конкуренции или ущемления интересов других лиц. Оценивая действия хозяйствующего субъекта в качестве злоупотребления доминирующим положением, следует учитывать положения ст. 10 Гражданского кодекса, ч. 2 ст. 10, ч. 1 ст. 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.

В соответствии с ч. 1, 2, 5 ст. 5 Закона о защите конкуренции доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать

решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Судами установлено, что общество «Челябэнергосбыт» включено в реестр хозяйствующих субъектов Челябинской области, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более, чем 35%, как занимающее на рынке розничной продажи электрической энергии (без ее передачи и распределения) на территории Челябинской области более 65%, в связи с чем на него распространяются ограничения, предусмотренные ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции.

Согласно п. 1, 2 ст. 539 Гражданского кодекса по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации, и другого необходимого оборудования, а также при обеспечении учета потребления энергии.

Из ст. 3 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее – Закон об электроэнергетике) следует, что гарантирующий поставщик электрической энергии (далее - гарантирующий поставщик) - коммерческая организация, обязанная в соответствии с настоящим Федеральным законом или добровольно принятыми обязательствами заключить договор купли-продажи электрической энергии с любым обратившимся к ней потребителем электрической энергии либо с лицом, действующим от имени и в интересах потребителя электрической энергии и желающим приобрести электрическую энергию.

Судами установлено, что согласно постановлению Государственного комитета «Единый тарифный орган Челябинской области» от 12.10.2006 № 27/1 обществу «Челябэнергосбыт» присвоен статус гарантирующего поставщика электрической энергии на территории Челябинской области.

Пунктом 1 ст. 38 Закона об электроэнергетике предусмотрено, что субъекты электроэнергетики, обеспечивающие поставки электрической энергии потребителям электрической энергии, в том числе энергосбытовые организации, гарантирующие поставщики и территориальные сетевые организации (в пределах своей ответственности), отвечают перед потребителями электрической энергии за надежность обеспечения их электрической энергией и ее качество в соответствии с требованиями технических регламентов и иными обязательными требованиями.

Пунктом 2 ст. 546 Гражданского кодекса установлено, что перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии допускаются по соглашению сторон, за исключением случаев, когда удостоверенное органом государственного энергетического надзора неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и

безопасности граждан. О перерыве в подаче, прекращении или об ограничении подачи энергии энергоснабжающая организация должна предупредить абонента.

Прекращение или ограничение подачи энергии без согласования с абонентом - юридическим лицом, но с соответствующим его предупреждением допускается в установленном законом или иными правовыми актами порядке в случае нарушения указанным абонентом обязательств по оплате энергии.

Судами установлено, что общество «Челябэнергосбыт» как гарантирующий поставщик в нарушение требований законодательства в одностороннем порядке фактически отказалось от исполнения обязательств по договору энергоснабжения, мотивируя указанный факт ничтожностью заключённых обществом «Бакальские коммунальные сети» договоров аренды муниципального имущества, незаключённостью договора энергоснабжения от 01.11.2009 № 1165 ввиду отсутствия во владении общества «Бакальские коммунальные сети» на законном основании имущества, обязательство по энергоснабжению которого вытекает из условий договора энергоснабжения, поскольку, по мнению заявителя, наличие такого имущества в силу требований ст. 3 Закона об электроэнергетике и п. 2 ст. 539 Гражданского кодекса является существенным условием договора энергоснабжения.

Судами учтено, что законодательством не предусмотрено право гарантирующего поставщика прекращать обязательства по договору энергоснабжения по указанному обществом «Челябэнергосбыт» основанию.

Кроме того, судами отмечено, что доказательств выбытия из фактического владения общества «Бакальские коммунальные сети» имущества (в том числе энергопринимающих устройств), полученного им во исполнение договора аренды от 30.10.2009 № 6 по акту приема-передачи от 30.10.2009, на момент совершения заявителем рассматриваемых действий в материалах дела не имеется. Вопрос о расторжении указанного договора аренды на указанный момент времени сторонами этой сделки не ставился, соглашения о прекращении действия договоров аренды не подписывались, имущество по акту арендодателю не передавалось (фактически соглашение о расторжении договора аренды от 30.10.2009 № 6 подписано сторонами лишь 15.11.2010 в связи с передачей предмета аренды МАУ «Управление городским хозяйством Бакальского городского поселения» на праве оперативного управления по договору от 22.10.2010 № 5, имущество передано обществу с ограниченной ответственностью «Водоканал г. Бакал» арендодателю по акту приема-передачи от 15.11.2010).

По итогам состоявшегося открытого конкурса 11.02.2011 между обществом «Бакальские коммунальные сети» и МУП «Управление городским хозяйством Бакальского городского поселения» заключен договор аренды имущества № 6А, в соответствии с условиями которого, общество «Бакальские коммунальные сети» приняло во владение и пользование имущественный комплекс Бакальского городского поселения для предоставления услуг по обеспечению населения водоотведения.

Таким образом, учитывая, что действия общества «Челябэнергосбыт», выразившиеся в необоснованном прекращении обязательств по договору энергоснабжения от 01.11.2009 № 1165 с обществом «Бакальские коммунальные сети», признаны нарушающими положения ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, при этом ущемляют интересы иных лиц, суды пришли к

правомерному выводу о законности оспариваемых решения и предписания антимонопольного органа.

Доказательств обратного обществом «Челябэнергосбыт» не представлено.

Ссылка заявителя кассационной жалобы на то, что факт прекращения обязательства не нарушает прав общества «Бакальские коммунальные сети», судом кассационной инстанции отклоняется на основании того, что в рассматриваемом случае достаточно лишь наличия угрозы наступления неблагоприятных последствий в виде возможности нарушения прав иных лиц.

Иные доводы, изложенные заявителем в кассационной жалобе, судом кассационной инстанции отклоняются, поскольку не свидетельствуют о нарушении судами первой и апелляционной инстанции норм права и сводятся лишь к переоценке установленных по делу обстоятельств. Суд кассационной инстанции полагает, что все обстоятельства, имеющие существенное значение для дела, судами установлены, все доказательства исследованы и оценены в соответствии с требованиями ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Оснований для переоценки доказательств и сделанных на их основании выводов у суда кассационной инстанции не имеется (ст. 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

С учетом изложенного обжалуемые судебные акты следует оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Руководствуясь ст. 286, 287, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

#### П О С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Челябинской области от 13.09.2012 по делу № А76-23090/2011 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.11.2012 по тому же делу оставить без изменения, кассационную жалобу открытого акционерного общества "Челябэнергосбыт" – без удовлетворения.

Председательствующий

А.В. Кангин

Судьи

С.Н. Василенко

И.А. Татаринова