

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>**Р Е Ш Е Н И Е****Именем Российской Федерации**

г. Москва

Дело № А40-61801/13

30 августа 2013 г.

Резолютивная часть решения объявлена 23 августа 2013 года

Полный текст решения изготовлен 30 августа 2013 года

Арбитражный суд в составе судьи Лапшиной В. В. (шифр судьи 94-587),
при ведении протокола судебного заседания секретарем Бобоедовым В.С.,
рассмотрев в судебном заседании дело

по делу по заявлению по заявлению ОАО «МОЭСК»

к ФАС России

третьи лица: Департамент торговли и услуг г. Москвы, Федеральная служба по тарифам
о признании незаконным решения от 13.02.2013г. по делу №1-10-29/00-21-13
при участии:

от заявителя – Бычков М.Ю. по дов. от 27.12.2012г., Жихарева Е.А. по дов. от
27.12.2012г.

от ответчика – Воронин А.С. по дов. от 22.11.2012г. № ИА/38565/12, Огневская Д.В. по
дов. от 12.04.2013г. № ИА/14635/13

от третьего лица Департамента торговли и услуг г. Москвы – Кашицина К.А. по дов. от
16.02.2011г. № 1/1-28

от третьего лица Федеральная служба по тарифам – не явился, извещен

УСТАНОВИЛ:

ОАО «МОЭСК» (далее – заявитель, общество) обратилось в арбитражный суд с
заявлением к ФАС России (далее – ответчик) о признании недействительным решения
от 13.02.2013г. по делу №1-10-29/00-21-13.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал заявленные
требования по основаниям, изложенным в заявлении и письменных объяснениях,
сославшись на то, что в действиях ОАО «МОЭСК» отсутствует нарушение ч. 1 ст. 10

Закона о защите конкуренции, так договоры, заключенные между ОАО «МОЭСК» и Инженерными службами районов города Москвы не являются договорами об осуществлении технологического присоединения.

Представитель ответчика с заявленными требованиями не согласился по основаниям, изложенным в письменных объяснениях, указав на то, что действия по суммированию мощности предполагаемых к технологическому присоединению обособленных нестационарных торговых объектов является нарушением установленного порядка ценообразования.

Представитель третьего лица Департамента торговли и услуг г. Москвы с заявленными требованиями также не согласился, поддержал позицию антимонопольного органа.

Третье лицо Федеральная служба по тарифам, извещена надлежащим образом о начавшемся судебном процессе, в судебное заседание представителя не направила.

С учетом мнения представителей лиц, участвующих в деле, явившихся в судебное заседание, суд считает возможным рассмотреть дело в отсутствие представителя Федеральной службы по тарифам по имеющимся в нем материалам.

Исследовав материалы дела, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, оценив представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи, арбитражный суд считает заявленные требования не подлежащими удовлетворению, основываясь на следующем.

В соответствии с ч. 1 ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

По смыслу приведенной нормы, необходимым условием для признания ненормативного правового акта, действий (бездействия) недействительными является одновременно несоответствие оспариваемого акта, действия (бездействия) закону или иному нормативному акту и нарушение прав и законных интересов организации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу ч. 5 ст. 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской

Федерации обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Согласно ч. 1 ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Как следует из материалов дела, на основании приказа ФАС России от 03.04.2012 № 217 была проведена внеплановая выездная проверка в отношении ОАО «МОЭСК». Срок проведения проверки по приказу: с 09.04.2012 по 08.05.2012. Приказом ФАС России от 05.05.2012 № 286 срок проведения внеплановый выездной проверки ОАО «МОЭСК» продлен до 08.06.2012. включительно.

В ходе проведения контрольного мероприятия ФАС России были проанализированы ряд договоров об осуществлении технологического присоединении к электрическим сетям ОАО «МОЭСК», заключенных ОАО «МОЭСК» с Управами районов округов города Москвы, Государственными бюджетными учреждениями города Москвы Инженерными службами районов города Москвы в целях технологического присоединения нестационарных торговых объектов, максимальная мощность которых составляла менее 15 кВт, и выявлено следующее.

По каждому нестационарному торговому объекту Управами в адрес ОАО «МОЭСК» направлялись отдельные заявки на технологическое присоединение таких объектов, каждая из которых регистрировалась ОАО «МОЭСК» отдельным регистрационным номером.

В заявке указывались сведения, предусмотренные пунктам 9, 14 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), а также прикладывались документы, предусмотренные пунктом 10 Правил.

В качестве документа, подтверждающего право собственности или иное предусмотренное законом основание, на объект капитального строительства и (или) земельный участок, на котором расположены (будут располагаться) объекты заявителя,

либо право собственности или иное предусмотренное законом основание на энергопринимающие устройства, прикладывались гарантийные письма соответствующей Управы, согласно которым гарантировалось оформление в установленном законодательством Российской Федерации порядке документации на выделение земельного участка под размещение объекта мелкорозничной торговой сети (нестационарного торгового объекта) и предоставление подтверждающего документа в ОАО «МОЭСК». Также к заявкам прикладывались письма соответствующих Государственных унитарных предприятий «Дирекция единого заказчика» (далее - ГУП ДЕЗ) о согласии соответствующего ГУП ДЕЗ на передачу разрешенной мощности для электроснабжения нестационарных торговых объектов.

Вместе с тем ОАО «МОЭСК» объединяло поданные соответствующей Управой заявки в единую и направляло оферту одного договора об осуществлении технологического присоединения нестационарных торговых объектов, указанных в заявках соответствующей Управы, суммируя при этом мощность предполагаемых к технологическому присоединению обособленных нестационарных торговых объектов.

Необходимо отметить, что Правилами технологического присоединения не предусмотрена возможность сетевой организации объединять поданные заявки одного лица в единую и направлять один договор об осуществлении технологического присоединения на технологическое присоединение энергопринимающих устройств, расположенных в разных объектах. Таким образом, технологическое присоединение энергопринимающих устройств каждого нестационарного торгового объекта необходимо рассматривать как самостоятельное присоединение к электрической сети.

Учитывая изложенное, в отношении каждой поданной заявки на технологическое присоединение энергопринимающих устройств нестационарного торгового объекта ОАО «МОЭСК», руководствуясь пунктом 15 Правил, должно было направлять в адрес Управы отдельный договор об осуществлении технологического присоединения на каждый объект, типовая форма которого утверждена Правилами.

ФАС России также было установлено, что ОАО «МОЭСК» при направлении договора в адрес соответствующей Управы указывало суммарную мощность энергопринимающих устройств всех нестационарных торговых объектов, указанных в заявках соответствующей Управы.

Согласно пункту 14 Методических указаний по расчету платы за технологическое присоединение, утвержденных приказом ФСТ России от 30.11.2010 N 365-э/5 (далее - Методические указания ФСТ России), действовавших на момент заключения договоров, и пункту 17 Правил, плата за технологическое присоединение энергопринимающих устройств мощностью до 15 кВт (при условии, что расстояние от объекта до сетей ОАО «МОЭСК» составляет до 300 метров) не может превышать 550

рублей.

Также, согласно пункту 17 Правил размер платы за технологическое присоединение устанавливается уполномоченным органом исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов.

Постановлением РЭК Москвы от 28 декабря 2010 года № 270 «Об установлении размеров платы за технологическое присоединение к распределительным электрическим сетям ОАО «МОЭСК» на территории города Москвы» с 1 января 2011 года введена в действие тарифная ставка для расчета размера платы за технологическое присоединение потребителей за 1 кВА технологического присоединения к распределительным электрическим сетям ОАО «МОЭСК» в размере 14 151,48 руб/кВА.

Постановлением РЭК Москвы от 25 мая 2011 года № 35 в указанное постановление РЭК Москвы от 28 декабря 2010 года № 270 внесены изменения, согласно которым слова «за 1 кВА технологического присоединения к распределительным электрическим сетям ОАО «МОЭСК» в размере 14 151,48 руб/кВА» заменены словами «за 1 кВт технологического присоединения к распределительным электрическим сетям ОАО «МОЭСК» в размере 16 648,80 руб/кВт».

Согласно информационному письму РЭК Москвы о технологическом присоединении потребителей к электрической сети в городе Москве от 16.06.2011 № 62-02-417/11 в расчет платы за 1 кВт технологического присоединения к распределительным электрическим сетям ОАО «МОЭСК» в размере 16 648,80 руб/кВт налог на добавленную стоимость (далее - НДС) не включен.

Таким образом, плата за технологическое присоединение 1 кВт к распределительным электрическим сетям ОАО «МОЭСК» с учетом НДС составляет 19 645,584 руб/кВт.

Действия ОАО «МОЭСК» по объединению заявок Управы в единую заявку и направлении одного договора привели к тому, что ОАО «МОЭСК» по договору с Управы взымало плату за технологическое присоединение в размере, рассчитанном как произведение ставки платы за 1 кВт и суммарной мощности энергопринимающих устройств нестационарных торговых объектов, указанных в отдельных заявках Управы (т.е. на суммарную мощность всех нестационарных торговых объектов, вне зависимости от максимальной мощности отдельных нестационарных торговых объектов).

Указанные действия ОАО «МОЭСК» по объединению отдельно поданных Управы районов административных округов города Москвы заявок в единую заявку, и как следствие направление одного договора по объединенным заявкам с указанием в

таком договоре суммарной максимальной мощности энергопринимающих устройств всех нестационарных торговых объектов, указанных в заявках соответствующей Управы, а также действия по включению в договор платы за технологическое присоединение энергопринимающих устройств нестационарных торговых объектов в размере утвержденной РЭК Москвы стоимости за 1 кВт присоединяемой мощности, действия (бездействие) по не направлению предусмотренной Правилами типовой формы договора противоречат пунктам 6, 8, 15, 17 Правил.

В соответствии с положениями статьи 4 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях», услуги по передаче электрической энергии являются естественной монополией.

Согласно части 5 статьи 5 Закона о защите конкуренции доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

ОАО «МОЭСК» в соответствии с Постановлением ФЭК России от 17.04.2006г № 42-э включено в Реестр субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляется государственное регулирование и контроль, в раздел I «Услуги по передаче электрической и (или) тепловой энергии».

Таким образом, положение ОАО «МОЭСК» на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии в границах балансовой принадлежности объектов электросетевого хозяйства признается доминирующим на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии и технологическому присоединению.

Решением от 13.02.2013г. по делу №1-10-29/00-21-13 действия ОАО «МОЭСК» были квалифицированы ФАС России в качестве нарушения запрета, установленного пунктом 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, в части злоупотребления лицом своим доминирующим положением в форме установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

ОАО «МОЭСК», полагая, что решение антимонопольного органа, не соответствует закону и нарушает его права и законные интересы, обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований суд исходит из следующего.

Согласно пп. 10 ч. 1 статьи 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, в том числе нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Принципы недопустимости использования своих прав в нарушение прав других лиц, а также недопущение экономической деятельности направленной на монополизацию установлены статьями 17, 34 Конституции Российской Федерации.

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке (пункт 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Пунктом 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 - Постановление Пленума ВАС РФ № 30) предусмотрено, что арбитражным судам следует обратить внимание, что 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.

Также надлежит иметь в виду, что 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. При этом, 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.

Правовое регулирование процедуры, сроков, прав и обязанностей сторон в рамках Договора об осуществлении технологического присоединения осуществляется 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, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 №861.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 01.03.2011 №129 «О внесении изменений 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» в Правила внесены изменения, в том числе, в части утверждения в качестве приложений следующих типовых форм документов:

Типовой договор об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям (для юридических лиц или индивидуальных предпринимателей в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности)) с приложением Технических условий для присоединения к электрическим сетям (для юридических лиц или индивидуальных предпринимателей в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности)) (приложение № 2);

Типовой договор об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям (для юридических лиц или индивидуальных предпринимателей в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет свыше 15 до 100 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности)) с приложением Технических условий для присоединения к электрическим сетям (для юридических лиц или индивидуальных предпринимателей в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет свыше 15 до 100 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности)) (приложение № 3).

Пунктом 15 Правил предусмотрено, что в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности), договор оформляется сетевой организацией в соответствии с типовым договором по форме согласно приложению N 2 и направляется заявителю - юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю; в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет свыше 15 до 100 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности), договор оформляется сетевой организацией в соответствии с типовым договором по форме согласно приложению N 3 и направляется заявителю -юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю.

Соответственно, при заключении между сетевой организацией и потребителем договора об осуществлении технологического присоединения, такой договор должен

соответствовать типовым формам, являющимся приложением к Правилам.

Согласно статье 431 Гражданского кодекса Российской Федерации при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Рассматриваемые ФАС России в рамках настоящего дела договоры, заключенные между ОАО «МОЭСК» и Управками (Инженерными службами) районов г. Москвы, полностью соответствуют утвержденным формам Типовых договоров об осуществлении технологического присоединения, в связи с чем судом отклоняется в по причине необоснованности довод ОАО «МОЭСК» относительно того, что рассматриваемые договоры не носили характер договоров об осуществлении технологического присоединения.

Так, например, пунктом 1 Договора № ИА-11-302-3353(920192) от 02.08.2011, заключенного между ОАО «МОЭСК» (сетевая организация) и Управой района Соколиная гора г. Москвы (заявитель), предусмотрено, что по настоящему договору сетевая организация принимает на себя обязательства по осуществлению энергопринимающих устройств заявителя:

- нестационарный торговый объект мелкорозничной сети,

в том числе по обеспечению готовности объектов электро сетевого хозяйства (включая их проектирование, строительство, реконструкцию) к присоединению энергопринимающих устройств, урегулированию отношений с третьими лицами в случае необходимости строительства (модернизации) такими лицами принадлежащих им объектов электросетевого хозяйства (энергопринимающих устройств, объектов электроэнергетики), с учетом следующих характеристик:

максимальная мощность присоединяемых энергопринимающих устройств 95 (кВт);

категория надежности Третья;

класс напряжения электрических сетей, к которым осуществляется присоединение 0,38 (кВ);

ранее присоединенная в точке присоединения, указанной в пункте 3 настоящего договора, мощность зданий (согласно прилагаемого списка).

Заявитель обязуется оплатить расходы на технологическое присоединение в соответствии с условиями настоящего договора.

Пунктом 2 Договора установлено, что технологическое присоединение необходимо для электроснабжения объекта: нестационарный торговый объект мелкорозничной сети, расположенного по адресу: г.Москва, (согласно прилагаемого

списка).

В прилагаемом списке поименовано 6 нестационарных торговых объектов, в отношении каждого из которых подавалась самостоятельная заявка на осуществление технологического присоединения (И-11-00-920192/102, И-11-00-920198/102, И-11-00-920202/102, И-11-00-920207/102, И-11-00-920190/102, И-11-00-920194/102, И-11-00-920198/102) с указанием необходимой мощности с разбивкой по каждому объекту (12, 11, 19, 18, 15, 10, 10 кВт, соответственно).

При этом, в Уведомлениях ОАО «МОЭСК» о регистрации обращении по пункту 2.4 раздела «Перечень документов, необходимых для рассмотрения заявок (до 100 кВт)» указано «Копия документа, подтверждающего право собственности или иное предусмотренное законом основание на объект капитального строительства и(или) земельный участок, на котором расположены (будут располагаться) объекты заявителя, либо право собственности или иное предусмотренное законом право на ЭПУ» стоит отметка в столбце «Необходимо представить».

В материалах настоящего дела имеется, в частности, письмо Главы Управы района Соколиная гора г. Москвы А.П. Аксенова от 19.07.2011 в адрес ОАО «МОЭСК», в котором Управа района Соколиная гора г. Москвы гарантирует оформление в установленном действующим законодательством Российской Федерации порядке документации на выделение земельного участка под размещение объектов (всего шесть) мелкорозничной торговой сети, расположенных по адресу: проезд Энтузиастов, вл.17-19 и предоставление копии подтверждающего документа в ОАО «Московская объединенная электросетевая компания» в возможно короткие сроки.

В свою очередь, ОАО «МОЭСК» письмом от 18.07.2011 направил в адрес ГБУ «ИС района Соколиная гора» подписанный со стороны ОАО «МОЭСК» договор об осуществлении технологического присоединения энергопринимающих устройств к электрической сети, подготовленный на основании ранее направленных заявок и в соответствии со списком Приложением № 1 к техническим условиям № И-11-00-920192/102.

Далее, со ссылкой на положения пункта 15 Правил Заявитель указывает на необходимость соблюдения сроков направления в адрес сетевой организации подписанного со стороны потребителя договора.

В Технических условиях, выданных ОАО «МОЭСК» указанному потребителю, также содержится ссылка на прилагаемый список нестационарных торговых объектов, подлежащих технологическому присоединению, в котором обособленно применительно к каждому объекту указан номер заявке, а также необходимая мощность, в том числе, до 15 кВт включительно.

Рассматриваемые Технические условия по форме полностью соответствуют

Техническим условиям, являющимся приложением к Типовому договору об осуществлении технологического присоединения, предусмотренному Правилами.

Подписанием Акта о технологическом присоединении стороны подтвердили, что технологическое присоединение энергопринимающих устройств Заказчика к электрической сети Сетевой организации (ОАО «МОЭСК») выполнено в соответствии с действующими правилами и нормами.

Никаких иных правоотношений, помимо предусмотренных Правилами и определенных сторонами в Договорах, соответствующих типовым формам, рассматриваемые договоры не порождают.

Все иные документы, оформляемые в рамках исполнения обязательств по договорам также свидетельствуют о применении положений Правил и оценке ОАО «МОЭСК» представленных обратившимися лицами комплектов документов как достаточных.

Согласно пункта 1 Правил, настоящие Правила определяют порядок 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, регламентируют процедуру присоединения энергопринимающих устройств к электрическим сетям сетевой организации, определяют существенные условия договора об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям, устанавливают требования к выдаче технических условий, в том числе индивидуальных, для присоединения к электрическим сетям, критерии наличия (отсутствия) технической возможности технологического присоединения и особенности технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей посредством перераспределения присоединенной мощности между юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями.

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

Независимо от наличия или отсутствия технической возможности технологического присоединения на дату обращения заявителя сетевая организация обязана заключить договор с лицами, указанными в пунктах 12.1, 14 и 34 настоящих Правил, обратившимися в сетевую организацию с заявкой на технологическое присоединение энергопринимающих устройств, принадлежащих им на праве собственности или на ином предусмотренном законом основании, а также выполнить в

отношении энергопринимающих устройств таких лиц мероприятия по технологическому присоединению.

Таким образом, исходя из буквального толкования Правил, законодатель связывает возникновение у сетевой организации безусловной обязанности заключить договор об осуществлении технологического присоединения в отношении каждой заявки, поступившей от лиц, перечисленных в пунктах 12.1, 14, 34 Правил. Рассматриваемая ФАС России категория обратившихся лиц подпадает под критерии, предусмотренные пунктом 12.1 Правил.

Соответственно, в отношении каждой из поступивших заявок подлежал заключению самостоятельный договор.

При этом, плата за выполнение мероприятий по технологическому присоединению должна была быть дифференцирована в зависимости от мощности, заявленной применительно к каждому присоединяемому к электрическим сетям объекту: до 15 кВт включительно - 550 руб.; свыше 15 кВт до 100 кВт включительно - по ставке, утвержденной РЭК г. Москвы.

Совокупность действий ОАО «МОЭСК» по приему и «объединению» в рамках одного договора об осуществлении технологического присоединения нескольких заявок на присоединение к электрическим сетям самостоятельных объектов (необходимая мощность по каждому из которых/по некоторым из них) привела к искусственному завышению объемов мощности, превышению «порога» в 15 кВт и, как следствие, исчислению платы за технологическое присоединение исходя из ставки за единицу мощности (19 645,584 руб/кВт. с НДС x 1 кВт), утвержденной РЭК г. Москвы вместо предусмотренного действующим законодательством фиксированного размера платы (550 руб. за весь объем мощности до 15 кВт включительно).

На основании изложенного суд полагает, что указанные действия были правомерно квалифицированы антимонопольным органом в качестве нарушения запрета, установленного пунктом 10 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, в части злоупотребления лицом своим доминирующим положением в форме установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

Заявитель, в свою очередь, со ссылкой на пункт 19 Правил указал, что результаты технологического присоединения должны оформляться определенными документами - актом разграничения балансовой принадлежности электрических сетей и актом разграничения эксплуатационной ответственности сторон, которые не составлялись по причине того, Управы и Инженерные службы районов города Москвы не планировали являться потребителями услуги по технологическому присоединению.

В подтверждение данной позиции заявитель указывает, что данные договоры заключены в рамках Программы Правительства Москвы по обеспечению инженерной

инфраструктурой нестационарных торговых объектов мелкорозничной торговли на территории города Москвы на основании поданных обращений без предоставления документов, подтверждающих право собственности или иное предусмотренное законом основание на объекты капитального строительства и (или) земельный участок, на котором расположены либо будут располагаться объекты, а также без утвержденных в установленном порядке схем размещения нестационарных торговых объектов и планов расположения энергопринимающих устройств.

Фактически, как указывает заявитель, в связи с отсутствием идентификации объектов технологического присоединения и невозможностью определения их точного места нахождения по указанным договорам со стороны ОАО «МОЭСК» были выполнены работы (оказаны услуги) по инженерно-техническому обеспечению готовности технологического присоединения нестационарных торговых объектов (НТО) мелкорозничной торговли путем подведения электросетевого оборудования к границам земельных участков заявителей (границам торговых зон) в целях создания технической возможности последующего присоединения НТО в организованных для этого точках.

Заявитель, в том числе со ссылкой на изложенную Федеральной службой по тарифам позицию в письме от 13.06.2012г. № 4-2664, указывает, что применение порядка расчета платы за технологическое присоединение к договорным отношениям, не имеющим своей целью технологическое присоединение энергопринимающих устройств потребителя к электрическим сетям, не является обоснованным, а определение цены такого договора в силу ч. 4 ст. 421 ГК РФ является исключительно прерогативой сторон.

Данные доводы заявителя отклоняются судом, поскольку не свидетельствуют о том, что установленный нормативными правовыми актами порядка ценообразования не применяется к правоотношениям, сложившимся между ОАО «МОЭСК» и Управы и Инженерными службами районов города Москвы в рамках анализируемых договоров.

Из содержания статьи 26 Федерального закона от 26.03.2003 N 35-ФЗ «Об электроэнергетике» следует, что технологическое присоединение осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, и носит однократный характер, производится на основании договора об осуществлении технологического присоединения к объектам электросетевого хозяйства, заключаемого между сетевой организацией и обратившимся к ней лицом. Указанный договор является публичным.

Порядок технологического присоединения строго определен законодательством и не является свободно устанавливаемым субъектами естественных монополий.

Направляя заявки и заключая договоры, Управы и Инженерные службы районов города Москвы действовали в интересах города Москвы как собственника земельных

участков, на котором расположены (будут располагаться) объекты НТО, которые в дальнейшем в рамках Программы Правительства Москвы, возможно, будут переданы конечному пользователю, в связи с чем акты разграничения балансовой принадлежности электрических сетей и акты разграничения эксплуатационной ответственности сторон не могли быть составлены.

Однако, возможные дальнейшие взаимоотношения между ОАО «МОЭСК» и Управами и Инженерными службами районов города Москвы с учетом указанной специфики, вопреки доводам заявителя, не позволяют ОАО «МОЭСК» как субъекту естественной монополии, занимающему доминирующее положение на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии и технологическому присоединению в городе Москвы, применять не предусмотренный законодательством Российской Федерации элемент ценообразования в виде сложения мощностей различных объектов в целях увеличения стоимости технологического присоединения.

Такие действия ОАО «МОЭСК» не могут быть признаны судом совершенными в допустимых пределах осуществления гражданских прав, являются неправомерными и ущемляет интересы других лиц.

Довод заявителя о том, что оспариваемое решение ФАС России вынесено за пределами предоставленной действующим законодательством компетенции, отклоняется судом, поскольку вывод антимонопольного органа о применении не предусмотренного законом элемента ценообразования связан с действиями ОАО «МОЭСК» по суммированию объемов мощности по всем объектам в каждом районе г. Москвы рамках одного договора, что, в свою очередь повлекло исчислению платы за технологическое присоединение исходя из ставки за бóльший объем мощности. При этом спора, связанного с применением платы за технологическое присоединение, или с правильностью выбора одного из тарифов, не имеется, антимонопольный орган не выражает несогласие с размером тарифа, примененного в расчетах с конкретным потребителем.

В соответствии с пунктами 1, 4 статьи 22 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган обеспечивает государственный контроль за соблюдением хозяйствующими субъектами антимонопольного законодательства, а также предупреждает монополистическую деятельность.

Согласно подпункту 5.3.1.1 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331 (далее - Положение о ФАС России), ФАС России осуществляет контроль и надзор за соблюдением коммерческими и некоммерческими организациями антимонопольного законодательства, законодательства о естественных монополиях, законодательства о рекламе (в части установленных законодательством полномочий

антимонопольного органа).

Согласно части 1 статьи 23 и части 1 статьи 39 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган возбуждает дела о нарушениях антимонопольного законодательства, по результатам рассмотрения которых принимает решения и выдает хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания, в том числе о прекращении злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Таким образом, рассмотрение подобных категорий дел отнесено к исключительной компетенции антимонопольных органов и, как следствие, оспариваемое решение ФАС России принято в пределах предоставленных антимонопольному органу полномочий.

Правовая позиция Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, изложенная в постановлении от 28.02.2012 г. №8433/11 относительно рассматриваемого спора, применению не подлежит, поскольку в нем оспаривалось решение антимонопольного органа, связанное с несогласием последнего с утверждением тарифов органом исполнительной власти субъекта РФ в области регулирования тарифов в электроэнергетике.

С учетом вышеизложенного, суд пришел к выводу, что оспариваемое решение от 13.02.2013г. по делу №1-10-29/00-21-13 вынесено ФАС России в рамках предоставленных полномочий с соблюдением требований действующего законодательства.

Поскольку совокупность обстоятельств, необходимых для признания ненормативного правового акта недействительным (противоречие закону и нарушение прав и законных интересов) судом не установлена, заявленные требования удовлетворению не подлежат.

Согласно ч. 3 ст. 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

Расходы по уплате государственной пошлины относятся на заявителя в соответствии со ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Руководствуясь ст. ст. 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

РЕШИЛ:

В удовлетворении требований ОАО «МОЭСК» об оспаривании решения ФАС России от 13.02.2013г. по делу №1-10-29/00-21-13 отказать.

Проверено на соответствие требованиям ФЗ от 26.07.2006г. №; 135-ФЗ «О защите конкуренции», ФЗ от 26.03.2003г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике».

Решение может быть обжаловано в течение месяца с даты принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья:

В.В.Лапшина