

**ВОСЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

644024, г. Омск, ул. 10 лет Октября, д.42, канцелярия (3812)37-26-06, факс:37-26-22, www.8aas.arbitr.ru, info@8aas.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ**город Омск****04 марта 2011 года****Дело № А70-9276/2010**

Резолютивная часть постановления объявлена 25 февраля 2011 года

Постановление изготовлено в полном объеме 04 марта 2011 года

Восьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Рыжикова О.Ю.

судей Ивановой Н.Е., Киричэк Ю.Н.

при ведении протокола судебного заседания: Моисеенко Н.СВ.

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 08АП-402/2011) открытого акционерного общества энергетики и электрификации "Тюменьэнерго" на решение Арбитражного суда Тюменской области от 18.11.2010 по делу № А70-9276/2010 (судья Минеев О.А.), по заявлению открытого акционерного общества энергетики и электрификации "Тюменьэнерго" (далее – ОАО «Тюменьэнерго», общество) к Управлению Федеральной Антимонопольной службы по Тюменской области (далее - Управление, антимонопольный орган)

о признании решения от 02.06.2010 по делу № К 10/79 незаконным, а предписания от 02.06.2010 недействительным,

при участии в судебном заседании представителей:

от ОАО «Тюменьэнерго» – Маркова В.В. (паспорт, доверенность от 27.12.2010 сроком действия до 12.05.2011);

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области – Полухина Д.А. (удостоверение, доверенность № 11 от 18.01.2011 сроком действия до 31.12.2011),

установил:

Решением от 18.11.2010 по делу № А70-9276/2010 Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа отказал в удовлетворении требований ОАО «Тюменьэнерго» к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области о признании решения от 02.06.2010 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № К 10/79 незаконным, а предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства № К 10/79 от 02.06.2010 недействительным.

В обоснование принятого судебного акта суд первой инстанции указал на то, что заявитель включил в договор пункты, которые противоречат действующему законодательству и заранее ставят потребителя в более невыгодное положение.

В апелляционной жалобе общество просит решение суда первой инстанции оставить отменить, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований, ссылаясь при этом на несоответствие выводов суда первой инстанции обстоятельствам дела и нормам материального права.

Заявитель указывает, что его действия соответствовали нормативным актам РФ и не нарушали антимонопольного законодательства.

В отзыве на апелляционную жалобу антимонопольный орган с ее доводами не согласился, считает их необоснованными, просит решение суда первой инстанции оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

В судебном заседании представитель ОАО «Тюменьэнерго» поддержал требования, изложенные в апелляционной жалобе, просил отменить решение Арбитражного суда Тюменской области от 18.11.2010 по делу № А70-9276/2010 и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований в полном объеме, указал, что судом первой инстанции сделаны выводы не соответствующие фактическим обстоятельствам дела.

Представитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области поддержал доводы, изложенные в отзыве на апелляционную жалобу, просил оставить решение без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения, считая решение суда первой инстанции законным и обоснованным, считает, что выводы, изложенные в решении суда первой инстанции, соответствуют материалам дела, нарушений или неправильного применения норм материального и процессуального права при вынесении решения судом первой инстанции не допущено.

Рассмотрев материалы дела, апелляционную жалобу, отзыв, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, суд апелляционной инстанции установил следующие обстоятельства.

В Управление ФАС по Тюменской области поступило заявление от Хасанова А.С. о нарушении ОАО «Тюменьэнерго» антимонопольного законодательства при направлении проекта договора технологического присоединения, не соответствующего требованиям Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрического 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, утвержденным постановлением правительства РФ от 27.12.2004 № 861 и отказе от приведения его в соответствии с требованиями данных Правил.

По результатам рассмотрения заявления Хасанова А.С. антимонопольным органом были установлены признаки нарушения ОАО «Тюменьэнерго» пунктов 15,16,16.3 Правил и части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции», в связи с чем комиссией по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства вынесено решение по делу №К10/79 от 02.06.2010.

Обществу выдано предписание №К10/79 от 02.06.2010 о необходимости:

1. в течение 5 рабочих дней с момента получения предписания прекратить нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» путем приведения п.1.6, п.2.2.4, п.3.3, п.4.2, п.4.3.3 проекта договора технологического присоединения №18/112 от 24.02.2010 в соответствие с требованиями Правил и направления его Хасанову А.С.;

2. в течение 10 рабочих дней с момента получения предписания осуществить действия направленные на недопущение в дальнейшем нарушения части 1 статьи 10 Федерального закона «О защите конкуренции» при заключении договоров технологического присоединения, результатом которого может являться ущемление интересов лиц, желающих осуществить технологическое присоединение энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт, расположенных от существующих электрических сетей необходимого класса

напряжения на расстоянии не более 300 метров в городах и поселках городского типа и более 500 метров в сельской местности,

- путем приведения п.1.6, п.2.2.4, п.3.3, п.4.2, п.4.3.3 проекта публичного договора технологического присоединения, направляемого потребителям, использующим электроэнергию для нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, максимальная мощность энергопринимающих устройств которых составляет до 15 кВт, расположенных от существующих электросетей необходимого класса напряжения на расстоянии более 300 метров в городах и поселках городского типа и более 500 метров в сельской местности, в соответствии с требованиями Правил,

- разместить соответствующим требованиям Правил проект договора, указанный в п.2.1 настоящего предписания, на официальном сайте ОАО«Тюменьэнерго».

Общество обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании решения и предписания комиссии УФАС по Тюменской области недействительными, поскольку считает, что спорные положения договоров соответствуют действующему законодательству.

18.11.2010 Арбитражным судом Тюменской области принято обжалуемое решение.

Проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции не находит оснований для его отмены, исходя из следующего.

Как верно указал суд первой инстанции, антимонопольный орган в решении сделал вывод о нарушении обществом части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Указанные выводы были произведены в связи с установлением факта включения в положения проекта договора пунктов:

1.5, согласно которому, суммарный срок выполнения мероприятий по технологическому присоединению составляет 6 месяцев с даты заключения договора. В случае изменения сроков реализации соответствующих инвестиционных программ, а также в иных случаях предусмотренных настоящим договором, срок выполнения

мероприятий по технологическому присоединению может быть увеличен, что оформляется сторонами дополнительным соглашением к настоящему договору.

1.6, согласно которому, при определении момента окончания указанного в пункте 1.5 настоящего договора срока не учитывается период получения исполнителем земельного участка для строительства (реконструкции) объектов электросетевого хозяйства, необходимых для присоединения к электрической сети энергопринимающих устройств заявителя, разрешения на строительство таких объектов, а также и иные периоды, указанные в данном пункте.

Суд апелляционной инстанции признает обоснованными выводы суда первой инстанции о правильности позиции Управления.

Постановлением Правительства от 27.12.2004 № 861 утверждены 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 (далее - Правила).

В силу пункта 3 Правил технологического присоединения 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.

Согласно пункту 6 Правил технологическое присоединение осуществляется на основании договора, заключаемого между сетевой организацией и юридическим или физическим лицом, в сроки, установленные настоящими Правилами.

Пунктом 16 Правил установлены существенные условия договора, в том числе о сроке осуществления технологического присоединения.

Согласно подпункту б) пункта 16 Правил срок осуществления мероприятий по технологическому присоединению не может превышать:

15 рабочих дней (если в заявке не указан более продолжительный срок) - для заявителей, указанных в пункте 13 настоящих Правил, в случае если расстояние от энергопринимающего устройства заявителя до существующих электрических сетей необходимого класса напряжения составляет не более 300 метров;

6 месяцев - для заявителей, указанных в пунктах 12.1, 14 и 34 настоящих Правил, мощность энергопринимающих устройств которых не превышает 15кВт, в случае технологического присоединения к электрическим сетям классом напряжения до 20 кВ включительно, если расстояние от существующих электрических сетей необходимого класса напряжения до границ участка заявителя, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства, составляет не более 300 метров в городах и поселках городского типа и не более 500 метров в сельской местности;

1 год - для заявителей, суммарная присоединенная мощность энергопринимающих устройств которых не превышает 750 кВА, если более короткие сроки не предусмотрены соответствующей инвестиционной программой или соглашением сторон;

2 года - для заявителей, суммарная присоединенная мощность энергопринимающих устройств которых превышает 750 кВА, если иные сроки (но не более 4 лет) не предусмотрены соответствующей инвестиционной программой или соглашением сторон;

Как указано в абзаце 2 статьи 26 Закона Федерального закона от 26.03.03 N 35-ФЗ "Об электроэнергетике" (далее - Закон № 35-ФЗ) договор об осуществлении технологического присоединения к объектам электросетевого хозяйства, заключаемый между сетевой организацией и обратившимся к ней лицом является публичным.

В абзаце 2 статьи 26 Закон № 35-ФЗ также установлено, что если для обеспечения технической возможности технологического присоединения и недопущения ухудшения условий электроснабжения присоединенных ранее энергопринимающих устройств и (или) объектов электроэнергетики необходимы развитие (модернизация) объектов электросетевого хозяйства и (или) строительство,

реконструкция объектов по производству электрической энергии, сроки технологического присоединения определяются исходя из инвестиционных программ сетевых организаций и обязательств производителей электрической энергии по предоставлению мощности, предусматривающих осуществление указанных мероприятий.

Согласно условиям проекта договора и техническим условиям к нему, договор заключается с физическим лицом в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности), которые используются для бытовых и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, и электроснабжение которых предусматривается по одному источнику.

Из материалов дела следует и верно установлено судом первой инстанции, что расстояние от существующих электрических сетей необходимого класса напряжения, принадлежащих обществу до границ участка заявителя, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства, составляет более 300 метров, каких либо инвестиционных программ не представлено и других причин для установления иного срока, следовательно, срок технологического присоединения для заявителя должен составлять 1 год.

Однако пункт 1.5 договора предусматривает иное по смыслу положение о сроке технологического подключения - в случае изменения сроков реализации соответствующих инвестиционных программ, а также в иных случаях предусмотренных договором, срок выполнения мероприятий по технологическому присоединению может быть увеличен, что оформляется сторонами дополнительным соглашением к договору.

Таким образом, в пункте 1.5 договора по сравнению с абзацем 3 статьи 26 Закона не указаны условия, наступление которых влечет увеличение срока и заключение дополнительного соглашения к договору.

Кроме того, как верно отметил суд первой инстанции, абзац 3 статьи 26 Закона не говорит об увеличении срока технологического присоединения.

Исходя из изложенного, п.1.5 договора предусматривает неопределенный круг случаев, при наступлении которых срок может быть увеличен, что ставит сетевую организацию в более выгодное положение по сравнению с потребителем.

Суд первой инстанции правомерно отклонил довод общества о том, что осуществление мероприятий по получению земельного участка для строительства, разрешения на строительство и другие мероприятия, указанные в названном пункте не входят в мероприятия по технологическому присоединению, перечень которых установлен в пункте 18 Правил, следовательно, их выполнение правомерно не включено в срок технологического присоединения.

Пунктом 3 Правил установлено, 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.

Из абзаца 2 пункта 3 Правил следует, что 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 этих Правил, обратившимися в сетевую организацию с заявкой на технологическое присоединение энергопринимающих устройств, принадлежащих им на праве собственности или ином предусмотренном законом основании, а также выполнить в отношении энергопринимающих устройств таких лиц мероприятия по технологическому присоединению, а пункт 6 Правил устанавливает обязательность заключения для сетевой организации договора об осуществление технологического присоединения.

Согласно пункту 16.3 Правил в целях технологического присоединения энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых составляет до 15 кВт включительно (с учетом ранее присоединенной в данной точке присоединения мощности), которые используются для бытовых и иных нужд физических лиц, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, и электроснабжение которых предусматривается по одному источнику заявитель исполняет указанные обязательства в пределах границ участка, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства заявителя, а сетевая организация исполняет указанные обязательства (в том числе в части урегулирования отношений с иными лицами) до границ участка, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства заявителя.

На основании изложенного, урегулирование отношений с иными лицами до границ участка, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства заявителя входят в мероприятия по технологическому присоединению и осуществляются сетевой организацией самостоятельно, на что верно указано судом первой инстанции.

В соответствии с пунктом 19 Правил запрещается навязывать заявителю услуги и обязательства, не предусмотренные настоящими Правилами.

Кроме того, в соответствии с пунктом 33.1 правил Положения раздела «Критерии наличия (отсутствия) технической возможности технологического присоединения и особенности осуществления технологического присоединения по индивидуальному проекту» не применяются к лицам, указанным в пунктах 12.1 и 14 настоящих Правил, в случае осуществления технологического присоединения энергопринимающих устройств указанных заявителей к электрическим сетям классом напряжения до 20 кВ включительно.

Таким образом, пункт 1.6 договора создает неопределенность в сроке технологического присоединения, момент окончания данного срока не ставится в зависимость от воли сторон и не может быть определен конкретной датой, что, несомненно, ставит сетевую организацию в более выгодное положение по сравнению с потребителем.

Суд апелляционной инстанции не принимает во внимание довод апелляционной жалобы о том, что неопределенность в срок не свидетельствует о том, что срок технологического присоединения будет превышать 1 года, поскольку в данном случае таковая неопределенность не свидетельствует и об отсутствии данного факта.

Антимонопольным органом сделан вывод о необоснованном включении в пункт 2.2.4 условия о необходимости заключения дополнительных соглашений в случаях, определенных пунктами 1.5 (абзац 3) и 3.3, 3.4 договора, при не заключении которых пунктом 4.3.3 предусмотрено право исполнителя расторгнуть договор в одностороннем порядке.

Необходимость заключения дополнительных соглашений обществом ставится в зависимость от необходимости увеличения сроков, предусмотренных пунктами 1.5 (абзац 3) и 1.6 договора. Правомерность изложения пунктов 1.5 (в части абзаца 3) и 1.6 в редакции договора от 24.02.2010 (л.д.42 том 1) судом оценивалась. В этой связи, как

верно установил суд первой инстанции, вменение в обязанность заявителю подписать дополнительные соглашения в случаях, указанных в названных пунктах, под угрозой расторжения договора как следствие этого также является неправомерным.

Довод заявителя о необходимости заключения дополнительных соглашений в случаях, указанных в пунктах 3.3 и 3.4 договора судом также не принимается, поскольку противоречит статье 16.3 Правил, согласно которому сетевая организация исполняет указанные обязательства (в том числе в части урегулирования отношений с иными лицами) до границ участка, на котором расположены присоединяемые энергопринимающие устройства заявителя.

В соответствии с пунктом 16 Правил и пунктами 6 и 7 Методических указаний по определению размера платы за технологическое присоединение к электрическим сетям (далее - Методические указания), приложение к приказу Федеральной службы по тарифам от 21.08.2009 № 201-э/1 размер платы за технологическое присоединение к электрическим сетям, относимым к Единой национальной (общероссийской) электрической сети (далее - ЕНЭС), устанавливается Службой в соответствии с разделами II и IV Методических указаний. Размер платы за технологическое присоединение к территориальным распределительным сетям устанавливается органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов в соответствии с разделами II, III и IV Методических указаний.

Таким образом, плата за технологическое присоединение устанавливается уполномоченным органом в сфере регулирования тарифов, а не исполнителем технологического присоединения.

Однако пункт 3.3 указывает на то, что исполнитель рассчитывает плату за технологическое присоединение самостоятельно, а пункт 3.4 договора указывает, что в случае принятия уполномоченным органом в области регулирования тарифов установит или утвердит размер оплаты за технологическое присоединение, отличный от указанного в договоре, то сторонами оформляется дополнительное соглашение.

Порядок определения платы за технологическое присоединение в соответствии с названными Методическими рекомендациями не позволяет говорить о том, что данная плата устанавливается обществом самостоятельно.

Таким образом, пункт 3.3, предусматривающий положение о том, что плата за технологическое присоединение рассчитывается исполнителем, о чем направляет дополнительное соглашение при несогласии с заключением которого, у исполнителя возникает право расторгнуть договор в одностороннем порядке, ущемляет права потребителя, поскольку является невыгодным, по сравнению с положением общества, занимающего доминирующее положение на рынке и нарушает порядок ценообразования.

В соответствии с подпунктом в) пункта 16 к существенным условиям договора технологического присоединения относится положение об ответственности сторон за несоблюдение установленных договором и настоящими Правилами сроков исполнения своих обязательств, в том числе: обязанность одной из сторон договора при нарушении ею сроков осуществления мероприятий по технологическому присоединению уплатить другой стороне в течение 10 рабочих дней с даты наступления просрочки неустойку, рассчитанную как произведение 0,014 ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, установленной на дату заключения договора, и общего размера платы за технологическое присоединение по договору за каждый день просрочки.

В этой связи пункт 4.2. договора, предусматривающий неустойку в размере не более 10% от размера платы за технологическое присоединение по договору, противоречит указанному выше пункту Правил. Данное положение ограничивает право потребителя услуг получить полное возмещение в соответствии с законом в случае нарушения обществом сроков осуществления технологического присоединения.

Кроме того, в соответствии с пунктом 16 Правил договор должен содержать следующие существенные условия, среди которых отдельно указано на включение положения об ответственности сторон за несоблюдение установленных договором и настоящими Правилами сроков исполнения своих обязательств, в том числе: право заявителя в одностороннем порядке расторгнуть договор при нарушении сетевой организацией сроков технологического присоединения, указанных в договоре.

На основании изложенного, суд первой инстанции правомерно пришел к выводу о том, что положения пунктов 1.6, 2.2.4, 3.3, 4.2, 4.3.3 проекта договора технологического присоединения №18/112 от 24.02.2010 противоречат положениям пунктов 16 и 16.3 Правил.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 №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.

В силу пунктов 4 и 10 статьи 4 Закона № 135-ФЗ товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами; монополистическая деятельность - злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством, а также иные действия (бездействие), признанные в соответствии с федеральными законами монополистической деятельностью.

Правила определения доминирующего положения хозяйствующего субъекта (группы лиц) закреплены в статье 5 Закона № 135-ФЗ.

В силу части 1 статьи 10 Закона № 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, в том числе (пункт 3) навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования);

нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования (пункты 3 и 10).

Не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке. В случаях, когда закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются (пункты 1 и 3 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В соответствии с пунктом 4 постановления Пленума ВАС РФ № 30 в отношении действий (бездействия), прямо поименованных в части 1 статьи 10 Закона, наличие или угроза наступления соответствующих последствий (недопущения, ограничения, устранения конкуренции или ущемления интересов других лиц) предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом. Однако, оценивая такие действия (бездействие) как злоупотребление доминирующим положением, следует учитывать положения части 2 статьи 10 и части 1 статьи 13 Закона и 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.

Судом первой инстанции установлено и подтверждается материалами дела, что ОАО «Тюменьэнерго» приказом Управления УФАС по Тюменской области от 08.12.2006 №151 внесено в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35% или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара с долей более 65% на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии по распределительным сетям, а также включено в реестр субъектов естественных монополий в топливно-энергетическом комплексе в раздел «Услуги по передаче электрической и (или) тепловой энергии».

В соответствии со статьей 26 Закона договор на технологическое присоединение является публичным договором.

В соответствии с пунктом 4 статьи 426 Гражданского кодекса РФ Правительство РФ утвердило 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, исполнение которых является обязанностью сетевой организации.

Антимонопольным органом установлено и подтверждено материалами дела, что общество нарушает пункты 16 и 16.3 Правил, а также положения статьи 26 Закона, поскольку содержащиеся в типовом проекте договора на технологическое присоединение, заключаемым с физическим лицом пункты 1,6, 2.2.4, 3.3, 4.2 и 4.3.3 ставят необоснованные условия реализации потребителями своих прав, возлагают на потребителей дополнительные обязанности не предусмотренные Правилами, ограничивают право потребителя на полное возмещение убытков в случае нарушения исполнителем сроков технологического присоединения.

Таким образом, общество, навязывая потребителям заранее определенные, выгодные ему условия воспользовалось своим доминирующим положением на рынке.

Суд апелляционной инстанции отклоняет доводы общества о том, что потребитель имел право направить протокол разногласий на договор, поскольку доминирующее положение общества и включенные им в договор оспариваемые пункты позволяют ему необоснованно уклоняться от заключения договора в случае несогласия заявителя и навязывать ему выгодные условия договора.

Кроме того, в связи с тем, что договор технологического присоединения является публичным договором и заключается субъектом естественной монополии, то потребитель ограничен в выборе сетевой организации, что ставит его в заведомо более слабую позицию по сравнению с сетевой организацией при согласовании условий договора.

При этом суд апелляционной инстанции отмечает то, что Хасанов А.С. неоднократно обращался к обществу с заявлением о приведении пунктов договора в соответствии с Правилами, добившись в результате изменения названия договора и срока осуществления мероприятий по технологическому присоединению с 6 до 12 месяцев, между тем проект договора представленный последним так и не соответствует Правилам, что установлено выше.

Судом первой инстанции, верно, отклонен довод заявителя об отсутствии у Хасанова А.С. интереса в технологическом присоединении, поскольку не влияют на

законность вынесенного решения, так как в любом случае пункты договора не соответствуют Правилам.

Таким образом, суд апелляционной инстанции исходит из обоснованности отказа в удовлетворении заявления ОАО «Тюменьэнерго» о признании недействительным решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области.

В связи с отклонением судом апелляционной инстанции доводов апелляционной жалобы, расходы по оплате госпошлины за ее подачу подлежат отнесению на ОАО «Тюменьэнерго».

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Восьмой арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Тюменской области от 18.11.2010 по делу №А70-9276/2010 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия, может быть обжаловано путем подачи кассационной жалобы в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме.

Председательствующий

О.Ю. Рыжиков

Судьи

Н.Е. Иванова

Ю.Н. Киричѐк