



Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа
ул. Ленина д. 74, г. Тюмень, 625010, тел. (3452) 799-444, <http://faszso.arbitr.ru>, e-mail info@faszso.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Тюмень

Дело № А70-4196/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 26 января 2012 года

Постановление изготовлено в полном объеме 27 января 2012 года

Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в составе:
председательствующего Новоселова В.И.
судей Маняшиной В.П.
Черноусовой О.Ю.

рассмотрел в открытом судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Тюмень Водоканал» на решение от 05.07.2011 Арбитражного суда Тюменской области (судья Безиков О.А.) и постановление от 06.10.2011 Восьмого апелляционного суда (судьи Лотов А.Н., Золотова Л.А., Сидоренко О.А.) по делу № А70-4196/2011 по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Тюмень Водоканал» (625007, г. Тюмень, ул. 30 лет Победы, 31, ИНН 7204095194, ОГРН 1057200947253) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (625048, Тюменская область, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58, а, ИНН 7202081799, ОГРН 1027200812308) о признании незаконным решения о нарушении антимонопольного законодательства.

В заседании приняли участие представители сторон: от Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области – Полухин Д.А. по доверенности от 10.01.2010 № 1.

Суд установил:

общество с ограниченной ответственностью «Тюмень Водоканал» (далее - ООО «Тюмень Водоканал», Общество) обратилось в

Арбитражный суд Тюменской области с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее - антимонопольный орган, Управление, УФАС по Тюменской области) от 04.02.2011 по делу № К10/218-10 о нарушении антимонопольного законодательства.

Решением от 05.07.2011 Арбитражного суда Тюменской области, оставленным без изменения постановлением от 06.10.2011 суда апелляционной инстанции, в удовлетворении требований, заявленных Обществом, было отказано.

В кассационной жалобе ООО «Тюмень Водоканал», ссылаясь на нарушение судами норм материального права, на несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам дела, просит судебные акты отменить, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

По мнению заявителя кассационной жалобы, порядок ценообразования не нарушен, ссылаясь на пункт 3 статьи 12 Закона о тарифах и в целях надлежащего обеспечения услугами водоснабжения вновь строящихся зданий и сооружений в г. Тюмени, в том числе объекта капитального строительства ООО НПО «Фундаментстройаркос», необходимо выполнить мероприятия по увеличению объемов подъема воды из источника (речного и подземного), ее очистки и транспортировки до потребителя, что предусматривается инвестиционной программой ООО «Тюмень Водоканал» на 2007-2011 годы, включающей проведение конкретных мероприятий и в отношении сетей водоотведения.

Вместе с тем, заявитель жалобы указывает, что исходя из технических условий и акта установки границ эксплуатационной ответственности от 22.1.2.1997, заявитель производит подключение объекта капитального строительства к сетям ОАО «Опытный завод «Электрон», а не к сетям ООО «Тюмень Водоканал».

Исходя из положений статьи 421 Гражданского кодекса Российской Федерации, заявитель жалобы считает, что граждане и юридические лица свободны в заключении договора, и, по мнению ООО «Тюмень Водоканал», направление договора о подключении объекта Общества к сетям водоснабжения нельзя расценивать как навязывание потенциальным контрагентам невыгодных для них условий договора о подключении к сетям водоснабжения и водоотведения. Правоотношения, возникшие из договора, имеют гражданско-правовой характер и не свидетельствуют о

наличии в действиях ООО «Тюмень Водоканал» нарушений положений части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Ссылаясь на пункт 4 Правил подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 13.02.2006 № 83, заявитель жалобы указывает, что договор о подключении к сетям водоснабжения и водоотведения от 12.08.2010 № 081/10, предусматривающий выдачу условий подключения после подписания данного договора, соответствует действующему законодательству.

В отзыве на кассационную жалобу, представленный в порядке статьи 279 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. антимонопольный орган просит оставить без изменения принятые по делу судебные акты.

В судебном заседании представитель антимонопольного органа поддержал доводы, изложенные в отзыве на кассационную жалобу, считая принятые по делу судебные акты законными и обоснованными.

Арбитражный суд кассационной инстанции, проверив в соответствии со статьями 274, 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации законность судебных актов, принятых арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, заслушав представителя стороны, явившегося в судебное заседание и исходя из доводов кассационной жалобы и заявленных требований, считает, что кассационная жалоба не подлежит удовлетворению, исходя из следующего.

Как следует из материалов дела и установлено судами первой и апелляционной инстанций, ООО НПО «Фундаментстройаркос» в ходе реконструкции существующего нежилого 7-этажного строения с цокольным этажом, литера А 7, расположенного по адресу: г. Тюмень, ул. Новаторов, д. 12а, корпус 1 путем пристройки 7-этажного корпуса неоднократно обращалось в ООО «Тюмень Водоканал» с заявкой на бесплатное получение необходимых условий подключения реконструируемого объекта к сетям водоснабжения и водоотведения.

ООО «Тюмень Водоканал», не выдав ООО НПО «Фундаментстройаркос» без оплаты условия подключения, направило в адрес указанного застройщика проект договора от 12.08.2010 № 081/10 о подключении к сетям водоснабжения и водоотведения,

которым предусмотрена плата за данное подключение в размере - 425 500,98 руб.

ООО НПО «Фундаментстройаркос», посчитав, что ООО «Тюмень Водоканал» неправомерно установило в условиях договора плату за подключение к сетям водоснабжения и водоотведения 7-этажного здания административно-целевого назначения, расположенного по адресу: г. Тюмень, ул. Новаторов, 12, обратилось в УФАС по Тюменской области.

Рассмотрев жалобу ООО НПО «Фундаментстройаркос», антимонопольный орган вынес решение от 04.02.2011 № К10/218-10 о нарушении антимонопольного законодательства, признав в действиях ООО «Тюмень Водоканал», занимающего доминирующее положение на рынке оказания услуг водоснабжения и водоотведения, нарушение части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2008 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), выразившееся в нарушении установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования, навязывания невыгодных условий договора от 12.08.2010 № 081/10 о подключении к сетям водоснабжения и водоотведения, а также в не направлении Обществу условий подключения 7-этажного здания, расположенного по адресу: г. Тюмень, ул. Новаторов, 12, что результатом которых явилось ущемления интересов ООО НПО «Фундаментстройаркос».

Не согласившись с указанным решением антимонопольного органа, ООО «Тюмень Водоканал» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании данного ненормативного правового акта недействительным.

Суды первой и апелляционной инстанции, отказывая в удовлетворении заявленных Обществом требований, пришли к выводу о том, что действия Общества по установлению в договоре от 12.08.2010 № 081/10 платы за подключение объекта строительства к сетям водоснабжения и водоотведения, навязывание невыгодных условий вышеуказанным договором и не направление условий подключения объекта строительства, принадлежащего ООО НПО «Фундаментстройаркос», правомерно признаны антимонопольным органом нарушающими **часть 1 статьи 10** Закона о защите конкуренции и влекущие ущемление интересов данного хозяйствующего субъекта.

Выводы арбитражных судов являются правомерными и соответствуют обстоятельствам дела и нормам действующего законодательства.

На основании приказа УФАС по Тюменской области от 02.03.2009 № 66 ООО «Тюмень Водоканал» включено 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 50% на рынке услуг водоснабжения и водоотведения по границам присоединенных сетей на территории муниципального образования г. Тюмень.

Пунктом 3 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции установлено, что 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 форме навязывания 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).

Как следует из содержания пункта 1.1 договора от 12.08.2010 № 081/10, направленного в адрес ООО НПО «Фундаментстройаркос» согласно заявки от 22.07.2010 на заключение договора о подключении к сетям, ООО «Тюмень Водоканал» принимает на себя обязательства по обеспечению возможности подключения 7-этажного административного здания, расположенного по адресу: г. Тюмень, ул. Новаторов, д. 12 к сетям водоснабжения и водоотведения ООО «Тюмень Водоканал» в соответствии с выданными условиями подключения, а ООО НПО «Фундаментстройаркос» обязуется внести плату за подключение согласно графику, указанному в пункте 5.3 договора.

Пунктом 5.1 договора № 081/10 от 12.08.2010 установлена плата за подключение объекта ООО НПО «Фундаментстройаркос» к сетям водоснабжения и водоотведения в размере - 425 500,98 руб.

Согласно пункту 2.2 договора от 12.08.2010 № 081/10, условия подключения выдаются после подписания заказчиком настоящего договора, что противоречит пункту 7 Правил подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 13.02.2006 № 83, согласно которого в случае представления всех документов, указанных в пункте 6 настоящих Правил, исполнитель в 30-дневный срок с даты их получения направляет заказчику подписанный договор о подключении и условия подключения.

Исследовав представленные доказательства, в соответствии с требованиями статьи 71 АПК РФ, суды пришли к выводу о том, что для выдачи испрашиваемых условий подключения заявителю (ООО НПО «Фундаментстройаркос») не нужно было проводить каких-либо мероприятий, требующих дополнительных расходов со стороны ООО «Тюмень Водоканал», поскольку, согласно имеющимся техническим условиям от 22.04.2010 № 345-т, подключение вышеуказанного объекта будет осуществляться к существующим внутривозрастным сетям, которые проходят по территории ООО НПО «Фундаментстройаркос», без врезки в магистральную сеть, а именно: подключение к сетям водоснабжения возможно в пределах границ земельного участка, выделенного заказчику под строительство: водоснабжение обеспечить от водопроводного ввода $d = 63$ мм в существующее здание по ул. Новаторов, д. 12; подключение к сетям водоотведения возможно в пределах границ земельного участка, выделенного заказчику под строительство: отвод хозяйственно-бытовых стоков предусмотреть в площадочную канализацию $d = 600$ мм, проходящий по территории промпредприятия ООО НПО «Фундаментстройаркос».

Статьей 14 Правил заключения и исполнения публичных договоров о подключении к системам коммунальной инфраструктуры, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 09.06.2007 № 360 установлен порядок заключения, в том числе определения существенных условий, изменений и исполнения договора о подключении строящегося, реконструируемого или построенного, но не подключенного здания, строения, сооружения или иного объекта капитального строительства, к сети инженерно-технического обеспечения, включая и размер платы за данное подключение:

1) если в утвержденную в установленном порядке инвестиционную программу организации коммунального комплекса - исполнителя по договору о подключении включены мероприятия по увеличению мощности и (или) пропускной способности сети инженерно-технического обеспечения, к которой будет подключаться объект капитального строительства, и установлены тарифы на подключение к системе коммунальной инфраструктуры вновь создаваемых (реконструируемых) объектов капитального строительства, размер платы за подключение определяется расчетным путем как про изведение заявленной нагрузки объекта капитального строительства (увеличения потребляемой нагрузки - для реконструируемого объекта капитального строительства) и тарифа на подключение;

2) при отсутствии утвержденной инвестиционной программы исполнителя или отсутствии в утвержденной инвестиционной программе исполнителя мероприятий по увеличению мощности и (или) пропускной способности сети инженерно-технического обеспечения, к которой будет подключаться объект капитального строительства, обязательства по сооружению необходимых для подключения объектов инженерно-технической инфраструктуры, не связанному с фактическим присоединением указанных объектов к существующим сетям инженерно-технического обеспечения в рамках договора о подключении, могут быть исполнены заказчиком самостоятельно. В этом случае исполнитель выполняет работы по фактическому присоединению сооруженных заказчиком объектов к существующим сетям инженерно-технического обеспечения, а плата за подключение не взимается;

3) если для подключения объекта капитального строительства к сети инженерно-технического обеспечения не требуется проведения мероприятий по увеличению мощности и (или) пропускной способности этой сети, плата за подключение не взимается.

Между тем, не предоставив по заявке ООО НПО «Фундаментстройаркос» условия подключения объекта, ООО «Тюмень Водоканал» направило в адрес ООО НПО «Фундаментстройаркос» проект договора, в который включена обязанность заказчика внести плату за подключение, обоснованность установления которой заказчик проверить не может, поскольку мероприятия, необходимые для подключения, и точки подключения объекта содержатся в условиях подключения объекта,

которые, согласно условиям договора, выдаются заказчику только после оплаты за подключения.

Из [статьи 11](#) Правил определения и представления технических условий подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 13.02.2006 № 83, следует, что если для подключения строящихся (реконструируемых) объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения не требуется создания (реконструкции) сетей инженерно-технического обеспечения, плата за подключение не взимается, что и установлено судами при подключении объекта ООО НПО «Фундаментстройаркос» к существующим внутриплощадочным сетям, которые проходят по территории вышеуказанного Общества, без врезки в магистральную сеть.

С учетом изложенного, суды правомерно пришли к выводу о том, что правовые основания для взимания платы за подключение объекта строительства, расположенного по адресу: г. Тюмень, ул. Новаторов, дом 12-а, корпус 1, принадлежащего ООО НПО «Фундаментстройаркос» у ООО «Тюмень Водоканал» отсутствовали. Предложенный ООО «Тюмень Водоканал» порядок выдачи условий подключения договора в совокупности с условиями пункта 5.1 и 5.3 договора от 12.08.2010 № 081/10 правомерно расценен антимонопольным органом как препятствие к доступу к услугам водоснабжения и водоотведения и ущемляющим интересы заказчика (ООО НПО «Фундаментстройаркос»), являются прямым нарушением [части 1 статьи 10](#) Закона о защите конкуренции.

При таких обстоятельствах, суды обосновано отказали ООО «Тюмень Водоканал» в признании незаконным решения антимонопольного органа, вынесенного по обращению ООО НПО «Фундаментстройаркос».

Судами дана оценка доводам ООО «Тюмень Водоканал» по инвестиционной программе на предмет включения в нее мероприятий, связанных с созданием (реконструкцией) сетей инженерно-технического обеспечения либо увеличению мощности и (или) пропускной способности сети водоснабжения, водоотведения и очистки сточных вод г. Тюмени на 2007-2011годы, к которым, по мнению заявителя жалобы, будет подключаться объект капитального строительства заказчика - ООО НПО «Фундаментстройаркос».

Доводы, изложенные в кассационной жалобе были предметом рассмотрения суда первой и суда апелляционной инстанций и сводятся к переоценке имеющихся в деле доказательств и сделанных на их основе выводов, что не входит в компетенцию суда кассационной инстанции в силу статьи 286 АПК РФ.

С учетом изложенного, суд кассационной инстанции приходит к выводу, что обжалуемые судебные акты приняты с правильным применением норм материального права и с соблюдением норм процессуального права, оснований для их отмены в соответствии со статьей 288 АПК РФ не установлено.

Руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 287, статьей 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа

п о с т а н о в и л :

решение от 05.07.2011 Арбитражного суда Тюменской области и постановление от 06.10.2011 Восьмого апелляционного суда по делу № А70-4196/2011 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

В.И. Новоселов

Судьи

В.П. Маняшина

О.Ю. Черноусова