



## Шестой арбитражный апелляционный суд

Именем Российской Федерации

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

арбитражного суда апелляционной инстанции

г. Хабаровск

05 февраля 2009 года

№ 06АП-4606/2008

Резолютивная часть постановления объявлена 29.01.2009. Полный текст постановления изготовлен 05.02.2009.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Иноземцева И.В.

**судей** Гричановской Е.В., Тихоненко А.А.

**при ведении протокола судебного заседания** секретарем судебного заседания Ковтун А.Ю.

**при участии в судебном заседании:**

**от истца:** Кобзарев А.М. – представитель по доверенности от 01.09.2009, Сокачев А.В. – генеральный директор по протоколу № 2 от 22.05.2007;

**от ответчика:** Калашникова В.В. – представитель по доверенности от 01.08.2008 № 92

**рассмотрел в судебном заседании апелляционную жалобу** истца - Закрытого акционерного общества «Стройсталь»

**на решение** от 11 ноября 2008 года по делу № А73-7174/2008 Арбитражного суда Хабаровского края,

**принятого судьей** Дюковой С.И.

**по иску** Закрытого акционерного общества «Стройсталь»

**к** Открытому акционерному обществу «Амурметалл»

**о** понуждении к исполнению обязательства

**установил:** Закрытое акционерное общество «Стройсталь» (далее – ЗАО «Стройсталь») обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с иском к Открытому акционерному обществу «Амурметалл» (далее – ОАО «Амурметалл») о понуждении к исполнению обязательства по договору об оказании услуг местной телефонной связи № 81-06 от 19.01.2006: обязать подключить телефонную связь по выделенным номерам 52-92-51, 52-94-96.

До принятия решения по существу спора истец на основании статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) уточнил требования, просил признать договор об оказании услуг телефонной связи № 81-06 от 19.01.2006 действующим и обязать ОАО «Амурметалл» выполнять принятые на себя обязательства путем подключения телефонной связи по выделенным номерам 52-92-51, 52-94-96 и оказывать в дальнейшем услуги местной телефонной связи.

Решением Арбитражного суда Хабаровского края от 11.11.2008 в удовлетворении исковых требований отказано.

Не согласившись с данным решением, ЗАО «Стройсталь» обратилось в Шестой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение суда от 11.11.2008 и удовлетворить исковые требования. В обоснование доводов жалобы указывает на неполное исследование доказательств, неправильное применение норм материального права. Ссылается на публичность договора для ответчика, невозможность для ответчика одностороннего отказа от оказания услуг связи.

Представитель заявителя апелляционной жалобы в судебном заседании поддержал доводы жалобы, просил отменить решение суда и удовлетворить требования. В качестве дополнительных доводов сослался на единственное возможное основание к отказу в подключении связи или расторжению договора в соответствии с пунктами 44, 118 Правил оказания услуг местной, внутризоновой, междугородной и международной телефонной связи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 18.05.2005 № 310 «Об утверждении правил оказания услуг местной, внутризоновой, междугородной и международной телефонной связи» (далее - Правила оказания услуг телефонной связи) как отсутствие технической возможности или нарушение абонентом сроков оплаты оказанных услуг телефонной связи.

Ответчик в отзыве и его представитель в судебном заседании согласился с

выводами суда, просил оставить решение суда в силе, а апелляционную жалобу без удовлетворения по названным в отзыве основаниям.

В судебном заседании 23.01.2009 на основании статьи 163 АПК РФ объявлялся перерыв до 29.01.2009.

Проверив обоснованность доводов, изложенных в апелляционной жалобе и отзыве на нее, заслушав представителей сторон и изучив материалы дела суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены обжалуемого судебного акта в силу следующего.

Спор возник из исполнения договора об оказании услуг местной телефонной связи № 81-06 от 19.01.2006 согласно которому, ОАО «Амурметалл» (исполнитель) предоставляет ЗАО «Авторитет» (абонент) доступ к своей телефонной сети и пользование местной телефонной связи с услугами автоматического местного соединения, выхода на сети общего пользования, междугороднее соединение, международное соединение и для чего выделяет абонентские номера 52-92-51, 52-94-96, а абонент обязуется оплачивать услуги согласно действующему тарифу на услуги связи ОАО «Дальсвязь». Срок действия договора установлен с 01.07.2005 бессрочно.

На основании собрания акционеров ЗАО «Авторитет» от 03.05.2007 общество переименовано в ЗАО «Стройсталь».

Письмом от 06.02.2008 № 50-72/110 ОАО «Амурметалл» сообщил ЗАО «Стройсталь» о невозможности перезаключить договор на услуги связи на 2008 г. связи с производственной необходимостью и предложил подписать направленное соглашение от 01.02.2008 о расторжении договора № 81-06 от 19.01.2006.

Соглашение о расторжении договора со стороны ЗАО «Стройсталь» подписано не было. В дальнейшем, в связи с отключением телефонной связи и не возможности урегулировать вопрос мирным путем, истец обратился в суд с иском.

Рассматривая возникший спор, суд первой инстанции, пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения иска в связи с односторонним отказом от исполнения договора и прекращением обязательств ответчика. Вывод суда является правильным по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 2 статьи 307 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) обязательства возникают из договора, вследствие причинения вреда и из иных оснований, указанных в настоящем Кодексе.

Согласно статье 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим

образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями;

В силу статьи 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

Пунктом 1 статьи 407 ГК РФ установлено, что обязательство прекращается полностью или частично по основаниям, предусмотренным настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

Согласно пункту 3 статьи 450 ГК РФ в случае одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, договор считается расторгнутым или измененным.

Возникшие между сторонами обязательственные отношения регулируются нормами главы 39 ГК РФ о возмездном оказании услуг.

На основании статьи 779 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги, а заказчик обязуется оплатить эти услуги. При этом заказчик в силу статьи 782 ГК РФ вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов.

Следовательно, выводы суда о фактическом расторжении договора об оказании услуг местной телефонной связи № 81-06 от 19.01.2006 в связи с односторонним отказом от его исполнения в силу вышеизложенных норм закона является верным.

Доводы заявителя жалобы о невозможности отказа от исполнения договора в связи с его публичностью для ответчика являются необоснованными и отклоняются апелляционной инстанцией по следующим причинам.

Публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней

обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.) (пункт 1 статьи 426 ГК РФ).

Отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается (пункт 3).

В соответствии со статьей 44 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее – Федеральный закон от 07.07.2003 № 126-ФЗ) услуги связи оказываются оператором связи пользователю на условиях заключенного между ними возмездного договора об оказании услуг связи в соответствии с гражданским законодательством и правилами оказания услуг связи.

На территории одного населенного пункта услуги местной телефонной связи могут оказывать сразу несколько операторов связи на основании лицензии.

Согласно Уставу ОАО «Амурметалл», выписке из Единого государственного реестра юридических лиц № 37035 от 30.12.2008 ответчик не является специализированной организацией, созданной для оказания услуг связи, основным видом его деятельности является производство стали, а деятельность в области телефонной связи отнесена к дополнительной.

ОАО «Амурметалл» выдана лицензия на предоставление услуг местной телефонной связи № 33238 сроком действия с 28.07.2005 до 28.07.2010. Согласно условиям осуществления деятельности в соответствии с данной лицензией ответчик обязан оказывать услуги связи только на территории г.Комсомольска-на-Амуре, предоставлять свои абонентам доступ к своей сети и местных телефонных соединений, доступа к сети связи общего пользования.

Как следует из представленных в дело технического паспорта на внешние сети телефонизации, выкопировки, имеющейся переписки и сторонами не оспаривается, подключение административно-бытового корпуса ЗАО «Стройсталь» по ул.Павловского,19/2 г.Комсомольска-наАмуре к АТС ОАО «Амурметалл» было осуществлено через подземный кабель связи ТПБ 30Х2, проложенным истцом до подстанции «Восточная», кабель истца не входил в общую сеть телефонной связи ответчика и им не использовался. В свою очередь, ОАО «Амурметалл» имел выход к сетям городской АТС.

В тоже время, возможность подключения ОАО «Стройсталь» к сетям связи общего пользования подтверждается письмами ОАО «Дальсвязь» № 23.9-34 от 12.09.2008, № 3049 от 30.10.2008.

Учитывая изложенное, ссылка в жалобе о наличии технической возможности ответчика осуществлять оказание услуг связи и условия выданной ОАО «Амурметалл» лицензии № 33238 не имеет правового значения, поскольку предметом требований истца является подключение конкретных номеров.

Представленные истцом в суд апелляционной инстанции договора об оказании услуг по предоставлению заводских сетей между ответчиком и другими юридическими лицами касаются предоставления заводских сетей под городские телефоны от городской АТС в отношении иных номеров и не относятся к предмету спора.

Исходя из названных норм прав, решение Арбитражного суда Хабаровского края принято при полном выяснении обстоятельств дела, правильном применении норм права, соответствии выводов имеющимся в деле доказательствам, поэтому не подлежит отмене или изменению.

Расходы по государственной пошлине в соответствии со статьей 110 АПК РФ подлежат отнесению на заявителя жалобы с учетом ее оплаты.

Руководствуясь статьями 258, 268-272 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда Хабаровского края от 11.11.2008 года по делу № А73-7174/2008 оставить без изменения, а апелляционную жалобу без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в двухмесячный срок.

Председательствующий

И.В.Иноземцев

Судьи

Е.В.Гричановская

А.А.Тихоненко