



АРБИТРАЖНЫЙ СУД КАРАЧАЕВО-ЧЕРКЕССКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Ленина ул., д. 9., Черкесск, 369000 Тел./факс (8782) 26-37-27

E-mail: info@askchr.arbitr.ru <http://www.askchr.arbitr.ru>

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

25 февраля 2011 года

Дело № А25-1461/2010

Резолютивная часть решения объявлена 21.02.2011

Полный текст решения изготовлен 25.02.2011

Судья Арбитражного суда Карачаево-Черкесской Республики Кукоев А.А.,
при ведении протокола судебного заседания судьей Кукоевым А.А.,
рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению
открытого акционерного общества «Карачаево-Черкесскэнерго»
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Карачаево-Черкесской Республике
третьи лица: Главное управление Карачаево-Черкесской Республики по тарифам и ценам,
Государственное унитарное предприятие г.Москвы Агрокомбинат «Южный»
о признании недействительными решения и предписания, незаконным постановления,
при участии в заседании:
от заявителя – Туркменова С.И., доверенность в деле,
- Боташев А.С., доверенность в деле,
от заинтересованного лица - Матакаев И.И., предст. дов. в деле,
от ГУ КЧР по тарифам и ценам – не явился, извещен,
от ГУП «Южный» - Коркмазова Э.И., предст. дов. в деле,

У С Т А Н О В И Л :

Открытое акционерное общество «Карачаево-Черкесскэнерго» (далее-общество)
обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными решения
Управления Федеральной антимонопольной службы по Карачаево-Черкесской Республике
(далее – Управление) от 22.10.2010 №2501-1/9 о признании открытого акционерного общества
«Карачаево-Черкесскэнерго», нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006
№ 135-ФЗ «О защите конкуренции», предписания Управления Федеральной антимонопольной
службы по Карачаево-Черкесской Республике от 22.10.2010 №37 о прекращении нарушения

антимонопольного законодательства открытым акционерным обществом «Карачаево-Черкесскэнерго».

Определением суда от 01.12.2010 к участию в деле в качестве третьих лиц, без самостоятельных требований относительно предмета спора привлечены по инициативе суда Главное управление Карачаево-Черкесской Республики по тарифам и ценам и Государственное унитарное предприятие г.Москвы Агрокомбинат «Южный» .

19.01.2011 общество обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Карачаево-Черкесской Республике от 11.01.2011 № 7-1/3 о назначении открытому акционерному обществу «Карачаево-Черкесскэнерго» административного наказания на основании статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Определением суда от 20.01.2011 заявление общества принято и возбуждено производство по делу под №А25-36/2011 (т.2 л.д.133).

Определением от 20.01.2011 арбитражные дела № А25-1461/2010 и №А25-36/2011 объединены в одно производство для совместного рассмотрения (т.2 л.д.133).

В судебном заседании представитель общества поддержал требования по основаниям, изложенным в заявлении и дополнении к нему.

Представитель Управления в заседании суда отклонил требования общества по мотивам указанным в отзыве на заявление и дополнении к нему.

Представитель ГУП г.Москвы Агрокомбинат «Южный» в судебном заседании требования общества отклонил по основаниям, приведенным в отзыве на заявление.

ГУ КЧР по тарифам и ценам не представил отзыв на заявление, извещенный надлежащим образом о месте и времени рассмотрения дела, представителя в суд не направил.

Дело рассмотрено в порядке пункта 5 статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Заслушав участников процесса, исследовав обстоятельства и материалы дела, суд находит, требования общества подлежат удовлетворению нижеследующим.

Как видно из материалов дела, на основании приказа руководителя управления от 12.10.2010 №116 возбуждено дело №36 по признакам нарушения обществом статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее-Закон) и в этой связи управлением была проведена соблюдения антимонопольного законодательства в части действий гарантирующих поставщиков электрической энергии, приводящих к манипулированию ценами на розничных рынках электрической энергии.

По результатам проверки 22.10.2010 Управлением принято решение № 2501-1/9 о признании общества, нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» и обществу выдано предписание от 22.10.2010 №37 о прекращении необоснованного применения коэффициента «бета», противоречащее постановлению Правительства Российской Федерации от 21.12.2009 №1045 «О внесении изменений в акты Правительства РФ в связи с установлением особенностей функционирования оптового рынка электрической энергии (мощности) в переходный период и ценообразования в отношении услуг по передаче электрической энергии по единой национальной (общероссийской) электрической сети», постановлением Управления от 11.01.2011 № 7-1/3 назначено обществу административное наказание на основании статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях(далее – Кодекс).

Полагая, что принятые Управлением ненормативные правовые акты нарушают его права и законные интересы, общество обратилось в арбитражный суд с требованиями по настоящему делу.

В соответствии с пунктом 1 статьи 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 или иной экономической деятельности.

Согласно части 1 статьи 10 Закона 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 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).

Основанием для вынесения оспариваемого решения управлением явились следующее: - обществом при формировании сводного прогнозного баланса производства и поставок электрической энергии (мощности) на 2010 год допущено необоснованное занижение его объема;

-несоблюдение обществом пункта 51.1 постановления Правительства РФ от 21.12.2009 №1045;

-игнорирование обществом информационного письма ГУ КЧР по тарифам и ценам от 04.02.2010, что по выводам управления при расчетах за поставленную электрическую энергию за март-июнь 2010 года с прочими потребителями привело к необоснованному применению коэффициента «бета», что является злоупотреблением доминирующим положением на рынке электроэнергии, приводящим к манипулированию ценами путем нарушения правил формирования стоимости электрической энергии, поставляемой покупателям розничного рынка по регулируемой цене.

Кроме того при расчетах за потребленную электроэнергию за март 2010 года ОАО «Касад» коэффициент «бета» не применен.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 №332 формирование сводного прогнозного (планового)баланса производства и поставок электрической энергии (мощности) в рамках Единой электрической системы России по субъектам Российской Федерации и субъектам оптового рынка отнесено к числу полномочий Федеральной службы по тарифам.

Порядок формирования сводного прогнозного баланса производства и поставок электрической энергии (мощности) (далее-Порядок) в рамках Единой электрической системы России по субъектам Российской Федерации утвержден Приказом от 11.06.2009 ФСт-125-э/1.

На основании пункта 10 Порядка энергоснабжающие, энергосбытовые организации, гарантирующие поставщики и сетевые организации разрабатывают предложения по формированию сводного прогнозного баланса в связке с экономическими показателями и направляют их в органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов на согласование, т.е. Главное управление КЧР по тарифам и ценам.

Сводный прогнозный баланс производства и поставок электрической энергии на 2010 год общество письмом от 31.03.2009 №01/468 направило на согласование ГУ КЧР по тарифам и

ценам. ГУ КЧР по тарифам и ценам предложения общества по сводному прогнозному балансу производства и поставок электрической энергии на 2010 год после согласования, а также последующих корректировок, 30.04.2009, 22.05.2009, 23.06.2009 по единой информационной аналитической системе (ЕИАС) направило для утверждения в ФСТ России.

Установлено, что в соответствии с приказом ФСТ России от 10.06.2009 №125-Э/1 «Об утверждении порядка формирования сводного прогнозного баланса производства и поставок электрической энергии(мощности) в рамках единой энергетической системы России по субъектам Российской Федерации», с изменениями, внесенными приказом ФСТ России от 22.09.2009 №213-э/1 сводный прогнозный баланс производства и поставок электрической энергии в рамках единой энергетической системы России по субъекту Российской Федерации – Карачаево-Черкесской Республике на 2010 год утвержден (т.1 л.д.90-103).

При указанных обстоятельствах, довод управления об ошибках (просчетах) допущенных обществом при формировании сводного прогнозного баланса производство и поставок электрической энергии на 2010 год, суд находит, необоснованным.

Федеральная антимонопольная служба письмом от 09.07.2007 № ЦА/11304 о применении нерегулируемых цен при расчетах за электрическую энергию сообщила, что в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 07.04.2007 №205 «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации по вопросу определения объемов продажи электрической энергии по свободным (нерегулируемым) ценам» продажа электроэнергии по регулируемым ценам осуществляется:

-с 1 января по 30 июня 2010 в размере от 35 до 40 процентов от объема, указанного в сводном балансе на 2007 год;

-с 1 июля по 31 декабря 2010 г. в размере от 15 до 20 процентов от объема, указанного в сводном балансе на 2007 год;

-с 1 января 2011 электрическая энергия в полном объеме поставляется по свободным (нерегулируемым) ценам.

В письме указано, что исходя из анализа пунктов 106-108 Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики (далее-Правила розничных рынков), утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 №530, в случае если фактическое потребление всех потребителей гарантирующего поставщика за соответствующий месяц оказывается больше, чем суммарные объемы электроэнергии, приобретенные на оптовом рынке по регулируемым ценам (тарифам), то объемы такого превышения гарантирующий поставщик

покупает по свободным (нерегулируемым) ценам и, соответственно, продает объемы такого превышения по свободным (нерегулируемым) ценам и, соответственно, продает_объемы такого превышения по свободным (нерегулируемым) ценам в рамках предельных уровней нерегулируемых цен.

Следовательно, со дня вступления в силу Правил розничных рынков в случае, если фактическое потребление потребителей гарантирующего поставщика (энергоснабжающей (энергосбытовой) организации) превышает объемы, купленные им на оптовом и розничном рынке по регулируемым ценам (тарифам), гарантирующие поставщики (энергоснабжающие (энергосбытовые) организации) при осуществлении расчетов с покупателями электрической энергии применяют новые принципы расчетов за поставленную электрическую энергию, в том числе с использованием свободных (нерегулируемых) цен (т.3 л.д.23-25).

Таким образом, максимальная доля либерализации на оптовом рынке стоимости электроэнергии в первом полугодии 2010 года составляет 65 процентов от объема сводного баланса на 2010 год.

Постановлением Правительства РФ от 21.12.2009 №1045 «О внесении изменений в акты Правительства Российской Федерации в связи с установлением особенностей функционирования оптового рынка электрической энергии (мощности) в переходный период и ценообразования в отношении услуг по передаче электрической энергии по единой национальной (общероссийской) электрической сети» Правила оптового рынка электрической энергии (мощности) переходного периода, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 24.10.2003 №643 дополнен пунктом 51-1 следующего содержания:

Для покупателей электрической энергии (мощности), функционирующих на территориях субъектов Российской Федерации по перечню (Чеченская Республика, Республика Ингушетия, Республика Дагестан, Республика Северная Осетия – Алания, Кабардино-Балкарская Республика, Карачаево-Черкесская Республика, Ставропольский край), предусмотренному в приложении Для покупателей электрической энергии (мощности), функционирующих на территориях субъектов Российской Федерации по перечню, предусмотренному в приложении к настоящим Правилам, в 2010 году максимальный объем поставки электрической энергии и мощности на оптовом рынке по регулируемым ценам (тарифам) на основании регулируемых договоров составляет 100 процентов базового прогнозного объема электрической энергии и базового прогнозного объема мощности.

Базовый прогнозный объем электрической энергии для указанных покупателей определяется исходя из объема потребления электрической энергии, определенного в

утвержденном в установленном порядке прогнозном балансе на 2010 год, с учетом положений пункта 52 настоящих Правил.

Таким образом, в 2010 году объем поставки электрической энергии и мощности на оптовом рынке по регулируемым ценам составил 100 процентов базового прогнозного объема электрической энергии и базового прогнозного объема мощности.

Следовательно, информационное письмо ГУ КЧР по тарифам и ценам от 04.02.2010 о том, что в 2010 году весь объем электрической энергии с оптового рынка будет приобретаться по регулируемым тарифам, т.е. в течение 2010 года не будет осуществляться перерасчет по так называемому коэффициенту «бета» не согласуется и противоречит постановлению Правительства РФ от 21.12.2009 №1045.

Сказанное выше ГУ КЧР по тарифам и ценам в ходе судебного разбирательства подтвердило своим письмом от 13.01.2011 №7 (т.2 л.д.129).

Согласно пункта 4 раздела УП Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 31.08.2006 № 530 (далее-Правила № 530) продажа электроэнергии на розничных рынках по регулируемым ценам осуществляется в объемах, приобретенных гарантирующим поставщиком в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 24.10.2003 №643 «О правилах оптового рынка электрической энергии (мощности) переходного периода» (далее-Правила №643), в том числе для снабжения граждан потребителей и приравненных к ним категорий потребителей (далее-население). Продажа остальных объемов осуществляется по нерегулируемым ценам в порядке, установленном Правилами.

В силу пункта 108 Правил №530, пункта 5 Приказа ФСТ РФ № 166-э/1 регулируемый тариф применяется при расчете за электроэнергию с населением и потребителями, приравненными к группе население, в объеме всего фактического потребления.

Пунктом 108.1 Правил № 530 установлено, что объем электрической энергии, приобретенный гарантирующим поставщиком на оптовом рынке электроэнергии и розничных рынках электроэнергии по регулируемым ценам, за вычетом объема электроэнергии, потребленной «населением», поставляется прочим группам потребителей (покупателей) электроэнергии по регулируемым ценам пропорционально объему фактически потребленной электроэнергии в соответствующем расчетном периоде текущего года.

Согласно пункту 6 Приказа ФСТ РФ №166-э/1 при определении объема поставки электроэнергии по регулируемой цене применяется формула расчета коэффициента распределения электроэнергии (бета), который определяется по окончании каждого расчетного

периода. Кроме того, указанным приказом устанавливается порядок определения объема поставки электроэнергии по регулируемой цене в виде формул для различных категорий потребителей.

Объем электроэнергии, приобретаемой на оптовом рынке сверх объемов электроэнергии приобретенной по регулируемой цене, поставляется потребителем розничного рынка по нерегулируемой цене.

Следовательно, в соответствии с пунктом 109 Правил №530 объем электроэнергии по нерегулируемой цене в соответствующем периоде определяется как разница между фактически поставленным объемом и объемом, поставленным по регулируемой цене.

Таким образом, объем электроэнергии поставленной по регулируемой цене определяется в соответствии с пунктом 108.1 Правил №530 с применением коэффициента бета, который в свою очередь, рассчитывается по формуле, установленной пунктом 6 Приказа ФСТ России №166-э/1. Остальной объем электроэнергии поставляется по нерегулируемой цене.

Согласно пункта 106, подпункта 4 пункта 109 Правил № 530 гарантирующий поставщик поставляет потребителям электроэнергию по регулируемым ценам только в том объеме, который приобрел по регулируемым ценам на оптовом и розничных рынках, а электроэнергия, поставленная гарантирующим поставщиком потребителям, кроме населения, сверх объема оплачивается по нерегулируемым ценам.

Таким образом, объем электроэнергии, поставляемой по нерегулируемой цене, не зависит от договорного объема потребления.

В связи с этим довод управления о том, что в случае если заявленные договорные величины потребления электроэнергии в соответствии с приложением №1 к договору энергоснабжения не превышает фактическое потребление не должна взиматься плата по нерегулируемой цене также необоснован.

Кроме того управление ошибочно полагает, что в отношении ОАО «Черкесские городские электрические сети» объемы по населению не выделены в отдельную строку и на весь объем электроэнергии необоснованно применен коэффициент «бета», так как в соответствии с пунктом 108 Правил №530, пунктом 5 Приказа ФСТ №166-э/1 при применении регулируемого тарифа при расчете за электроэнергию, потребленную населением и потребителями, приравненные к группе населения, объем населения участвует при формировании объема электрической энергии, определяемого с учетом коэффициента распределения электрической энергии, поставляемой обществом на розничном рынке и общество обязано применять регулируемый тариф к указанному объему и учесть его при расчете коэффициента «бета».

Судом проверялся довод управления относительно неприменения коэффициента «бета» при расчете за потребленную электроэнергию за март 2010 ОАО Каскад». В связи с этим обществом в материалы дела представлены платежные документы, акты сверки взаимных расчетов между ОАО «Карачаево-Черкесскэнерго» и ОАО «Каскад». По этому поводу в судебном заседании представитель общества пояснил, что ОАО «Каскад» коэффициент «бета» при расчетах за электроэнергию начислялся как и другим потребителям. В марте 2010 года была допущена техническая ошибка, которая была исправлена в апреле 2010 года.

В заседании суда управление какие-либо возражения в связи с объяснениями представителя общества не высказало, доказательств опровергающих данный довод заявителя не представило.

В соответствии со статьей 71 АПК РФ, оценив относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности, суд приходит к выводу, что оспариваемое решение управления, выданное на основании которого предписание следует признать недействительным, так как оно не соответствует антимонопольному законодательству, а также фактическим обстоятельствам дела.

В силу того, что основанием для привлечения общества к административной ответственности по статье 14.31 КоАП РФ, предусматривающий ответственность за совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не более одной пятидесятой совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг) явилось признаваемое судом недействительным решение управления от 22.10.2010, то следует признать незаконным и отменить в полном объеме также и постановление управления о назначении административного наказания в виде административного штрафа в размере 45 447 840 руб. от 11.01.2011 №7-1/3.

В соответствии с частью 2 статьи 201 АПК РФ арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) государственных органов не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение о признании ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) незаконными.

В соответствии с пунктом 2 статьи 211 АПК РФ в случае, если при рассмотрении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд установит, что оспариваемое решение или порядок его принятия не соответствует закону, либо отсутствуют основания для привлечения к административной ответственности или применения конкретной меры ответственности, либо оспариваемое решение принято органом или должностным лицом с превышением их полномочий, суд принимает решение о признании незаконным и об отмене оспариваемого решения полностью или в части либо об изменении решения.

При указанных обстоятельствах, требования общества подлежат удовлетворению.

Судебные расходы следует определить в соответствии со статьей 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Согласно пункту 4 статьи 208 АПК РФ заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности государственной пошлиной не облагается. В связи с этим, ошибочно уплаченную по платежному поручению от 17.01.2011 №34 (т.3 л.д.147), при обращении в суд с заявлением, госпошину следует вернуть заявителю.

Руководствуясь ст.ст. 167-170, 176,180, 201, 211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд –

Р Е Ш И Л :

1. Признать недействительным решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Карачаево-Черкесской Республике от 22.10.2010 №2501-1/9 о признании открытого акционерного общества «Карачаево-Черкесскэнерго», нарушившим часть 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Признать недействительным предписание Управления Федеральной антимонопольной службы по Карачаево-Черкесской Республике от 22.10.2010 №37 о прекращении нарушения антимонопольного законодательства открытым акционерным обществом «Карачаево-Черкесскэнерго».

3. Признать незаконным и отменить постановление Управления Федеральной антимонопольной службы по Карачаево-Черкесской Республике от 11.01.2011 № 7-1/3 о назначении открытому акционерному обществу «Карачаево-Черкесскэнерго»

административного наказания на основании статьи 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях .

4. Взыскать с Управления Федеральной антимонопольной службы по Карачаево-Черкесской Республике в пользу открытого акционерного общества «Карачаево-Черкесскэнерго» судебные расходы в сумме 2000 (Две тысячи)рублей, связанные с рассмотрением дела арбитражным судом.

5. Выдать открытому акционерному обществу «Карачаево-Черкесскэнерго» справку на возврат из бюджета государственной пошлины в размере 2000(Две тысячи) рублей.

Решение может быть обжаловано в месячный срок в апелляционную инстанцию Шестнадцатого Арбитражного апелляционного суда.

Судья

А.А.Кукоев